FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL – UNIBRASIL
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

FERNANDA MORO WLADYKA

DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E RELAÇÕES DE GÊNERO: A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E Nº 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL

CURITIBA
2013

FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL – UNIBRASIL
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

FERNANDA MORO WLADYKA

DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E RELAÇÕES DE GÊNERO: A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E Nº 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL

CURITIBA
2013

FERNANDA MORO WLADYKA

DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E RELAÇÕES DE GÊNERO: A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E Nº 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, Faculdades Integradas do Brasil – Unibrasil

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes

CURITIBA

2013

TERMO DE APROVAÇÃO

FERNANDA MORO WLADYKA

DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E RELAÇÕES DE GÊNERO: A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E Nº 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL

Dissertação aprovada como req uisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, Programa de Mestrado, Faculdades Integradas do Brasil – Unibrasil, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes
Programa de Mestrado em Direito, Faculdades Integradas do Brasil – Unibrasil.

Membros: Prof. Dr. Leonardo Vieira Wandelli
Prof. Dr. Marco Antônio César Villatore
Prof. Dr. Luiz Eduardo Gunther

Curitiba, 31 de março de 2014.

Aos meus queridos pais, Osni e Márcia, e ao meu amado esposo, Tiago, que, juntos, representam o meu porto seguro e as razões do meu viver.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, que, em sua particular existência, sempre me concedeu forças a perseverar, mesmo nos momentos de fraqueza.

Aos meus amados pais, Osni e Márcia, pelo amor incondicional, pelas palavras ditas nos momentos certos, por me ensinarem o valor inestimável de união e família, além de, por tantos outros motivos que aqui não caberia mensurar, me incentivarem no árduo caminho de ampliação do conhecimento.

Ao meu amado esposo Tiago, pelo apoio incondicional nessa jornada, em que sua ajuda e paciência foram determinantes para a conclusão da presente pesquisa. Obrigada por ser um pilar em minha vida e, especialmente, por ser um exemplo de força e perseverança, sempre me demonstrando o quanto vale a pena persistir. Com todo meu amor, agradeço.

À minha irmã Franciane, por ser um exemplo de disciplina e de mulher forte, independente, capaz de conciliar a densa profissão da medicina com o cuidado com os filhos, casa e marido, sem jamais esmorecer. Agradeço, igualmente, ao meu cunhado Alyson, por me demonstrar que o plantio é livre e, quando regado corretamente, produz os mais doces frutos.

Ao meu primo e melhor amigo Alysson e à minha querida amiga Elisângela, por me proporcionarem momentos de alegria e leveza, além de me ensinarem o verdadeiro sentido da palavra amizade.

Ao meu orientador Doutor Eduardo Biacchi Gomes, pelos ensinamentos transmitidos ao longo do programa de Mestrado, pela paciência e perseverança, registro aqui meus mais sinceros agradecimentos.

Ao Professor Doutor Leonardo Vieira Wandelli, pelas sugestões e correções intermináveis na banca de qualificação.

A todas as pessoas que, direta ou indiretamente, contribuíram para a conclusão do presente trabalho.

SUMÁRIO

RESUMO.....ix
ABSTRACT.....x
INTRODUÇÃO.....1
1 DIREITO SOCIAL DO TRABALHO ENQUANTO DIREITO HUMANO.....4
1.1 DA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL À CRIAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: A CONSTRUÇÃO DO MARCO REGULATÓRIO DO DIREITO SOCIAL AO TRABALHO ENQUANTO DIREITO HUMANO.....13
1.2 SEGUNDA GUERRA MUNDIAL E O DIREITO SOCIAL AO TRABALHO: INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS.....22
1.3 INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS ELEMENTARES DE PROTEÇÃO AO DIREITO SOCIAL AO TRABALHO.....28
1.4 A GLOBALIZAÇÃO E OS IMPACTOS NO MERCADO DE TRABALHO.....36
2 DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E A CONDIÇÃO FEMININA.....42
2.1 DIREITO AO TRABALHO COMO FORMA RECONHECIMENTO.....43
2.2 DESIGUALDADES DE GÊNERO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO.....45
2.2.1 Relações de gênero e a condição feminina.....46
2.2.2 Minorias e grupos vulneráveis.....50
2.2.3 Discriminação em razão do gênero nas relações de trabalho.....52
2.2.4 Sistema especial de proteção aos Direitos Humanos das mulheres....56
2.2.5 As Convenções nº 100 e nº 111 da Organização Internacional do Trabalho.....62
3 DIREITO AO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL E DISCRIMINAÇÕES EM RAZÃO DO GÊNERO.....67
3.1 DIREITO SOCIAL AO TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....67
3.2 IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO COMO PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS.....73
3.2.1 Do Princípio Fundamental da Igualdade.....76
3.2.2 Do Princípio Fundamental da Não Discriminação.....78

3.3 INCORPORAÇÃO E HIERARQUIA DAS CONVENÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO.....81
3.4 A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E Nº 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NA PROMOÇÃO DA IGUALDADE DE GÊNERO NO BRASIL.....86
3.4.1 Mecanismos legais e políticas públicas de proteção à mulher nas relações de trabalho.....90
3.4.2 Análise de dados: a realidade da mulher brasileira no mercado de trabalho.....97
3.4.3 Discriminação e Poder Judiciário: necessidade de mudança de paradigmas na esfera judicial.....102
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....106
REFERÊNCIAS.....109
ANEXOS.....130

RESUMO

Esta dissertação tem por objetivo analisar a efetividade das Convenções nº 100 e nº 111 da Organização Internacional do Trabalho no ordenamento jurídico constitucional, partindo da perspectiva de que se tratam de tratados internacionais de Direitos Humanos voltados à promoção da igualdade material entre homens e mulheres nas relações de trabalho. A Convenção nº 100 tem por objetivo primordial prover igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por trabalho de igual valor, ao passo que a Convenção nº 111 tem por finalidade essencial, no que tange às mulheres, a eliminação de qualquer espécie de discriminação fundada no gênero. Assim, considerando que tais convenções são tratados internacionais de Direitos Humanos no âmbito do trabalho, a pesquisa inicia-se a partir de uma abordagem histórica acerca do direito social ao trabalho, de modo a demonstrar de que maneira o processo de contrução e evolução destes direitos foi determinante para especificaçao da mulher como sujeito de direito. Em um segundo momento, os estudos demonstram que o direito social ao trabalho tem fundamental importância na construção das identidades individuais, sendo que, no caso das mulheres, tal processo resta prejudicado em razão da perpetuação de comportamentos discriminatórios em relação a elas, gerando inúmeros reflexos negativos nas relações de trabalho. Esta perpetuação de condutas discriminatórias é resultado de um passado marcado pela opressão masculina e pela submissão em relação aos homens, motivo pelo qual as mulheres são enquadradas no conceito juridico de minorias, merecendo especial proteção por parte dos Direitos Humanos. Dentre os instrumentos jurídicos especiais de proteção ao trabalho da mulher encontram-se as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que, uma vez ratificadas pelo Brasil, passaram a fazer parte do rol dos direitos fundamentais sociais. Entretanto, verificou-se que, na prática, o Brasil não tomou medidas eficazes na persecução dos objetivos centrais das referidas convenções.

Palavras Chaves: Direitos Humanos; Convenção nº 100; Convenção nº 111; OIT; Discriminação; Mulher; Gênero; Trabalho; Direitos Fundamentais; Direitos Sociais.

ABSTRACT

This dissertation aims to examine the effectiveness of Conventions nº 100 and nº 111 of the International Labour Organization in constitutional law from the perspective of which deal with international human rights treaties aimed at promoting substantive equality between men and women in relationships job. The Convention nº 100 has the primary objective to provide equal pay for the hand of male work and female workers for work of equal value, while Convention nº 111 is essential purpose, with respect to women, the elimination of any kind of discrimination based on gender. So, considering that such agreements are international treaties on human rights in the work, the research starts from a historical approach to social right to work, to demonstrate how the process of construction and evolution of these rights was crucial for the specification of women as subjects of law. In a second step, studies show that the social right to work is of fundamental importance in the construction of individual identities, and, in the case of women, this process remains hindered by the perpetuation of discriminatory behavior towards them, generating numerous reflections negative in labor relations. This keepin of discriminatory behavior is a result of a past marked by male oppression and submission in relation to men, why women are framed in the legal concept of minorities, deserving special protection on the part of human rights. Among the special legal instruments of protection to women at work are the Conventions nº 100 and nº 111 of the ILO, which, once ratified by Brazil, became part of the role of fundamental social rights. However, it was found that, in practice, Brazil has not taken effective action in pursuit of the central objectives of those.

Keywords: Human Rights; Convention nº 100; Convention nº 111; Discrimination, Women, Gender, Work, Fundamental Rights; Social Rights.

INTRODUÇÃO

A sociedade atual diz atribuir a todos os indivíduos condições igualitárias para alcançarem uma vida digna, a exemplo do que rezam inúmeros tratados, internacionais de Direitos Humanos e, também, a Constituição Federal Brasileira, que prevê, em seu art. 5º, caput, que todos são iguais perante a lei.

Entretanto, não é difícil encontrar inúmeras situações de desigualdades que vêm a confrontar com as previsões legislativas internacionais e com o ordenamento jurídico constitucional, a exemplo do ocorre com mulheres, que, durante séculos vivenciaram – e ainda vivenciam – uma realidade de opressão e de submissão em relação aos homens, cujas causas, sempre pautadas em questões de gênero, são as mais variadas possíveis.

As raízes das assimetrias das mulheres em relação aos homens circundam aspectos biológicos e culturais enraizados, em que a organização patriarcal influenciou um paradigma jurídico que, somente depois de longos anos, passou a ser superado, embora ainda se evidenciem resquícios de sua não tão longínqua existência.

O mundo hodierno ainda presencia argumentos retrógrados e arcaicos, mas que permanecem em vigor. O universo machista argumenta que a mulher não pode desenvolver atividades que exigem força física, porque é frágil; que a mulher possui inteligência inferior à do homem, porque possui menor massa cerebral; que a mulher não pode exercer cargos que exigem poder decisório, porque nela prepondera a emoção e não a razão.

O tratamento discriminatório em relação à mulher alcança, ainda nos dias atuais, as mais diversas dimensões de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. O olhar sobre a figura da mulher ainda é lançado de cima para baixo, quer seja nas relações familiares, nas relações afetivas, nas relações político-partidárias, nas relações sociais e nas relações de trabalho.

É algo relativamente difícil precisar desde que momento a violência física, psicológica, moral e patrimonial atinge as mulheres, mas é incontestável a existência deste passado repressivo em relação a elas, especialmente no que concerne ao mercado de trabalho, de modo que a sociedade internacional, por sua vez, não fechou os olhos para essa realidade opressora por elas vivenciada.

Tanto é que, no âmbito internacional, foram editados vários instrumentos jurídicos voltados à persecução da igualdade material entre homens e mulheres, conforme será demonstrado no decorrer da presente pesquisa, dentre elas as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT.

A Convenção nº 100 tem por objetivo primordial prover igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por trabalho de igual valor, ao passo que a Convenção nº 111 tem por finalidade essencial, no que tange às mulheres, a eliminação de qualquer espécie de discriminação fundada no gênero.

Portanto, uma vez que o Brasil ratificou ambas as Convenções, o objetivo deste trabalho é analisar a efetividade das Convenções nº 100 e nº 111 da Organização Internacional do Trabalho no ordenamento jurídico constitucional, partindo da perspectiva de que se tratam de tratados internacionais de Direitos Humanos voltados à promoção da igualdade material entre homens e mulheres nas relações de trabalho.

Neste sentido, no primeiro capítulo da pesquisa será demonstrado de que forma os direitos sociais, dentre eles o direito ao trabalho, passaram a ser concebidos como pauta dos Direitos Humanos na ótica internacionalista, de modo a registrar de que maneira o processo de contrução e evolução desses direitos foi determinante para especificaçao da mulher como sujeito de direito.

No segundo capítulo, por sua vez, os estudos demonstrarão que o direito social ao trabalho tem fundamental importância na construção das identidades individuais, sendo que, no caso das mulheres, tal processo resta prejudicado em face da perpetuação de comportamentos discriminatórios em relação a elas, gerando inúmeros reflexos negativos nas relações de trabalho.

Além disso, a exclusão da mulher, como resultado de comportamentos discriminatórios colhidos em razão de um passado marcado pela opressão masculina e pela submissão em relação aos homens, foi de fundamental relevância para que elas fossem enquadradas no conceito juridico de minorias, merecendo especial amparo por parte da sociedade internacional, que veio a inaugurar um aparato especial de proteção aos Direitos Humanos das mulheres, dentre eles as Convenções nº 100 e 111 da OIT.

Diante disso, será demonstrado, no terceiro e último capítulo, que o Brasil, uma vez tendo ratificado os referidos tratados internacionais de Direitos Humanos,

comprometeu-se com a sociedade internacional e nacional na concretização das reais finalidades previstas nas convenções em debate, quais sejam, promover a igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por trabalho de igual valor, e a eliminar toda e qualquer espécie de discriminação fundada no gênero.

Para tanto, registrou-se que o direito social ao trabalho recebe status de direito fundamental no ordenamento jurídico nacional, de modo que as referidas convenções, a partir do momento que foram incorporadas ao sistema pátrio, também passaram a compor o rol dos direitos fundamentais sociais, possuindo, inclusive, aplicabilidade imediata, nos termos do art. 5º, § 1º, da Constituição Federal.

As mencionadas convenções, por terem caráter programático, determinam que o Estado brasileiro deve tomar medidas efetivas capazes de assegurar seus objetivos, sendo que caso qualquer caso de discriminação e consequente exclusão em razão do gênero nas relações de trabalho também constitui frontal violação aos aos princípios fundamentais da igualdade e da não discriminação.

Assim, será analisado, a partir de uma análise empírica de dados, se as medidas tomadas pelo Estado brasileiro têm sido capazes de conferir a devida efetividade aos referidos tratados internacionais de Direitos Humanos.

1 DIREITO SOCIAL AO TRABALHO ENQUANTO DIREITO HUMANO

O debate e a consequente preocupação da sociedade internacional acerca dos Direitos Humanos têm crescido drasticamente com o transcorrer dos anos, especialmente após o fim da Segunda Guerra Mundial (1939-1945), sendo que, na América Latina, essa inquietação aumentou ainda mais após os períodos de exceção e transição democrática vivenciados por vários países[1], dentre eles o Brasil, constituindo-se, mais do que nunca, em uma questão de salutar relevância de Estado e sociedade.

As discussões envolvendo gênero[2] e Direitos Humanos, por sua vez, ganharam uma roupagem de extrema relevância dentro da academia, cujo processo de afirmação dos direitos das mulheres foi especialmente impulsionado pela militância feminista, que contribuiu significativamente para a especificação de sujeitos de direitos e para o reconhecimento formal de normas jurídicas voltadas à proteção da população feminina.

---

[1] Afirmar que os períodos de exceção e transição democrática foram vivenciados por vários países da América Latina não significa asseverar que demais países de outros continentes não migraram de regimes ditatoriais e absolutistas para uma democracia. Significa afirmar, ao revés, que maioria dos países da América Latina, tais como Argentina, Bolívia, Chile, Colômbia, El Salvador, México, Paraguai, Peru, Uruguai e Brasil enfrentou períodos de ditaduras militar, marcados pelo forte desrespeito aos direitos humanos, tendo migrado de regimes ditatoriais para regimes democráticos, pelo que se conhece como "justiça de transição". Acerca da "justiça de transição", assim esclarece Kai Ambos: "el elemento justicia en la justicia de transición debe ser comprendido ampliamente. En consecuencia, justicia es "una idea de responsabilidad y equidad (fairness) en la protección y vindicación de derechos y la prevención y castigo de infracciones. Justicia implica consideración de los derechos del acusado, de los intereses de las víctimas y del bienestar de la sociedad a largo plazo. Es un concepto arraigado en todas las culturas y tradiciones nacionales y, aunque su administración implica usualmente mecanismos judiciales formales, son igualmente relevantes mecanismos tradicionales de resolución de conflictos. De este modo, justicia en la justicia de transición supone mucho más que justicia penal retributiva —se asume, de hecho, que la justicia penal no puede ser completamente administrada y abarca a la justicia restaurativa en cuanto apunta a restaurar o incluso reconstruir la comunidad (en el sentido de justicia 'creativa'). En última instancia, la justicia de transición es una justicia de excepción que aspira a cambiar la situación de conflicto o posconflicto 'de un peor a un mejor estado'." (AMBOS, Kai; MALARINO Ezequiel; ELSNER Gisela (org.). *Justiça de transición:* informes de América Latina, Alemanha, Itália y España. Berlim: Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 28.

[2] Ressalte-se que a conceituação do termo "gênero", que será objeto de estudo em capítulo posterior, iniciou-se no campo das ciências sociais, passando pelas teorias da psicologia e da antropologia (STOLCKE, Verena. *La mujer es puro cuento*: la cultura del gênero. Estudos Feministas, v. 12, n. 2, 2004, p. 82), inserindo-se hoje em uma arena de estudos interdisciplinar, tendo como ponto em comum um projeto de redução das assimetrias de poder historicamente construídas entre homens e mulheres. No campo do direito, que é o que interessa para o presente estudo, tal caminho contribuiu para o aprofundamento do processo de especificação dos sujeitos de direito.

Como afirma Joaquim Herrera Flores[3], existem alguns coletivos – como no caso das mulheres – que são rechaçados ou desprezados significativamente da participação plena na cultura, economia e política dominantes na sociedade em um determinado momento histórico, ocasionando, assim, diferentes formas de discriminação, incluindo-se aqui aquelas incidentes nas relações de trabalho.

Como já salientado, a discriminação por elas enfrentada fez emergir um processo de positivação dos Direitos Humanos das mulheres, dentre eles aqueles voltados à efetivação da igualdade de gênero no âmbito do trabalho, sucedendo toda uma trajetória de construção desses direitos.

Por tal motivo é que referido movimento será objeto de estudo do presente capítulo, eis que de fundamental importância para a compreensão da discussão que será travada mais adiante, a qual envolverá, por sua vez, a relação entre o reconhecimento formal de normas jurídicas de Direitos Humanos voltadas à proteção da população feminina nas relações de trabalho, em especial as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT[4], e a sua efetividade no ordenamento constitucional.

Como é cediço, e de acordo com o que será amplamente demonstrado no deslinde da presente pesquisa, subsistem inúmeros estudos voltados a analisar a eficácia e a violação dos Direitos Humanos, que, após o fenômeno denominado de "internacionalização dos Direitos Humanos" – florescido após a Segunda Guerra Mundial, conforme será avaliado em momento oportuno – ganharam o devido amparo através de um sistema internacional de proteção. Inclusive, os Direitos Humanos tutelados por numerosos tratados, pactos e convenções internacionais passaram a ser reconhecidos como direitos fundamentais no âmbito interno de muitos Estados, a exemplo do Brasil, cuja inserção de tais normas no ordenamento jurídico nacional será estudada em capítulo posterior.

De maneira tradicional e hegemônica, os Direitos Humanos são conceituados, apresentados e pensados como sendo "direitos inerentes a todos os seres humanos, sem distinção alguma de nacionalidade, lugar de residência, sexo,

---

[3] HERRERA FLORES, Joaquín. *De habitaciones propias y otros espacios negados*. Una teoría crítica de las opresiones patriarcales. Cuadernos Deusto de Derechos Humanos N° 33. Bilbao: Universidad de Deusto, 2005, p. 17-21.

[4] Conforme será demonstrado mais adiante, ambas as convenções ora mencionadas - Convenção nº 100 e nº 111 - encontram-se dentre as oito convenções fundamentais da OIT, e tratam, respectivamente, acerca da igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por trabalho de igual valor; bem como sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão.

origem nacional ou étnica, cor, religião, língua ou qualquer outra condição”[5], sendo caracterizados, portanto, como universais, uma vez que decorrem da própria dignidade humana[6], representada pela essência da natureza do indivíduo.

Todavia, a maneira de se pensar os Direitos Humanos não é estática, ou seja, os olhares acerca de seus ideais e de seu alcance estão em constante transformação, assim como comumente ocorre posteriormente a períodos de lutas políticas e sociais, a exemplo do que se deu após a Segunda Guerra Mundial, fazendo emergir, dessa forma, uma série de polêmicas envolvendo tais direitos, muitas vezes com a revisão acerca de seu alcance, efetividade e legitimidade.

De acordo com Flávia Piovesan, “sempre se mostrou intensa a polêmica sobre o fundamento e a natureza dos Direitos Humanos – se são direitos naturais e inatos, direitos positivos, direitos históricos ou, ainda, direitos que derivam de um determinado sistema moral”[7].

Ainda, como realça Norberto Bobbio[8], os Direitos Humanos não nascem todos de uma vez só e nem de uma vez por todas. Para Hannah Arendt[9], os Direitos Humanos não são um dado, mas sim uma invenção humana em constante processo de construção e reconstrução[10].

De acordo com Fábio Konder Comparato, o período axial já representava um marco relevante para a fundamentação dos Direitos Humanos:

---

[5] DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em 17/07/2013.

[6] Importante salientar, embora tal discussão não seja de prioritária relevância para a presente pesquisa, que alguns doutrinadores já têm rebatido a ideia de que direitos humanos e dignidade humana possuem uma conexão direta, a exemplo da Paul Tiedemann, o qual afirma que “é difícil ver uma conexão direta entre dignidade humana e direitos humanos. Isto é devido ao fato de que os valores e as valorações baseiam-se inteiramente em quem os emite ou compartilha. Os meus valores e valorações dizem respeito de certo modo apenas a mim e precisam apenas perante eu mesmo ser justificados.” (TIEDEMANN, Paul. *A dignidade humana e os direitos humanos.* In: Revista Direitos Fundamentais e Democracia. Tradução do alemão por Marcos Augusto Maliska. Disponível em http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/471/331. Acesso em 14/01/2014).

[7] PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 111.

[8] BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992.

[9] ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo.* São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

[10] No mesmo sentido, afirma Ignacy Sachs: “não se insistirá nunca o bastante sobre o fato de que a ascensão dos direitos é fruto de lutas, que os direitos são conquistados, às vezes, com barricadas, em um processo histórico cheio de vicissitudes, por meio do qual as necessidades e as aspirações se articulam em reivindicações e em estandartes de luta antes de serem reconhecidos como direitos”. (SACHS, Ignacy. Desenvolvimento, direitos humanos e cidadania. In: *Direitos humanos no século XXI.* Brasília: Instituto de Pesquisas de Relações Internacionais e Fundação Alexandre de Gusmão, 1998, p. 156).

> Em suma, é a partir do período axial que, pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião, ou costumes sociais. Lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a firmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes.[11]

Consoante as lições de João Batista Herkenhoff, se os Direitos Humanos forem compreendidos como direitos subjetivos atribuídos ao ser humano, ou seja, baseados na natureza da condição humana, tais direitos remontam desde a antiguidade clássica[12].

A *Magna Carta Libertatum,* de 1215, outorgada pelo Rei João Sem-Terra, na Inglaterra, a qual teve por objetivo a limitação do poder dos monarcas e o consequente impedimento de exercício de poder soberano, representa, na ótica dos Direitos Humanos, um ponto de referência a alguns direitos e liberdades civis clássicos, embora não tenha sido o único, de acordo com o que é tradicionalmente difundido na doutrina. Neste sentido, Ingo Wolfgang Sarlet:

> Serviu de ponto de referência para alguns direitos e liberdades civis clássicos, tais como o *habeas corpus,* o devido processo legal e garantia da propriedade. Todavia, em pese possa ser considerado o mais importante documento da época, a *Magna Carta* não foi nem o único, nem o primeiro, destacando-se, já nos séculos XII e XIII, as cartas de franquia e os forais outorgados pelos portugueses e espanhóis.[13]

Há que se ressaltar, entretanto, conforme assevera Melina Girardi Fachin, que "o desenvolvimento de uma certa noção substancial de Direitos Humanos e fundamentais [...] precede o processo de consignação que estes direitos colheram na era moderna"[14], cujos pilares desta modernidade, de acordo com a mesma autora, seriam as teorias contratualistas[15] e a laicidade do direito natural[16].

---

[11] COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 11.

[12] HERKENHOFF, João Batista. *Curso de direitos humanos.* São Paulo: Acadêmica, 1994, p. 51.

[13] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma* teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 48.

[14] FACHIN, Milena Girardi. *Fundamentos dos direitos humanos:* teoria e práxis na cultura da tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 37.

[15] Contrato social (ou contratualismo) indica uma classe abrangente de teorias que tentam explicar os caminhos que levam as pessoas a formar Estados e/ou manter a ordem social. As teorias sobre o contrato social se difundiram entre os séculos XVI e XVIII como forma de explicar ou postular a origem legítima dos governos e, portanto, das obrigações políticas dos governados ou súditos. Thomas Hobbes (1651), John Locke (1689) e Jean-Jacques Rousseau (1762) são os mais famosos filósofos do contratualismo.

Neste sentido, Celso Lafer acrescenta que, fundado na liberdade, o "individualismo"[17] emerge como o maior fundamento dos Direitos Humanos. Na preleção de Lafer:

> É nesse contexto que importa realçar outra dimensão importante da tradição que ensejou o tema dos Direitos Humanos, a saber, o individualismo na sua acepção mais ampla, ou seja, todas as tendências que vêem o indivíduo, na sua subjetividade, o dado fundamental da realidade. O individualismo é parte integrante da lógica da modernidade que concebe a liberdade como faculdade de autodeterminação de todo ser humano.[18]

É possível afirmar, portanto, que os Direitos Humanos surgem efetivamente a partir da necessidade de emancipação e libertação do povo, ou seja, como esclarece Antônio Augusto Cançado Trindade[19], contra todas as formas de dominação ou poder arbitrário, o que se dá durante o período liberal iniciado na modernidade, tendo como "*pedra de toque* a preocupação individual em estabelecer limites ao exercício do poder público"[20].

Aqui, embora o aparato normativo de Direitos Humanos voltado à realização da igualdade entre homens e mulheres nas relações de trabalho venha a ser oportunamente estudado, é possível fazer um paralelo com o processo de positivação dos direitos das mulheres, que, da mesma forma, ocorreu a partir da premente e indiscutível necessidade de libertação e emancipação em relação às formas de poder e opressão desempenadas pelos homens até então.

É no final da idade moderna e início da idade contemporânea, portanto, que a liberdade e os direitos individuais passaram a ser valores tutelados em declarações de direitos, com *status* de Direitos Humanos positivos, a exemplo da Declaração de Direitos do povo da Virgínia, de 1776, e Declaração Francesa, de

---

[16] De acordo com BOBBIO, direito natural seria aquele direito em que o homem tem de obedecer apenas à lei que ele mesmo é legislador. (BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992.).

[17] Aqui entendido *individualismo,* conforme as lições de LAFER, como "todas as tendências que vêem no indivíduo, na sua subjetividade, o dado fundamental da realidade". (LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 120).

[18] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 120

[19] CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI.* Disponível em http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf. Acesso em 31/08/2013.

[20] FACHIN, Milena Girardi. *Fundamentos dos direitos humanos:* teoria e práxis na cultura da tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. P. 44.

1789, promulgadas, respectivamente, após a Revolução Americana e Revolução Francesa, ambas de ideais iluministas.

Neste momento floresce o que se conhece por direitos de liberdade[21], que estão intimamente ligados aos ideais proclamados pela Revolução Francesa, quais sejam, liberdade, igualdade formal e propriedade. Decorrem do período liberal, sendo classificados como direitos de liberdade pelo fato de exigirem uma abstenção do Estado para sua concretização, ou seja, são apresentados como direitos negativos:

> São, por este motivo, apresentados como direitos de cunho “negativo”, uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, “direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. Assumem particular relevo no rol desses direitos, especialmente pela sua notória inspiração jusnaturalista, os direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei[22].

Ressalte-se que, no segundo período da Revolução Francesa, ainda no século XVIII, o impacto da industrialização, iniciado com a Revolução Industrial, trouxe consigo problemas sociais e econômicos que a acompanharam, levando à constatação de que a consagração formal de liberdade e igualdade já não gerava a garantia de seu efetivo gozo, o que ocasionou, no decorrer do século XIX, amplos movimentos reivindicatórios e o reconhecimento de que o Estado deveria desempenhar um papel mais ativo na realização da justiça social. Aparece, neste

---

[21] Alguns doutrinadores buscam demonstrar, metaforicamente, a evolução dos direitos humanos a partir da teoria da "geração de direitos", em que os ditos “direitos de primeiro geração” abarcam os direitos civis e políticos, os de “segunda geração” os direitos sociais, econômicos e culturais e os de “terceira geração” os direitos transindividuais ou metaindividuais. É o caso, por exemplo, de Ingo Wolfgang Sarlet (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais:* uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 46) e tantos outros. Entretanto, a teoria geracional tem sofrido várias críticas da doutrina nacional e estrangeira. É que o uso do termo "geração" pode dar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra, o que é um erro, já que, por exemplo, os direitos de liberdade não desaparecem ou não deveriam desaparecer quando surgem os direitos sociais e assim por diante. O processo é de acumulação e não de sucessão. Além disso, a expressão pode induzir à ideia de que o reconhecimento de uma nova geração somente pode ou deve ocorrer quando a geração anterior já estiver madura o suficiente, dificultando bastante o reconhecimento de novos direitos. Jorge Reis Novais esclarece, igualmente, que a concepção evolucionista ou geracional pode ocasionar riscos normalmente associados às teorias das gerações dos direitos fundamentais, uma vez que “temos direitos de liberdade e alguns direitos sociais no Estado liberal e temos igualmente os dois tipos de direitos no Estado social, pois que aquilo que os distingue de um ponto de vista jurídico-constitucional não é uma dada marca histórica de nascimento, mas uma eventual diferença estrutural ou de natureza jurídica”. (NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais:* teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 20).

[22] NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais:* teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 47.

momento, conforme Melina Girardi Fachin, a noção de "direitos cognominados sociais [...] – referentes, sobretudo, às questões de trabalho"[23].

Veja-se que, ainda no referido século XIX, é possível constatar a evolução da ótica liberalista, consoante ensina Celso Lafer:

> Na evolução do liberalismo o individualismo ver-se-ia complementado pelo reconhecimento, não contemplado na Declaração de 1789, dos direitos individuais exercidos coletivamente. É a liberdade de associação, reconhecida na Primeira Emenda Constitucional Americana, que permitiu o aparecimento dos partidos políticos e dos sindicatos. Com efeito, no caso, trata-se de direitos que só podem ser exercidos se várias pessoas concordarem em utilizar os seus direitos numa mesma e convergente direção – por exemplo, associando-se a um partido político, a um sindicato ou concordando em fazer uma greve. Os direitos individuais exercidos coletivamente incorporaram-se, no correr no século XIX, à doutrina liberal, que neles reconheceu um ingrediente fundamental para a prática da democracia e, consequentemente, um dado importante na interação entre governantes e governados, que favorece, *ex parte populi,* a liberdade ao ensejar o controle do todo político-econômico-social pelos governados[24].

Os direitos de liberdade, portanto, foram complementados por direitos individuais exercidos coletivamente, tais como a liberdade de associação prevista na primeira Emenda Constitucional Americana, acrescentando-se o indivíduo coletivo como fundamento da realidade, e não somente o indivíduo isolado, como era até então.

Assim, embora ainda não houvesse uma efetiva interferência do Estado na promoção dos direitos individuais, tais prerrogativas, uma vez exercidas coletivamente, deram ensejo a um maior intercâmbio entre governantes e governados.

No século XX, contudo, com a transição do Estado liberal para o Estado social[25], conforme será demonstrado no tópico seguinte, os olhares voltaram-se de

---

[23] FACHIN, Milena Girardi. *Fundamentos dos direitos humanos:* teoria e práxis na cultura da tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 52/53.

[24] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p.127.

[25] Aqui, utiliza-se a concepção de que o início do Estado Social ou Estado Providência (*Walfare State)* se deu na segunda fase da Revolução Russa (iniciada em novembro de 1917), com a imposição do governo socialista soviético, e, nos EUA, após a crise de 1929 (Grande Depressão), muito embora o termo "socialismo", consoante as lições de Ricardo Castilho, tenha se popularizado na Europa e Estados Unidos por volta de 1832, cujo ideal era a existência de um Estado assistencial e distribuição de renda que eliminasse as distinções de classes sociais. Tanto é que uma das obras mais relevantes acerca do socialismo, *O Capital,* de Karl Marx, foi publicada em 1867. (CASTILHO, Ricardo. *Direitos humanos: processo histórico – evolução do mundo, direitos fundamentais: constitucionalismo contemporâneo.* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 56).

maneira mais acentuada para os direitos sociais, econômicos e culturais, ou seja, de acordo com Peter Häberle, “direitos fundamentais como direitos de participação”[26], em que o alcance “social” deriva de uma concepção de Estado que se contrapõe ou sucede uma outra “liberal”, em relação aos quais o Estado constitucional há de realizar contribuições.

Os direitos sociais, portanto – cujo tema se perfaz de suma relevância para o presente estudo –, são fruto de um novo conceito de Estado, orientando-se para a exigência de atuação estatal enquanto fornecedor de prestações fáticas positivas, tendentes a realizar a igualização de situações sociais desiguais, permitindo aos indivíduos a efetiva concretização dos direitos de liberdade.

Para Gerardo Pisarello, a relevância jurídica e a complexidade estrutural dos direitos sociais podem ser vislumbradas com maior clareza no momento em que estes são considerados como direitos às prestações de bens e serviços tendentes a satisfazer as necessidades básicas que permitam aos indivíduos desenvolverem planos de vida[27].

Destarte, conforme será demonstrado mais adiante, é no século XX que estes direitos sociais passaram a receber maior atenção dos Estados e dos organismos internacionais, concomitantemente ao surgimento dos primeiros antecedentes históricos à proteção internacional dos Direitos Humanos[28], especialmente com a criação da Liga das Nações e da OIT (Organização Internacional do Trabalho), em 1919, através do Tratado de Versalhes[29], assinado após a Primeira Guerra Mundial.

O acompanhamento dessas mudanças sociais – em igual passo pelo direito – permitiu a incorporação das demandas feministas por reconhecimento e juridificação dos direitos das mulheres, incluindo-se, conforme se verá mais adiante,

---

[26] HÄBERLE, Peter. *Novos ensaios constitucionais e uma aula de jubileu.* São Paulo: Saraiva, 2012, p. 101.

[27] PISARELLO, Gerardo. *Los derechossocialesenel constitucionalismo democrático*. Disponível em: www.aulavirtual.upo.es:8900/webct/urw/lc102116011.tp0/cobaltMainFrame.dowebct.. Acesso em 27/04/2013.

[28] Conforme ensina Flávia Piovesan, os primeiros antecedentes históricos do processo de internacionalização dos direitos humanos, considerados como o marco da proteção internacional destes direitos, são o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a OIT (os dois últimos criados após o fim da Primeira Guerra Mundial). (PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 117/118).

[29] O Tratado de Versalhes foi um tratado de paz assinado pelas potências européias que encerrou oficialmente a Primeira Guerra Mundial, cujo acordo documentou a responsabilidade da Alemanha pelo conflito mundial, impondo ao país inúmeros encargos a fim de minimizar os prejuízos materiais e morais por ele causados.

uma perspectiva de gênero na definição do conteúdo dos Direitos Humanos, cujas discussões foram fundamentais para desvelar as desigualdades existentes entre homens e mulheres sob vários aspectos, inclusive nas relações de trabalho, o que ocasionou a necessidade de reparação no campo jurídico.

Veja-se que a busca pela implementação de Direitos Humanos de grupos vulneráveis e minorias visando a reparação de situações desiguais, como é o caso das mulheres, insere-se em um contexto de especificação de sujeitos de direitos, de acordo com a terminologia utilizada por Bobbio.

O período que sucedeu a Segunda Guerra Mundial, por sua vez, foi marcado pelo fenômeno denominado "internacionalização dos Direitos Humanos", tema que será abordado com maior propriedade em subseção posterior, durante o qual os direitos sociais ganharam ainda mais importância no cenário mundial com a criação da ONU (Organização das Nações Unidas), em 1945, e com a edição de vários instrumentos internacionais de proteção, tais como a Declaração de Direitos Humanos de 1948, inclusive de amparo às mulheres, visando também garantir a aplicação de tais direitos com vistas à observância da democracia, conforme assevera Adriano Moreira[30].

Ressalte-se, ademais, que, de acordo com a concepção contemporânea dos Direitos Humanos[31], subsiste paridade em grau de relevância entre direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticos, o que não ocorria durante o período da Guerra Fria, no qual ainda se vislumbrava a dicotomia entre ambos. Consoante as lições de Flávia Piovesan:

> Em face da indivisibilidade dos Direitos Humanos, há de ser definitivamente afastada a equivocada noção de que uma classe de direitos (a dos direitos civis e políticos) merece inteiro reconhecimento a respeito, enquanto outra classe (a dos direitos sociais, econômicos e culturais), ao revés, não merece qualquer observância. Sob a ótima normativa internacional, está

[30] MOREIRA, Adriano; BUGALO, Alejandro; ALBUQUERQUE, Celso. *Legado político do ocidente. (O homem e o Estado).* 2. ed. Lisboa: Academia Internacional da Cultura Portuguesa, 1988, p. 192.

[31] A concepção contemporânea dos direitos humanos nasce a partir do advento da Declaração Universal de 1948, reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993, marcada pela universalidade e indivisibilidade desses direitos. Em relação a estes conceitos, assim elucida Flávia Piovesan: "universalidade porque clama pela extensão universal dos direitos humanos, sob a crença de que a condição da pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano como um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade, esta como valor intrínseco à condição humana. Indivisibilidade porque a garantia dos direitos civis e políticos é condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa. Quando um deles é violado, os demais também o são". (PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 146-148).

> definitivamente superada a concepção de que os direitos sociais, econômicos e culturais não são direitos legais[32].

Assim, os direitos sociais nada mais são do que espécies de Direitos Humanos, cujas primeiras normatizações no âmbito internacional se deram no início do século XX, a partir do momento em que o modelo de Estado liberal já não atendia mais aos anseios da coletividade, passando a vigorar o modelo social de Estado, em que sua interferência na promoção dos direitos de liberdade demonstrou-se essencial para se tentar alcançar a justiça social.

Em relação às mulheres, a demanda e o reconhecimento por direitos específicos direcionados a elas vêm a tona notadamente a partir da articulação do movimento feminista, especialmente no período pós-Segunda Guerra Mundial, uma vez que a nova forma de se pensar as identidades de gênero abriu caminhos para que seus direitos pudessem desenvolver-se, ampliando significativamente a esfera jurídica direcionada a este grupo, dentre os quais se incluem os direitos sociais destinados à reparar a discriminação sofrida nas relações de trabalho.

1.1 DA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL À CRIAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: A CONSTRUÇÃO DO MARCO REGULATÓRIO DO DIREITO SOCIAL AO TRABALHO ENQUANTO DIREITO HUMANO

Consoante exposição precedente, os direitos sociais advêm do Estado social e democrático de Direito, porquanto passaram a assumir os ideais de solidariedade, igualdade e justiça social, ao lado dos direitos de liberdade, que garantem os valores da liberdade e da autonomia individual, de modo que, para o presente estudo, oportunas as lições de Eduardo Biacchi Gomes no sentido de que:

> A opção pela análise da categoria dos Direitos Sociais justifica-se, à medida referidos direitos são inseridos no rol dos Direitos Humanos, tratando-se de categoria jurídica que, muitas vezes, é pouco debatida pelos internacionalistas[33].

---

[32] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 148.

[33] GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, direitos humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez., 2006, p. 28.

Direitos sociais, por sua vez, são aqueles que têm por objetivo garantir aos indivíduos condições materiais consideradas imprescindíveis ao pleno gozo dos direitos individuais, exigindo-se do Estado intervenções na ordem social segundo critérios de justiça distributiva (que não constituem cerne do presente estudo), e, diferentemente dos direitos de liberdade, realizam-se através da atuação estatal, com a finalidade de diminuir as desigualdades sociais. Segundo assevera Alexandre de Moraes:

> Direitos Sociais são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social[34].

Conforme Celso Barroso Leite[35], a sociedade se antecipa, por intermédio de seu agente natural, o Estado, em relação aos problemas individuais de natureza social, adotando, assim, medidas protetivas.

Além disso, embora subsistam inúmeros debates que discutam a questão da legitimidade e da juridicidade dos direitos sociais, restará demonstrado, quando da análise pormenorizada dos problemas atinentes à relevância jurídica destes direitos na qualidade de garantias constitucionais, que estes devem compor o rol de direitos justiciáveis e exigíveis.

Outrossim, como observa Paulo Bonavides, estes Direitos Humanos "nascem abraçados ao princípio da igualdade"[36], entendida num sentido material e não meramente formal, como é o caso das mulheres que, se consideradas em suas especificidades, pautadas em práticas culturais discriminatórias historicamente definidas, inserem-se em um processo de persecução da isonomia material, o que se dá por meio de um sistema especial de proteção, conforme será demonstrado adiante.

Dentre os Direitos Humanos sociais, que, nas lições de Ingo Wolfgang Sarlet, "caracterizam-se por outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais

---

[34] MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional.* 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 202.
[35] LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil.* São Paulo: LTR, 1972.
[36] BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional.* 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 518.

estatais, [...], revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas”[37], encontra-se o direito ao trabalho.

Como afirma Leonardo Vieira Wandelli, o direito ao trabalho, “reiteradamente proclamado nos textos constitucionais e de normas internacionais relativas a Direitos Humanos”[38], é considerado o modelo central dos direitos sociais, sendo que, nas lições do autor:

> [...] sua centralidade para o discurso jurídico é reiterada na literatura, não só por tais razões de ordem normativa, mas também por razões de ordem histórica – como primeira bandeira que levou ao constitucionalismo social – e cultural – pela necessária hierarquia que assume na “sociedade do trabalho. [39]

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite, “na sociedade contemporânea, o trabalho passa a ser um direito ao mesmo tempo humano e fundamental. É um direito humano porque reconhecido solenemente nos documentos internacionais”[40], devendo ser exercido, de acordo com o que foi dito anteriormente, com vistas a promover a igualdade substancial, considerando, portanto, as diferenças existentes entre os indivíduos, inclusive entre homens e mulheres, haja vista o tratamento histórico a elas conferido, consoante exposição que será demonstrada posteriormente.

Saliente-se que o direito ao trabalho recebe *status* de direito fundamental nos sistemas constitucionais de inúmeros Estados, como é o caso do ordenamento jurídico brasileiro - cuja análise será oportunamente debatida - e, segundo Leonardo Vieira Wandelli, “tal direito é reconhecido como a condição indispensável para outros Direitos Humanos”[41].

Significa afirmar que o direito ao trabalho constitui uma espécie de direito humano social que merece especial atenção dos Estados e da sociedade

---

[37] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.* 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 47.

[38] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 37.

[39] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 37.

[40] LEITE, Carlos Henrique Bezerra. O Direito do Trabalho na perspectiva dos Direitos Humanos. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli (org.).*Direitos Humanos e Direito do Trabalho.* São Paulo: Ltr, 2013, p. 51.

[41] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 37.

internacional, devendo ser estendido indiscriminadamente a todos os indivíduos, estes considerados em suas particularidades, como é o caso do grupo feminino.

Embora o marco representativo do direito ao trabalho enquanto um direito humano tenha se consolidado, dentro do cenário internacional, a partir da criação da OIT, em 1919, é certo que seu nascimento, mesmo que no âmbito interno dos Estados, se deu ainda durante o século XVIII, a partir do advento da Revolução Industrial.

Ressalte-se que antes da Revolução Industrial a principal atividade produtiva era artesanal e manual, sendo que os trabalhos eram desenvolvidos em oficinas e até mesmo nas próprias casas dos artesãos.

Com a Revolução Industrial[42] e a ascendência do capitalismo, a situação vivenciada agravou-se ainda mais, uma vez que as máquinas, dentre elas a máquina a vapor, passaram a substituir a mão de obra eminentemente humana, de modo que, embora ainda houvesse emprego e contratação em massa, os trabalhos anteriormente produzidos pelos operários foram substituídos pela "maquinofatura". As características que marcaram a Revolução Industrial, segundo José Robson de A. Arruda e Nelson Piletti, foram as seguintes:

> O surgimento da fábrica; [...]; o a substituição das ferramentas pelas máquinas; a utilização em larga escala de energia motriz e do trabalho assalariado, e o surgimento de duas classes sociais com interesses opostos, a burguesia industrial e o proletariado.

Assim, o trabalho industrial impôs uma certa regularidade mecanizada, de modo que, consoante Eric J. Hobsbawn, "somente a labuta incessante e ininterrupta os fazia ganhar o suficiente para sobreviver, sem prover o dinheiro que os afastasse do trabalho por mais tempo que o necessário para comer, dormir e [...] orar[43]". O cenário foi marcado por salários baixos, jornadas de trabalho extensas, lei da oferta e da procura, trabalho de menores, ambiente de trabalho insalubre, dentre outros.

---

[42] De acordo com Eric J. Hobsbawn, a Revolução Industrial ocorreu primeiramente na Europa, tendo se expandido pelo mundo a partir da sua segunda etapa.O período de revolução é comumente dividido em 3 partes: primeiro (1780-1830), segundo (1860-1945), conhecido de Revolução Tecnológica, e terceiro (1970-), também chamado de Revolução Digital. Entretanto, a atribuição precisa de datas varia muito de autor para autor. (HOBSBAWM, Eric J.. *Da Revolução Industrial Inglesa ao Imperialismo.* 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003).

[43] HOBSBAWM, Eric. *A era das revoluções, 1789-1848.* 31. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2013, p. 79.

As mulheres, por sua vez, em função de sua condição biológica e social, sofreram sobremaneira os efeitos da Revolução Industrial. Assim acrescenta Eric J. Hobsbawm:

> Nas fábricas onde a disciplina do operariado era mais urgente, descobriu-se que era mais conveniente empregar as dóceis (e mais baratas) mulheres e crianças: de todos os trabalhadores nos engenhos de algodão ingleses em 1834-1847, cerca de um quarto eram homens adultos , mais da metade eram de mulheres e meninas, e o restante de rapazes abaixo dos 18 anos.[44]

Diante disso, tais condições de trabalho contribuíram para um certo sentimento de revolta, do qual decorreram inúmeras reivindicações coletivas por parte dos operários.

Destarte, as inúmeras reivindicações fizeram emergir o início da construção do arcabouço jurídico no âmbito do trabalho, com as primeiras manifestações legislativas sobre questões laborais, inclusive com a intervenção do Estado na proteção de determinados direitos trabalhistas, embora o período ainda tenha sido marcado pelo pensamento eminentemente liberal.

Norberto Bobbio, ao descrever a origem da proteção social ao trabalho, acrescenta que “o direito ao trabalho nasceu com a Revolução Industrial e é estreitamente ligado à sua consecução[45]”.

Sucederam, a partir de então, diversas leis de proteção ao trabalho no âmbito interno de alguns Estados, tais como: Lei Peel, na Inglaterra, em 1802, que reduziu o trabalho dos menores; lei que fixou a jornada de trabalho para dez horas, em 1847, na Inglaterra; leis de proteção ao trabalho da mulher e de menores, em 1886, na Itália; leis que fixaram da jornada de trabalho em dez horas diárias, na Áustria e na Rússia, em 1885 e 1887, respectivamente. Em 1826, na Inglaterra, a classe operária conquistou o direito de associação, mais de meio século antes dos trabalhadores franceses[46].

Entretanto, embora as mulheres somassem grande parte da mão de obra explorada durante a Revolução Industrial, em decorrência de sua condição biológica e social, que será estudada adiante, ainda não se vislumbrava uma real

---

[44] HOBSBAWM, Eric. *A era das revoluções, 1789-1848.* 31. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2013, p. 92.

[45] BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 45.

[46] CASTILHO, Ricardo. *Direitos humanos:* processo histórico – evolução do mundo, direitos fundamentais: constitucionalismo contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2010.

preocupação com a regulamentação de direito voltados ao amparo da população feminina, quem dirá no combate à discriminação dentro do trabalho.

A Constituição Mexicana, de 1917, foi a primeira a regulamentar o direito ao trabalho, sendo que a Constituição Alemã de Weimar, de 1919, também veio a regulamentar o assunto logo em seguida, marcando um momento histórico de suma importância para este ramo do direito, muito embora tenha consagrado a igualdade meramente formal, e não material, de modo que os grupos vulneráveis, considerados a partir da alteridade, ainda não perfaziam o alvo de proteção estatal em busca da isonomia substancial. Neste sentido, assim acrescenta Jorge Reis Novais:

> Foi precisamente nessa base que as primeiras Constituições de Estado de Direito social, como a Constituição de Weimar, se assumiam perante o desafio que para o Estado democrático representava a alternativa soviética: direitos sociais sim, porque também o novo Estado social e democrático de Direito assumia os ideais de solidariedade, igualdade e justiça social, mas também direitos de liberdade, porque era também na garantia dos valores da liberdade e da autonomia individual que esse tipo de Estado se legitimava.[47]

Entretanto, pode-se afirmar que é no século XX que se rompe com o individualismo burguês e os Direitos Humanos passam a ser, nas lições de Celso Lafer, “conquistas de classes dominadas, que não tem o poder político, mas lutam por ele, pressionam os donos do poder e obtém direitos sociais, econômicos e culturais”[48]. Neste mesmo sentido, esclarece Fábio Konder Comparato[49] que a plena definição dos direitos econômico-sociais ocorreu no século XX por meio das mencionadas constituições, haja vista a pressão dos movimentos sociais ocorridos durante o século XIX.

É neste momento histórico (século XX) que começam a florescer os primeiros antecedentes à moderna sistemática de proteção internacional dos Direitos Humanos, dente eles a Liga das Nações e o Direito Humanitário, sendo que, no âmbito do trabalho, o principal deles foi a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1919, por meio do Tratado de Versalhes, assinado em 28 de

---

[47] NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais:* teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 20.

[48] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 130.

[49] COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 51/52.

junho de 1919, após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), embora as mulheres ainda não fossem alvo de proteção de tais direitos.

Inicia-se, igualmente, um processo de reestruturação do conceito de soberania estatal, consoante as lições de Flávia Piovesan:

> O Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho situam-se como os primeiros marcos do processo de internacionalização dos Direitos Humanos. [...] Para que os Direitos Humanos se internacionalizassem, foi necessário redefinir o âmbito e o alcance tradicional do conceito de soberania estatal, a fim de permitir o advento dos Direitos Humanos como questão de legítimo interesse internacional. Foi ainda necessário redefinir o *status* do indivíduo no cenário internacional, para que se tornasse verdadeiro sujeito de Direito Internacional[50].

O Tratado de Versalhes, 1919, elaborado pelas nações vitoriosas da Primeira Guerra Mundial, continha, em seu preâmbulo, o seguinte texto:

> A sociedade das Nações tem por objetivo estabelecer a paz universal que não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social.
> Existem condições de trabalho que implicam para um grande número de pessoas em injustiça, miséria e privações.
> A não adoção por uma nação qualquer de um regime de trabalho realmente humanitário é um obstáculo aos esforços dos demais, desejosos de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios países[51].

A previsão da criação da OIT, por sua vez, foi estabelecida no art. 387 (Capítulo I) do referido tratado, o qual previu a necessidade de se fundar uma organização permanente encarregada de trabalhar pela realização do programa exposto no preâmbulo, com vistas a impulsionar a criação de legislações trabalhistas em nível internacional.

De acordo com Arnaldo Süssekind, “o disposto no preâmbulo da Parte XIII do Tratado de Versalhes e os artigos referentes à OIT foram transplantados, em 1919, para a primeira Constituição da Organização”[52], texto este que “foi reformado em outubro de 1946, na 29ª reunião da Conferência, que teve lugar em Montreal, para onde a entidade se transferiu durante a Segunda Guerra”[53]. Esta revisão ocorreu já após a criação da ONU (Organização das Nações Unidas), da aprovação

---

[50] PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 115.
[51] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998, p. 17.
[52] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998, p. 19.
[53] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998, p. 19.

de sua Carta e do acordo ONU-OIT (diante do qual a OIT passou a ser um organismo especializado vinculado à ONU), que, com fulcro no cujo art. 57 da referida Carta[54], estabeleceu o seguinte:

> As Nações Unidas reconhecem a Organização Internacional do Trabalho como um organismo especializado, competente para empreender a ação que considere apropriada, de conformidade com seu instrumento básico, para o cumprimento dos propósitos nele expostos.[55]

A Constituição da OIT, por sua vez, determinou em seu preâmbulo o seguinte:

> Considerando que a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social;
> 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;
> Considerando que a não adoção por qualquer nação de um regime de trabalho realmente humano cria obstáculos aos esforços das outras nações desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios territórios.
> AS ALTAS PARTES CONTRATANTES, movidas por sentimentos de justiça e humanidade e pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura, visando os fins
> enunciados neste preâmbulo, aprovam a presente Constituição da Organização Internacional do Trabalho.[56]

---

[54] Art. 57 As várias entidades especializadas, criadas por acordos intragovernamentais e com amplas responsabilidades internacionais, definidas em seus instrumentos básicos, nos campos econômico, social, cultural, educacional, sanitário e conexos, serão vinculadas às Nações Unidas, de conformidade com as disposições do artigo 63.2. Tais entidades assim vinculadas às Nações Unidas serão designadas, daqui por diante, como entidades especializadas. Disponível em http://www.oas.org/dil/port/1945%20Carta%20das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas.pdf. Acesso em 07/07/2013.

[55] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998, p. 19.

[56] CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf. Acesso em 07/07/2013.

Há que se registrar que a Organização Internacional do Trabalho, surgida no ano de 1919, juntamente com a Liga das Nações, já se preocupava com a adoção de medidas internacionais voltadas à proteção do direito social ao trabalho, consubstanciadas através de suas Convenções, que, após alguns anos a partir de sua criação, passaram a perseguir a igualdade material através da regulamentação de direitos destinados a minorias e grupos vulneráveis, dentre eles as mulheres.

Atualmente, a OIT conta com 188 Convenções, sendo que, dentre elas, oito foram consideradas basilares e fundamentais, quais sejam: (i) Convenção 87: liberdade sindical e proteção aos direitos dos sindicatos; (ii) Convenção 98: direito de negociação coletiva; (iii) Convenções 29 e 105: abolição do trabalho forçado; (iv) Convenção 100: igualdade salarial entre homem e mulher; (v) Convenção 111: não discriminação no emprego; (vi) Convenção 138: idade mínima para trabalhar; e (vii) Convenção 182: piores formas de trabalho infantil. Ressalte-se que o Brasil apenas não ratificou a Convenção nº 87.

Ou seja, dentre as convenções fundamentais, tem-se que duas delas, em especial, destinam-se a reparar a discriminação da mulher nas relações de trabalho, quais sejam, as Convenções nº 100 e nº 111, que serão devidamente analisadas em tópico específico.

Além disso, em relação às Declarações Fundamentais, a OIT aprovou, através da Assembléia Geral, três delas: (i) da Filadélfia, em 1944, sobre fins e objetivos da OIT; (ii) sobre o *Apartheid*, em 1964; e (iii) sobre Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, em 1998.

Portanto, como ensina Carina Frahm, “com a aprovação das Declarações sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998 os direitos dos trabalhadores passaram a pertencer à pauta dos Direitos Humanos”[57] na ordem internacional, de modo que, atualmente, não restam dúvidas acerca da fundamentalidade do direito ao trabalho, cujo marco normativo que confere a este direito o *status* de direito humano internacionalizado se deu, indubitavelmente, com a criação da OIT, que, por sua vez, editou medidas voltadas à abolir tratamento discriminatório em relação às mulheres no âmbito do trabalho.

---

[57] FRAHM, Carina. Os direitos humanos dos trabalhadores: a busca de mecanismos de proteção na esfera do comércio internacional. In FLÁVIA, Piovesan (Org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006, p. 466.

A efetividade de tais medidas no ordenamento constitucional brasileiro, em especial das Convenções nº 100 e 111 da OIT, será objeto de análise em capítulo próprio.

1.2 SEGUNDA GUERRA MUNDIAL E O DIREITO SOCIAL AO TRABALHO: INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Consoante exposição traçada nos tópicos precedentes, embora haja divergência doutrinária acerca do momento histórico exato em que os Direitos Humanos nasceram, é certo que, se forem compreendidos como direitos subjetivos intrínsecos ao ser humano, podem ser vislumbrados desde a antiguidade clássica, de modo que sua existência não está atrelada ao surgimento do conceito contemporâneo que a sociedade internacional confere a tais direitos.

Este conceito, por sua vez, surgiu com o fenômeno intitulado de "internacionalização dos Direitos Humanos", nascido com toda intensidade após o fim da Segunda Guerra Mundial (1939-1945)[58]. As atrocidades cometidas durante o período sangrento, com a supressão de inúmeros princípios e valores, levaram incontáveis nações soberanas a, juntas, darem autonomia a este ramo do direito, hoje chamado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Segundo Celso Lafer, "as atrocidades perpetradas necessitavam de uma resposta da comunidade internacional"[59], uma vez que, se a guerra significou a ruptura com os Direitos Humanos, logicamente que o pós-guerra deveria significar sua imediata reconstrução.

Norberto Bobbio complementa afirmando que, com o pós-guerra, inicia-se a *era dos direitos*, tendo em vista que "somente depois da Segunda Guerra Mundial é que esse problema passou da esfera nacional para a internacional, envolvendo – pela primeira vez na história – todos os povos"[60]. Aliás, uma das principais preocupações do movimento de internacionalização dos Direitos Humanos, como

---

[58] Nas palavras de Thomas Buergenthal, "o moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderiam ser prevenidas se um efetivo sistema de proteção internacional de direitos humanos existisse". (BUERGENTHAL, Thomas. *Internacional human rights.* Minnesota: West Publishing, 1988, p. 17).

[59] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 58.

[60] BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 49.

assevera Flávia Piovesan, “foi converter os Direitos Humanos em tema de legítimo interesse da comunidade internacional” [61].

Ainda, consonante leciona Fábio Konder Comparato, foi após a Segunda Guerra Mundial que a humanidade pôde efetivamente compreender o conceito e o valor da dignidade humana[62]:

> Após três lustros de massacres e atrocidades de toda sorte, iniciados com o fortalecimento do totalitarismo estatal nos anos 30, a humanidade compreendeu, mais do que em qualquer outra época da história, o valor supremo da dignidade humana. O sofrimento como matriz da compreensão do mundo e dos homens, segundo a lição luminosa da sabedoria grega, veio a aprofundar a afirmação histórica dos Direitos Humanos[63].

Como consequência, o processo de internacionalização dos Direitos Humanos permitiu a formação de um sistema normativo internacional de proteção, que passou a resguardar fortemente a dignidade da pessoa humana, diante do qual os indivíduos converteram-se em sujeitos de Direito Internacional, em cuja arena somente os Estados é que participavam. Assim, conforme elucida Eduardo Gomes Freneda, “qualquer pessoa, desde seu nascimento, enquanto integrante da humanidade, coletividade global, é sujeito de Direitos Humanos, quer nacionais, quer internacionais” [64].

Ao acolher o aparato internacional dos Direitos Humanos, bem com as obrigações dele decorrentes, os Estados passaram a aceitar, de acordo com Flávia Piovesan, “o monitoramento internacional no que se refere ao modo pelo qual os direitos fundamentais são respeitados em seu território”[65], consentindo o controle e a fiscalização da comunidade internacional, especialmente em casos de violação a estes direitos.

Portanto, pode-se afirmar ainda que, com o fenômeno da internacionalização, houve uma transformação do conceito de soberania estatal, porquanto os Estados passaram a conviver em um mesmo cenário internacional de proteção aos Direitos Humanos, em que o alcance dos preceitos constantes dos

---

[61] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 77.

[62] Como já mencionado anteriormente, muitos doutrinadores entendem que direitos humanos e dignidade humana não possuem ligação direta, como é o caso de Paul Tiedemann.

[63] COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 54.

[64] FRENEDA, Eduardo Gomes. *Da internacionalização dos direitos humanos e da soberania compartilhada*. In FLÁVIA, Piovesan (org). Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2006, p. 68.

[65] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 79.

instrumentos normativos ultrapassam as barreiras das nacionalidades, sempre em prol da absoluta prevalência da dignidade humana. Neste sentido, esclarece Flávia Piovesan:

> Prenuncia-se o fim da era em que a forma pela qual o Estado tratava seus nacionais era concebida como um problema de jurisdição doméstica restrito ao domínio reservado ao Estado, decorrência de sua soberania, autonomia e liberdade. Aos poucos, emerge a ideia de que o indivíduo é não apenas objeto, mas também sujeito de Direito Internacional. A partir dessa perspectiva, começa a se consolidar a capacidade processual internacional dos indivíduos, bem como a concepção de que os Direitos Humanos não mais se limitam à exclusiva jurisdição doméstica, mas constituem matéria de legítimo interesse internacional.[66]

No mesmo viés, Anderson Vichinkeski Teixeira preleciona que, atualmente, a soberania dos Estados é cada vez menor, haja vista a premente necessidade de fortalecimento de uma ordem internacional voltada ao desenvolvimento da humanidade e à manutenção da paz mundial:

> A soberania entendida como princípio de organização política do Estado se encontra em um processo de perda de extensão, intensidade e capacidade de controle sobre o destino e os propósitos que servem para orientar e agregar os cidadãos de um Estado nacional, de modo que todo esse processo se dá em benefício do fortalecimento de uma ordem internacional destinada a garantir o desenvolvimento da humanidade e a manutenção da paz mundial [...].[67]

Aliás, nas lições de Marcelo Neves, surge a ideia de que as ordens jurídicas estatais e internacionais passam a ser interdependentes:

> Essa multiplicidade de ordens diferenciadas no interior do sistema jurídico não implica isolamento recíproco. As relações de *input/output* e de interpenetração entre elas não são algo novo. [...]. Também na relação entre ordens jurídicas estatais, complexos mecanismos de *re-entry* foram desenvolvidos nos termos clássicos do direito internacional privado. O novo, nos entrelaçamentos entre uma pluralidade de ordens jurídicas na sociedade mundial do presente, é a sua relativa independência das formas de intermediação política mediante tratados jurídico-internacionais e legislação estatal.[68]

O primeiro marco relevante para o fortalecimento do processo de internacionalização dos Direitos Humanos, dentre eles do direito social ao trabalho,

---

[66] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 118.

[67] TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Teoria pluriversalista do direito internacional.* São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011, p. 143.

[68] NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo.* São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 116.

foi a assinatura da Carta das Nações Unidas ou Carta de São Francisco, documento que, em 1945, criou a ONU (Organização das Nações Unidas), em substituição à Liga das Nações, como entidade máxima de discussão do Direito Internacional e fórum de relações e entendimentos supranacionais, introduzindo, assim, uma nova ordem com importantes transformações no direito internacional.

Em 1948, ou seja, três anos mais tarde, inaugura-se outro marco de suma relevância dentro do movimento de internacionalização dos Direitos Humanos, que, igualmente, conferiu a devida normatização ao direito social ao trabalho, qual seja, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, com aprovação de 48 Estados-partes das Nações Unidas, afirmando, de acordo com Tamara Amoroso Gonçalves, "a existência de uma ética universal, construída a partir de um consenso sobre valores a serem respeitados por todos os Estados que a ratificaram"[69].

Posteriormente, outros dois documentos internacionais também podem ser considerados como marcos representativos do processo de internacionalização dos Direitos Humanos e de proteção ao direito social ao trabalho, quais sejam, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais[70], ambos de 1966, dentre outros inúmeros tratados e convenções internacionais.

Ao se tratar unicamente do direito social ao trabalho, insta salientar que, conforme mencionado no tópico precedente, a criação da OIT constituiu um dos primeiros antecedentes ao processo de internacionalização dos Direitos Humanos, sendo que, embora tenha sido criada em 1919, ou seja, anteriormente ao referido movimento, esta passou a ser, um ano após a aprovação da Carta das Nações Unidas, um organismo especializado da ONU. Isso se deu em 1946, com a assinatura do acordo ONU-OIT, que, em observância ao artigo 57 da Carta das Nações Unidas[71], integrou a OIT como um organismo vinculado à ONU.

---

[69] GONÇALVES, Tamara Amoroso. *Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013, p. 73.

[70] Tendo em vista que a Declaração Universal, por si mesma, não apresentava força obrigatória e vinculante, houve um processo de "juridicização" da Declaração, iniciada em 1949 e concluída em 1966, com a conseqüente elaboração do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que passaram a incorporar os direitos constantes da Declaração com previsões juridicamente vinculantes e obrigatórias. A partir da elaboração desses pactos formou-se a Carta Internacional dos Direitos Humanos, *Internacional Bill of Rights,* integrada pela Declaração Universal de 1948 e pelos dois pactos internacionais de 1966. (PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 159/160).

[71] Art. 57. Os organismos especializados estabelecidos por a-cordos intergovernamentais que tenham amplas atri-buições internacionais definidas em seus estatutos e relativas a matérias de

Saliente-se, neste átimo, que, a partir da assinatura da Carta das Nações Unidas, em 1945, e da adoção da Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, estes direitos, dentre eles o direito social ao trabalho, passaram a ser considerados direitos universais.

Como assevera Melina Girardi Fachin, o movimento em debate, além de ter restringido a soberania estatal, conforme visto anteriormente, trouxe a baila a concepção universal dos Direitos Humanos:

> Esse processo de internacionalização apóia-se, por sua vez, em base dual: de um lado, a restrição da soberania estatal uma vez que é justamente o Estado que passa a ser mirado como um dos principais violadores dos Direitos Humanos; e, por outro lado, a concepção universal acerca desses direitos que deveriam ser estendidos a todos.[72]

A Declaração[73], por exemplo, afirma a dignidade como característica inerente a todo ser humano, sendo que, na própria apresentação de tais direitos, utiliza expressões “ninguém” e “todos”, demonstrando em si seu caráter universalista[74], no sentido de que todos os indivíduos são seus titulares, tornando-os igualmente sujeitos dos mesmos direitos e obrigações.

Ademais, a mesma Declaração de 1948 também propõe outra característica da visão contemporânea dos Direitos Humanos: a indivisibilidade desses direitos, sob a concepção de que não é possível garantir um direito isoladamente, independentemente se são direitos de liberdade ou direitos sociais, tais como o direito ao trabalho. Em relação a este aspecto, assim esclarece Tamara Amoroso Gonçalves:

---

caráter econômico, social, cultural, educativo, sanitário e outras conexas serão vinculados à Organização (ONU), de acordo com as disposições do art. 63.

[72] FACHIN, Milena Girardi. *Fundamentos dos direitos humanos: teoria e práxis na cultura da tolerância.* Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 58.

[73] Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em 17/07/2013.

[74] Ao analisarem a universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos, inúmeros autores passam a criticar a teoria universalista, sob o argumento de que a pretensão de universalidade ignoraria a diversidade cultural. Tais críticos, em sua maioria, são adeptos da teoria do relativismo cultural. Para o presente estudo, todavia, está-se levando em conta o que Joaquín Herrera Flores chama de “universalismo de confluência”, ou seja, um universalismo de ponto de chegada, e não de ponto de partida. No dizer do autor: “nossa visão complexa dos direitos baseia-se em uma racionalidade de resistência. Uma racionalidade que não nega que é possível chegar a uma síntese universal das diferentes opções relativas a direitos. [ ] O que negamos é considerar o universal como um ponto de partida ou um campo de desencontros. Ao universal há que se chegar – universalismo de chegada ou de confluência – depois (não antes de) um processo conflitivo, discursivo, de diálogo [ ]. Falamos de entrecruzamento e não de uma mera superposição de propostas”. (FLORES, Joaquín Herrera. *Direitos humanos, interculturalidade e racionalidade de resistência.* Disponível em http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/86-100-1-PB.pdf. Acesso em 15/07/2013).

> Até então pairavam como referencial teórico para a determinação de direitos dois discursos políticos que se estabeleciam como antagônicos: o discurso liberal e o discurso social. O primeiro reputava maior importância às liberdades civis e políticas de seus cidadãos, considerando que quaisquer intervenções estatais em suas vidas poderiam resultar em restrição indevida ou mesmo violação ao direito de liberdade. Por sua vez, o discurso social pregava maior intervenção estatal, no sentido de promoção de direitos. Sob esse prisma, faz-se indispensável a intervenção estatal para a garantia de direitos, notadamente no campo da saúde, educação, moradia, trabalho, os assim reconhecidos "direitos sociais". [...] Em verdade, pode-se dizer que não há que se falar em dicotomia, pois as duas categorias de direitos dependem, mutuamente, uma da outra para se realizarem, haja vista que não há liberdade sem igualdade, nem vice-versa.[75]

Assim, embora o primeiro marco normativo internacional de proteção ao direito social ao trabalho tenha sido a OIT, criada em 1919, o movimento de internacionalização dos Direitos Humanos contribuiu de maneira significativa para a construção de um arcabouço jurídico internacional de proteção aos direitos dos trabalhadores, conforme restará demonstrado no tópico seguinte, tendo como principal objetivo a proteção da dignidade humana, que havia sido suprimida e rechaçada durante o período da Segunda Guerra Mundial. Neste sentido, como assevera Jorge Reis Novais, sempre há um forte cunho político e de luta política na defesa dos direitos sociais:

> No plano do Direito Internacional dos Direitos Humanos, essa marca foi particularmente evidente nos alinhamentos políticos dos diferentes Estados e *blocos* nas discussões travadas na ONU, após a II Guerra mundial, em torno da consagração dos direitos sociais na Declaração Universal dos Direitos do Homem e na aprovação e ratificação de dois Pactos aprovados sob sua égide.[76]

Portanto, pode-se observar que a defesa dos Direitos Humanos, dente eles o direito social ao trabalho, no marco da concepção contemporânea supramencionada, têm histórico recente de afirmação e garantia, sendo que a busca pela implementação de Direitos Humanos das mulheres, especialmente nas relações de trabalho, é ainda mais recente, uma vez que, como já mencionado, insere-se em um contexto de especificação de sujeitos de direitos. Assim, embora sejam universais, tais direitos devem ser fruídos e exercidos de maneiras diferentes,

---

[75] GONÇALVES, Tamara Amoroso. *Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013, p. 74/75.

[76] NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais:* teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 23.

de acordo com características peculiares de cada indivíduo, incluindo-se, aqui, o gênero.

1.3 INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS ELEMENTARES DE PROTEÇÃO AO DIREITO SOCIAL AO TRABALHO

Ao longo da exposição que vem sendo construída através do presente estudo, é possível perceber que o direito social ao trabalho, embora ainda seja alvo de críticas acerca de sua aptidão para produção de efeitos jurídicos, constitui-se como sendo um direito justiciável e exigível, tendo transplantado, com status de garantias fundamentais, as barreiras do ordenamento internacional para o sistema constitucional de diversos países, a exemplo do Brasil, conforme restará demonstrado em capítulo próprio.

Neste sentido, assim elucida Leonardo Vieira Wandelli:

> Os direitos econômicos, sociais, culturais foram e ainda são alvo de restrições promovidas por formulações teóricas, cada vez mais contestadas, que lhes negam a aptidão para a produção de efeitos jurídicos mediante incidência direta sobre as situações concretas. O mais singelo desses obstáculos teóricos é aquele que pretende divisar entre direitos de defesa e direitos a prestações, identificando os chamados direitos civis de primeira geração com aqueles e os direitos econômicos, sociais e culturais com estes últimos. As obrigações meramente negativas exigiriam do Estado apenas um não fazer: não prender arbitrariamente, não restringir a liberdade de expressão etc. Já a estrutura dos DESCs estaria caracterizada por obrigar ao Estado a um fazer, mediante prestações positivas para prover serviços de saúde, políticas em emprego, assegurar a educação etc. O argumento que se segue àquele, então, é que os direitos sociais, sendo direitos a prestações, estariam inteiramente sujeitos à relatividade das possibilidades orçamentárias e à soberania do legislador ordinário. Quando muito, a justiciabilidade direta dos direitos sociais estaria limitada ao mínimo existencial, compreendido como mínimo de subsistência.[77]

Inobstante as ponderações explicitadas pelo referido autor, este estudo fundamenta-se em ideia oposta, igualmente defendida por ele, no sentido de que os direitos sociais, dentre eles o direito social ao trabalho, são justiciáveis e exigíveis,

---

[77] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 235/236.

sendo que, caso sejam provenientes de normas internacionais, passam a emanar obrigações aos Estados Membros voltadas a conferir-lhes a devida efetividade.

Dentre as normas voltadas à proteção do direito social ao trabalho no âmbito internacional, incluem-se aquelas destinadas à promoção da igualdade de gênero, especialmente as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT - que tratam, respectivamente, da igualdade de remuneração entre homens e mulheres e da não discriminação no trabalho -, além de um acervo normativo extenso referente aos direitos sociolaborais, que, se somado ao aparato especial de amparo às mulheres, e uma vez incorporado ao ordenamento constitucional, devem impulsionar o Estado a promover obrigações positivas na busca pela isonomia.

Cumpre ressaltar, entretanto, que, em decorrência da evolução do movimento de internacionalização dos Direitos Humanos, o sistema internacional de proteção a estes direitos passou a apresentar diferentes âmbitos de aplicação, apresentando-se, por vezes, distintos destinatários.

Daí a se falar nos sistemas global – cujos instrumentos normativos alcançam toda e qualquer pessoa humana, independentemente de delimitação espacial – e regional – no qual os instrumentos normativos protegem toda e qualquer pessoa humana, mas desde que inserida em uma determinada delimitação espacial, compondo-se por três sub-sistemas: o europeu, o interamericano e o africano.

Ambos os sistemas – global ou regional – são marcados pela coexistência dos sistemas geral e especial de proteção aos Direitos Humanos. O primeiro tem como destinatário toda e qualquer pessoa humana, de forma geral e abstratamente considerada; e o segundo, por sua vez, tem como destinatário o indivíduo considerado em suas especificidades/peculiaridades, sendo geralmente voltado à prevenção da discriminação ou ao amparo de pessoas ou grupo de pessoas particularmente vulneráveis, haja vista que se encontram dentro das chamadas minorias ou grupos vulneráveis[78], acerca dos quais a preocupação central situa-se na busca pela igualdade material, como é o caso das mulheres.

Significa afirmar que, além dos instrumentos internacionais inseridos dentro do sistema geral de proteção aos Direitos Humanos, as minorias ou grupos

[78] Como ensinam Lilian Balmant Emerique, “nos dias de hoje não cabe estabelecer uma divisão com base apenas no aspecto quantitativo, principalmente porque geraria impasses em relação a grupos que muitas vezes são socialmente discriminados ou marginalizados, embora não correspondam estritamente a um grupo inferiorizado numericamente, como as mulheres, as crianças, os idosos, etc”. (GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Balmant. *Direito das Minorias e Grupos Vulneráveis.* Ijuí: Unijuí, 2008, p. 13/14).

vulneráveis, que serão melhor entendidos no capítulo seguinte, possuem um sistema protetivo adicional, especial, uma vez que, diante de certas particularidades e/ou especificidades, necessitam de ações com vistas à promoção da igualdade material.

No que pertine às diferenças no exercício e fruição de direitos por homens e mulheres, não se pode olvidar do tratamento histórico conferido a elas durante séculos – conforme será estudado em capítulo posterior -, que colocou o homem como pólo de referência para o exercício do poder e tomada de decisões, excluindo-as do contexto geral de discussão dos processos políticos, revolucionários e na busca por direitos

No presente tópico, entretanto, abordar-se-ão os instrumentos internacionais elementares (gerais e regionais) de proteção ao direito ao trabalho inseridos dentro do sistema geral dos Direitos Humanos, que, evidentemente, estendem-se às minorias e grupos vulneráveis, dentre eles as mulheres, deixando-se para o capítulo seguinte a análise pormenorizada do sistema especial de proteção a este direito social, especialmente quando se tratar da população feminina.

Consoante delineado anteriormente, no sistema global, o primeiro marco representativo internacional de proteção ao direito social ao trabalho foi OIT, inaugurada em 1919, com vistas a promover padrões internacionais de condições de trabalho e bem-estar, cujo surgimento contribuiu significativamente para o processo de internacionalização dos Direitos Humanos.

Até o ano de 1945, no qual surgiu efetivamente a concepção contemporânea dos Direitos Humanos, a OIT já havia aprovado 67 convenções internacionais envolvendo os mais variados aspectos acerca da proteção dos direitos dos trabalhadores[79], dentre eles o trabalho de menores, trabalhos industriais, trabalhos agrícolas, repouso semanal, trabalho feminino etc.

A partir do ano de 1945, com o advento do processo de internacionalização dos Direitos Humanos, durante o qual a referida organização passou a ser um organismo especializado da recém inaugurada ONU, foram aprovadas mais 121 novas convenções internacionais voltadas à proteção e à promoção do direito social ao trabalho[80], com o intuito de alcançar os mais variados segmentos, classes e

---

[79] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998.
[80] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998.

grupos de pessoas, dentre eles aqueles considerados mais vulneráveis a condições degradantes, tais como as mulheres.

Dentre tais Convenções, oito delas foram consideradas basilares e fundamentais, conforme já mencionado anteriormente, quais sejam: Convenções 8, 29, 105, 100, 111, 138 e 182.

O Brasil, por sua vez, ratificou 171 das 188 convenções internacionais da OIT[81], sendo que, em relação às convenções fundamentais, deixou de ratificar tão somente a Convenção nº 87[82], que, como já mencionado anteriormente, trata de liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização.

Igualmente pertencente ao sistema global, a Declaração Universal dos Direitos do Homem[83], adotada pela ONU (da qual o Brasil faz parte) em 1948 pode ser considerada como o marco representativo do "Direito Internacional dos Direitos Humanos", a qual traçou como um de seus objetivos centrais a proteção dos direitos sociais, conforme se infere de seu art. 22, *in verbis:*

> Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

De igual forma, pautada na dignidade da pessoa humana e na igualdade de direitos entre homens e mulheres, amparou o direito social ao trabalho em vários aspectos, tendo vedado o trabalho escravo e o regime de servidão, bem como assegurado o direito à liberdade de associação, o direito de se escolher livremente um trabalho lícito, com condições justas, a necessidade de se promover políticas de proteção ao desemprego, a igualdade na remuneração por trabalho de igual valor técnico e o direito à justa remuneração.

Ao analisar os aspectos da referida Declaração, Eduardo Biacchi Gomes assevera que:

---

[81] Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/content/convention_no. Acesso em 17/07/2013.

[82] O sistema brasileiro não ratificou a Convenção nº 87 da OIT pelo fato de que tal instrumento adota uma forma de organização que supostamente desprestigia a autonomia sindical, além de cobrar contribuição obrigatória, em desacordo com o previsto no art. 8º, II, da CF/88, que, por sua vez, adota a Teoria da Unicidade Sindical.

[83] DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em 17/07/2013.

> Dentre os Direitos Sociais, destaca-se o direito a um padrão de vida digno capaz de assegurar, para si e para sua família, condições mínimas de sobrevivência, além da existência de políticas estatais com vistas a garantir as condições mínimas de uma vida digna, na hipótese de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outras hipóteses de perda dos meios de subsistência por motivos alheios à vontade do trabalhador.[84]

Ainda dentro do sistema global, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) [85], igualmente adotado no âmbito das Nações Unidas, em conformidade com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, enuncia um extenso catálogo de direitos, que, consoante as lições de Flávia Piovesan, "inclui o direito ao trabalho e à justa remuneração, o direito a formar e a filiar-se a sindicatos, o direito a um nível de vida adequado, o direito à moradia, o direito à educação, à previdência social, à saúde etc.". De acordo com os ensinamentos de Eduardo Biacchi Gomes, o referido Pacto:

> [...] reconhece o direito de cada pessoa ao livre exercício do trabalho como forma de ganhar o seu sustento, sendo obrigação do Estado garantir a proteção do referido direito. Incumbe, ademais, ao Estado, assegurar o pleno exercício desse direito e fornecer a orientação para a formação técnica e profissional.
> Os Estados-Partes reconhecem o direito de toda pessoa a usufruir de condições de trabalho justas e favoráveis, visando a assegurar uma remuneração justa, salário equitativo, existência digna da pessoa humana e de seus familiares, condições de trabalho seguras e higiênicas, igualdade de promoção em igualdade de condições, direito ao descanso, lazer, férias.
> Assegura o direito de todo trabalhador a se associar a sindicatos e a fundá-los, bem como de exercer o direito de greve, reconhecendo, finalmente, o direito da pessoa à previdência social e ao seguro social.[86]

Já o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)[87], também adotado no âmbito das Nações Unidas e ainda inserido no sistema global de proteção aos Direitos Humanos, embora não trate especificamente sobre direitos sociais, também faz alusão ao direito ao trabalho, notadamente para regulamentar a

---

[84] GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, direitos humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez, p. 31.

[85] PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. Disponível em http://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20os%20Direitos%20Econ%C3%B3micos,%20Sociais%20e%20Culturais.pdf. Acesso em 17/07/2013.

[86] GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, direitos humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez, p. 31.

[87] PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/pacto_dir_politicos.htm. Acesso em 17/07/2013.

proibição do trabalho escravo, do trabalho forçado e do trabalho obrigatório, além de assegurar o direito de se fundar sindicatos e a eles se filiar.

Igualmente pertencente ao sistema global de proteção, não se pode olvidar da Declaração de Direitos Humanos de Viena[88], de 1993, também adotada no âmbito das Nações Unidas, que, reafirmando os fins e princípios consagrados na Carta das Nações Unidas (1945) e na Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), previu a necessidade de adoção de medidas contra o trabalho infantil, além de corroborar o fato de que todas as pessoas nascem iguais, tendo os mesmos direitos ao exercício de qualquer ofício ou trabalho.

No âmbito do sistema regional, por sua vez, tem-se a OEA (Organização dos Estados Americanos) como marco representativo de proteção aos Direitos Humanos no continente americano, no qual o Brasil encontra-se inserido.

A referida organização foi fundada no ano de 1948 através da Carta da Organização dos Estados Americanos[89], constituindo-se como uma entidade internacional de caráter regional e de fins políticos que, dentre inúmeras finalidades, busca a proteção dos direitos sociais, dentre eles do direito social ao trabalho.

A referida Carta abordou questões envolvendo o direito ao trabalho em vários de seus artigos, afirmando que tal direito constitui-se como um dever social, cujos Estados Membros devem adotar os preceitos trabalhistas da forma como previstos no tratado, sempre visando salários justos, oportunidades de emprego e condições de trabalho aceitáveis para todos.

A mesma conferência que criou a OEA também aprovou, em 1948, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem[90], que, visando a proteção dos Direitos Humanos, também previu a necessidade de proteção ao direito do trabalho em condições dignas.

Outro instrumento normativo, também assinado em 1948, quando da criação da OEA, foi a Carta Interamericana de Garantias Sociais, que, de acordo com

---

[88] DECLARAÇÃO E PROGRAMA DE AÇÃO DE VIENA. Disponível em www.oas.org/dil/port/1993 Declaração e Programa de Acção adoptado pela Conferência Mundial de Viena sobre Direitos Humanos em junho de 1993.pdf. Acesso em 18/07/2013.

[89] CARTA DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Disponível em http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em 18/07/2013.

[90] DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeadcl.htm. Acesso em 18/07/2013.

Eduardo Biacchi Gomes[91], constitui-se como um importante documento de proteção ao direito ao trabalho no continente americano, com vistas a amparar os trabalhadores de todas as classes, inclusive sem distinção de sexo, tendo previsto que todo trabalhador deve ter a possibilidade de uma existência digna e o direito de condições justas no desenvolvimento econômico de sua atividade. Estabeleceu, inclusive, uma série de recomendações com parâmetros mínimos de proteção aos direitos dos trabalhadores, que devem ser regulamentados no âmbito das legislações nacionais, tais como jornada de trabalho, descanso, férias, trabalho dos menores e das mulheres.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)[92], adotada no âmbito da OEA em 1969, reafirma a finalidade de se assegurar, de acordo com Eduardo Biacchi Gomes, "direitos mínimos de proteção ao Direito do Trabalho"[93].

Ainda dentro do sistema regional, outro instrumento relevante com vistas à proteção do direito social ao trabalho é o Protocolo de São Salvador[94], de 1988, instrumento internacional adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual estabeleceu que toda e qualquer pessoa tem direito ao trabalho, com iguais oportunidades, devendo os Estados parte comprometerem-se a adotar medidas que garantam a plena efetividade deste direito, com condições justas, equitativas e satisfatórias.

A Carta Democrática Interamericana[95], aprovada em 2001, também reconheceu a necessidade de promoção e fortalecimento dos direitos dos trabalhadores, tais como consagrados na Declaração da OIT relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, bem como outras convenções básicas da referida organização internacional. Assegurou, inclusive, em seu artigo 19, que "a

---

[91] GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, direitos humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez., p. 35.

[92] CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf. Acesso em 18/07/2013.

[93] GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, direitos humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez., 2006, p. 34.

[94] PROTOCOLO DE SÃO SALVADOR. Disponível em http://www.faimi.edu.br/v8/RevistaJuridica/Edicao7/Protocolo%20de%20S%C3%A3o%20Salvador%20_1988_.pdf. Acesso em 18 de julho de 2013.

[95] CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA. http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democractic_Charter.htm. Acesso em 18/07/2013.

democracia fortalece-se com a melhoria das condições de trabalho e da qualidade de vida dos trabalhadores do Hemisfério".

Ademais, não se pode olvidar da Declaração Sociolaboral do Mercosul, que, mesmo não tendo a natureza jurídica de um tratado, vez que carece de ratificação por parte dos Estados, deve ser entendida como um marco principiológico elaborado pelos Estados partes com base nos principais instrumentos internacionais[96] e convenções da OIT, especialmente as convenções fundamentais. O referido documento, firmado em 1998 no Rio de Janeiro, aborda inúmeras questões destinadas à proteção dos trabalhadores, inclusive de promoção da igualdade e não discriminação, nos termos de seu artigo inaugural[97].

Veja-se que, além destes instrumentos normativos, subsistem, no cenário internacional (global e regional) dos Direitos Humanos, conforme mencionado no preâmbulo do presente item, normas voltadas especificamente à proteção, dentre outros direitos, do direito social ao trabalho de um determinado grupo de pessoas, com vistas à prevenção da discriminação ou ao amparo de pessoas ou grupo de pessoas particularmente vulneráveis, dentro dos quais se encontram as mulheres, cujo sistema especial de proteção em âmbito de emprego e proteção será estudado no próximo capítulo.

Assim sendo, uma vez implementadas no ordenamento constitucional brasileiro, as normas internacionais relativas aos direitos sociolaborais, sejam elas pertencentes ao sistema global ou regional, sejam elas de ordem geral ou especial, passam a gerar obrigações positivas por parte do Estado, sob pena de serem compulsoriamente exigidas.

---

[96] Pode-se afirmar que os instrumentos normativos internacionais que influenciaram na criação da Declaração Sociolaboral do Mercosul foram a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966), Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), a Declaração Americana de Direitos e Obrigações do Homem (1948), a Carta Interamericana de Garantias Sociais (1948), a Carta da Organização dos Estados Americanos – OEA (1948), a Convenção Americana de Direitos Humanos sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988). Tal declaração foi firmada pelos presidentes da Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, e possui caráter promocional e não sancionador.

[97] Art. 1°. Todo trabalhador tem garantida a igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivo de raça, origem nacional, cor, sexo ou orientação sexual, idade, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar, em conformidade com as disposições legais vigentes. Os Estados Partes comprometem-se a garantir a vigência deste princípio de não discriminação. Em particular, comprometem-se a realizar ações Destinadas a eliminar a discriminação no que tange aos grupos em situação desvantajosa no mercado de trabalho. (DECLARAÇÃO SOCIOLABORAL DO MERCOSUL. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/a_pdf/dec_sociolaboral_mercosul.pdf. Acesso em 20/12/2013.

1.4 A GLOBALIZAÇÃO E OS IMPACTOS NO MERCADO DE TRABALHO

Embora o direito social ao trabalho tenha sido alvo de proteção e de regulamentação na seara internacional dos Direitos Humanos desde a criação da OIT, em 1919, é possível perceber que o fenômeno da globalização - cujos efeitos mais incisivos foram sentidos na década de oitenta em diante – impactou sobremaneira os direitos dos trabalhadores, dentre eles as mulheres, acentuando ainda mais a necessidade de interferência estatal na real efetividade do referido arcabouço normativo, inclusive aquele destinado à promoção da igualdade de gênero.

Veja-se, a título de ilustração, que, até o início da Segunda Guerra Mundial, o centro econômico e político do mundo era a Europa, que possuía colônias por todo o globo terrestre, sobretudo nas Américas e na África, mantendo um imperialismo hegemônico sobre a quase totalidade do mundo ocidental e grande parte dos países orientais. Porém, como esclarece Anderson Vichinkeski Teixeira:

> [...] a vitória dos aliados na Segunda Guerra Mundial significou o fim da hegemonia mundial das tradicionais potências européias e a vitória de dois países que representavam duas ideologias diametralmente opostas: de um lado os Estados Unidos da América, referência universal do capitalismo e do liberalismo, e do outro a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, berço do comunismo marxista.[98]

Assim, enquanto a Europa Ocidental se reconstruía, caminhando para a constituição de uma comunidade internacional única, a União Soviética, em decorrência de uma economia fechada e com gastos militares elevados, enfrentou um período marcado por um forte enfraquecimento econômico, que, mesmo diante da tentativa de um processo de abertura política, em 1985, acabou por culminar na dissolução da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas[99].

---

[98] TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Teoria Pluriversalista do Direito Internacional. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 6.

[99] De acordo com Eric Hobsbawm, “o que levou a União Soviética com rapidez crescente para o precipício foi a combinação de *glasnost,* que equivalia à desintegração da autoridade, com uma *perestroika* que equivalia à destruição dos velhos mecanismos que faziam a economia mundial funcionar, sem oferecer qualquer alternativa; e consequentemente o colapso cada vez mais dramático do padrão de vida dos cidadãos. Foi uma combinação explosiva, pois solapou as raras

Em meio à ruína do Império Soviético, os Estados Unidos assumiram a condição de grande potência mundial e, ao contrário da Europa, que possuía amplos domínios territoriais, o país americano passou a dominar os mais diversos campos, seja econômico, militar, cultural, político ou ideológico.

Assim, o final do século XX viu surgir novas zonas de influência para a política econômica dos Estados Unidos, de modo que, como assevera Anderson Vichinkeski Teixeira, "a América Latina e a Ásia se tornaram zonas plenamente livres à ação (quase coação) dos Estados Unidos no sentido de implantar as políticas econômicas que mais lhes fossem interessantes"[100].

Consequentemente, já na passagem do século XX para o século XXI, tal processo culminou na maximização dos Estados Unidos sobre a economia e a política mundial, bem como na disseminação de sua cultura ao redor de todo o mundo, o que inclui a reorganização do sistema capitalista no âmbito das relações econômicas internacionais em direção a uma crescente abertura e liberalização dos fluxos de mercadorias e capitais.

Portanto, o fenômeno da globalização, nas lições de Joseph Stiglitz[101], é denominada de Consenso de Washington, 1989, que, em síntese, trata-se de uma série de propostas orientadas ao livre comércio, à desregulação, à privatização das atividades vinculadas ao Estado, à liberalização dos mercados de capitais, dente outras ações, marcando o início do período conhecido como "neoliberalismo"[102].

Em obra diversa, entretanto, Joseph Stiglitz ressalta que nem todo país colhe os frutos positivos da globalização econômica:

> [...] um país em desenvolvimento que simplesmente se abre para o mundo exterior não necessariamente colherá os frutos da globalização. Ainda que o PIB cresça, o crescimento pode não ser sustentado. E ainda que o crescimento seja sustentado, a maioria da população poderá não estar em uma melhor condição.[103]

---

fundações da unidade econômica e política da União Soviética. (HOBSBAWM, Eric J.. *The age of extremes. The short twentieth century (1914-1991).* London: Viking Penguin, 1994, p. 483).

[100] TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Teoria Pluriversalista do Direito Internacional*. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 6.

[101] STIGLITZ, Joseph. *Globalization and its discontents.* New York: W.W. Norman & Company, 2002, trad. it. *La globalizzazione e I suoi oppositori.* Torino: Einaudi, 2003.

[102] Para o presente estudo, entende-se por "neoliberalismo" a doutrina econômica que defende a absoluta liberdade de mercado e a mínima intervenção do Estado na economia, cujo pensamento se fortaleceu a partir da década de 1970.

[103] STIGLITZ, Joseph. *Making globalization work.* New York/London: Norton & Company, 2006, p. 26.

A conclusão de Joseph Stiglitz pode ser empiricamente observada em vários países ao redor do mundo, dentre eles o Brasil, cujo desenvolvimento econômico interno passou a depender das flutuações do mercado internacional, tornando-se impotentes no âmbito político e social, porquanto necessitam enquadrar-se nos ditames dos grandes investidores e das grandes empresas multinacionais e transnacionais.

De acordo com Anderson Vichinkeski Teixeira, "a agenda apresentada pelo *Washington Consensus*, em vez de contribuir para o desenvolvimento da economia mundial, contribuiu para o acirramento de intolerâncias interculturais"[104].

Nas lições de Ulrich Beck, embora o globalismo entoe "a bela canção do livre comércio mundial"[105], tal fenômeno trouxe consigo inúmeras desvantagens:

> A afirmação de que o comércio mundial acirra a concorrência e acarreta a redução de custos – o que representa, em última análise, uma vantagem para todos – é evidentemente cínica. Omite-se que existem duas formas de se reduzir custos: alta economicidade (tecnologia e organização avançada etc.) ou então desrespeito aos padrões de trabalho e de produção. Cresce também, neste caso, a rentabilidade, mas em função de uma recaída numa variante tardia de pirataria transnacional.[106]

Assim, chega-se ao ponto mais cruel que a globalização pode acarretar: a desigualdade social, que, consequentemente, gera inúmeros reflexos no mercado de trabalho, a exemplo do ocorreu Brasil.

Conforme a preleção de Pierre Salama, eleva-se, por exemplo, o número de desempregos e de empregos informais, uma vez que, "quando a crise se agrava, os empregos formais se tornam mais raros e as dispensas se multiplicam nas grandes empresas"[107]. O autor ainda esclarece que:

> O melhoramento do poder aquisitivo das camadas pobres, mais ampla do que a dos trabalhadores que ocupam empregos formais, é de curta duração; a possibilidade de deformar os preços relativos se esgota; o crescimento é pobre em empregos; a pobreza que ontem se desenvolvia

---

[104] TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Teoria Pluriversalista do Direito Internacional*. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 15.

[105] BECK, Ulrich. *O que é globalização*: equívocos do globalismo; respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 206.

[106] BECK, Ulrich. *O que é globalização*: equívocos do globalismo; respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 207.

[107] SALAMA, Pierre *et. al. Globalização excludente:* desigualdade, exclusão e democracia na nova ordem mundial. Petrópolis, Vozes, 2000, p. 192.

> com a inflação e sua aceleração, aumenta hoje com o aumento do desemprego.[108]

Neste mesmo sentido, Patrícia Buendgens Schneider aduz que o fenômeno da mundialização tem possibilitado às empresas, por meio das políticas de mercado, aumentar a produção concomitantemente com a redução de custos, o que se dá "através de práticas desleais de comércio, da redução das vagas de trabalho, da remuneração por baixos salários, do emprego de mão de obra infantil, das inadequadas condições de trabalho e da transferência do potencial poluidor"[109]. A autora ainda acrescenta o seguinte:

> Com efeito, é sobre as condições de trabalho e os danos causados ao meio ambiente, que melhor se retrata a problemática advinda da exploração econômica pelo comércio internacional. No Brasil, ao contrário do que se poderia imaginar, o trabalho escravo ainda é um obstáculo a ser superado. Empresas continuam utilizando-se de mão-de-obra escrava em sua cadeia produtiva.[110]

Coadunando com tal entendimento, Ulrich Beck acrescenta que "o desemprego em massa em vários países obriga os governos a adotarem uma política econômica voltada para a exportação – em detrimento dos padrões social e ambiental"[111], fazendo com que a força de trabalho menos qualificada passe a sofrer forte concorrência no mercado mundial.

Destarte, como demonstra Paul Krugman[112], os efeitos nocivos da globalização, marcada pela ideologia neoliberal e pelo ritmo alucinado de circulação de mercadorias, passaram a ser um importante deflagrador de crises financeiras no âmbito mundial, tais como a crise de 2008, em que a organização do capitalismo trouxe consigo uma forte instabilidade econômica em vários países, dente eles o Brasil.

Ao abordar os impactos da recessão no mercado de trabalho, Ricardo Castilho aponta um forte aumento na taxa de desemprego:

---

[108] SALAMA, Pierre *et. al. Globalização excludente:* desigualdade, exclusão e democracia na nova ordem mundial. Petrópolis, Vozes, 2000, p. 201.

[109] SCHNEIDER, Patrícia Buendgens. *Os direitos humanos e a sua proteção frente à globalização econômica.* In FLÁVIA, Piovesan (org.). Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2006, p. 283.

[110] SCHNEIDER, Patrícia Buendgens (org.). *Os direitos humanos e a sua proteção frente à globalização econômica.* In FLÁVIA, Piovesan. Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2006, p. 283.

[111] BECK, Ulrich. *O que é globalização*: equívocos do globalismo; respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 208.

[112] KRUGMAN, Paul. *A crise de 2008 e a economia da depressão.* 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

> A taxa de desemprego cresceu durante os três trimestres seguintes à eclosão da crise imobiliária norte-americana de 2008. Atingiu uma extensão equivalente ao período de recessão mundial na década de 1990, de acordo com análise publicada pelo Escritório Britânico de Estatísticas. [...]
> No Brasil, a taxa de desemprego, apurada pela Pesquisa Mensal do Emprego, chegou, em maio de 2009, aos 8,9%. Índice muito semelhante ao apurado em maio de 2008, que foi de 8,5%. [...]
> Os Estados Unidos bateram 9,4% de taxa de desemprego em junho de 2009.[113]

Ademais, além da globalização e das crises por ela geradas impactarem negativamente na fruição do direito social ao trabalho, tal como regulamentado nos instrumentos internacionais de proteção aos Direitos Humanos dos trabalhadores, tal situação agrava-se ainda mais quando se trata da população feminina, cuja desigualdade – que será abordada no capítulo seguinte – acentuou-se de maneira significativa com o advento da economia globalizada. Neste sentido, assim esclarece Helena Hirata:

> Os efeitos da globalização, complexas e contraditórias, afetaram desigualmente o emprego masculino e feminino nos anos noventa. Se o emprego masculino regrediu ou se estagnou, a liberalização do comércio e a intensificação da concorrência internacional tiveram por conseqüência um aumento do emprego e do trabalho remunerado das mulheres ao nível mundial, com a exceção da África sub-sahariana. Notou-se um crescimento da participação das mulheres no mercado de trabalho, tanto nas áreas formais quanto nas informais da vida econômica, assim como no setor de serviços. Contudo, essa participação se traduz principalmente em empregos precários e vulneráveis, como tem sido o caso na Ásia, Europa e América Latina. As pesquisas realizadas por economistas feministas indicam claramente essa tendência.Trata-se de um dos paradoxos da globalização, este aumento do emprego remunerado acompanhado pela sua precarização e vulnerabilidade crescentes. Pode-se dizer que as desigualdades de salários, de condições de trabalho e de saúde não diminuíram, e que a divisão do trabalho doméstico não se modificou substancialmente, a despeito de um maior envolvimento nas responsabilidades profissionais por parte das mulheres.[114]

Com efeito, é possível perceber que, especialmente após o fenômeno da globalização e das crises mundiais por ela acarretadas, os Tratados, Pactos e Convenções Internacionais de proteção aos Direitos Humanos dos trabalhadores, mesmo quando incorporados ao ordenamento constitucional interno, passaram a ser desconsiderados e ignorados em prol de políticas de mercado.

---

[113] CASTILHO, Ricardo. *Direitos humanos: processo histórico – evolução do mundo, direitos fundamentais:* constitucionalismo contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 131.

[114] HIRATA, Helena. *Globalização e divisão sexual do trabalho.* Disponível em http://www.scielo.br/pdf/cpa/n17-18/n17a06.pdf. Acesso em 14/02/2014.

Entretanto, não se pode olvidar que os instrumentos internacionais de proteção ao direito social ao trabalho, uma vez ratificados pelos Estados signatários, têm por objetivo impulsioná-los na tomada medidas positivas voltadas conferir a devida efetividade a tais normas, especialmente após períodos crises que venham a agravar a violação aos direitos dos trabalhadores, incluindo-se, neste caso, a população feminina.

Portanto, faz-se necessário repensar, na atual conjuntura, se o Estado brasileiro, uma vez tendo ratificado as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que, como já dito, e consoante será demonstrado no próximo capítulo, destinam-se a eliminar diversas formas de desigualdades entre homens e mulheres nas relações de trabalho, adotou ou tem adotado medidas voltadas a conferi-lhes a real efetividade.

2 DIREITO SOCIAL AO TRABALHO E A CONDIÇÃO FEMININA

Os Direitos Humanos decorrem de uma construção histórica e, por conta disso, encontram-se em constante processo de revisão, dentro do qual os direitos sociais, especialmente a partir da concepção contemporânea dos Direitos Humanos, passaram a compor uma unidade indivisível e interdependente com os direitos civis e políticos, uma vez que, conforme preleciona Flávia Piovesan[115], a garantia daqueles é condição indispensável para a observância destes e vice-versa, além de possuírem paridade em grau de relevância.

A sociedade internacional, por sua vez, regulamentou o direito ao trabalho em inúmeros Tratados, Pactos e Convenções de Direitos Humanos, conforme delineado no capítulo precedente, a exemplo das inúmeras convenções da OIT, sendo que, com o início do desenvolvimento do direito internacional dos Direitos Humanos, ganhou uma roupagem de especial importância.

Além disso, verifica-se que, como consequência de seu processo histórico de sedimentação, o direito social ao trabalho, em termos de regulamentação, acompanhou a necessidade de amparo tanto dos trabalhadores considerados em uma concepção universal, aos quais se destinam o sistema geral de proteção, quanto dos trabalhadores considerados em suas especificidades e peculiaridades, aos quais se destinam (sem olvidar do sistema geral) o sistema especial , como é o caso das mulheres.

Isso pelo fato de que, por conta de um passado marcado pela opressão masculina e submissão em relação aos homens, conforme adiante se demonstrará, o grupo feminino sofre os inúmeros efeitos decorrentes da discriminação ainda existente, o que perpetua a participação amesquinhada das mulheres na esfera do trabalho, ocasionando a premente necessidade de proteção através de um sistema especial voltado a aniquilar as desigualdades.

Logicamente que a proteção através de um sistema especial internacional não garante sua efetividade no ordenamento jurídico nacional, temática que será objeto de estudo do próximo capítulo, vez que o presente capítulo destina-se a compreender a importância do trabalho para a construção da identidade das

---

[115] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 148/149.

mulheres, bem como de que maneira a sociedade internacional passou a ampará-las, principalmente no que diz respeito à igualdade de remuneração e aniquilamento da discriminação, objeto de regulamentação das Convenções nº 100 e nº 111 da OIT.

Até porque, conforme preleciona Leonardo Vieira Wandelli, o direito ao trabalho é "reiteradamente reconhecido como um direito humano e fundamental central, que é condição para o exercício dos demais direitos, no contexto de realidade em que se encontra o mundo do trabalho na sociedade capitalista contemporânea"[116].

2.1 DIREITO AO TRABALHO COMO FORMA DE CONSTRUÇÃO DE IDENTIDADES

Inicialmente, é imperioso deixar claro que, como afirma Wilson Ramos Filho, o significado de trabalho é polissêmico, porquanto pode ser entendido de diversas formas, tais como o ato físico de liberação de energia humana; o resultado de um trabalho realizado; a energia potencial do trabalhador, a força de trabalho, o "trabalho vivo"[117].

Entretanto, em que pese os significados mencionadas pelo referido autor, o trabalho também desempenha outras funções relevantes na vida das pessoas para além daquelas acima referenciadas.

Consoante as lições de Leonardo Vieira Wandelli, o trabalho pode também possuir um "intento emancipador", devendo resgatar seu lugar como "mediação fundamental para a realização das necessidades humanas e na luta por reconhecimento"[118]. Nas lições do autor, "as expectativas de reconhecimento não só viabilizam a produção. Também do ponto de vista dos trabalhadores, o

---

[116] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 25.

[117] RAMOS FILHO, Wilson. *Trabalho e regulação:* o direito capitalista do trabalho e as crises econômicas. Disponível em http://uninomade.net/wp-content/files_mf/110210120158Trabalho%20e%20Regula%C3%A7%C3%A3o:%20o%20Direito%20Capitalista%20do%20Trabalho%20e%20as%20crises%20econ%C3%B4micas%20-%20Wilson%20Ramos%20Filho. Acesso em 24/02/2014.

[118] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 29.

reconhecimento expressa necessidades do sujeito para a constituição adequada de uma autorrelação consigo e com a comunidade”[119].

Cristophe Dejours[120], por sua vez, idealizador da psicodinâmica do trabalho, afirma que o trabalho ocupa posição central na vida das pessoas, uma vez que deve ser considerado como um elemento vital para a construção de suas identidades, cuja centralidade situa-se no campo social e no desenvolvimento da corporalidade dos indivíduos.

Dejours esclarece que o trabalho não deve ser entendido tão somente como uma forma de subsistência, ou seja, como uma atividade assalariada, doméstica ou profissional, pública ou privada, mas sim como um meio de transformação do indivíduo. Em suas palavras:

> Trabalhar, não é somente produzir ou fabricar, não é apenas transformar o Mundo, é também transformar-se a si próprio, produzir-se a si mesmo. Noutros termos, é através do trabalho que o sujeito se forma ou se transforma revelando-se a si próprio de tal forma que depois do trabalho ele já não é completamente o mesmo do que antes de o ter empreendido.[121]

O trabalho, de acordo com o autor, repousa em vários vetores da subjetividade, incluindo-se a busca pela realização dos desejos almejados, a transformação sobre si mesmo e a aquisição de novos conhecimentos. É a partir do reconhecimento pelo trabalho realizado que as pessoas motivam-se a trabalhar, a transformar a si mesmas e a transformar o mundo.

Desta maneira, é possível entender que o trabalho, uma vez sendo efetivamente reconhecido, torna-se também um instrumento para a construção das identidades pessoais, pois é por meio dele que o sujeito pode se autorrealizar, pode desenvolver suas habilidades e sua criatividade.

Identidade aqui deve ser entendida como a singularidade do indivíduo em face de outras pessoas, ou seja, a forma pela qual o sujeito passa a ser único, sem ser idêntico a qualquer outro, o que ocorre a partir do momento em que este vem a adquirir sua individualidade.

---

[119] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 166.

[120] DEJOURS, Christophe. *Subjetividade, trabalho e ação.* Disponível em http://www.scielo.br/pdf/prod/v14n3/v14n3a03.pdf. Acessado em 27/02/2014.

[121] DEJOURS, Cristophe. *Trabalhar não é derrogar.* Disponível em http://laboreal.up.pt/pt/articles/trabalhar-nao-e-derrogar/?UDSID=%A7%A7%A7%A7001403032315190006139977 25%A7%A7%A7%A7. Acesso em 24/02/2014.

Entretanto, de acordo com o que será demonstrado mais adiante, é possível perceber que, se o trabalho pode gerar todos esses benefícios, contribuindo para a construção de identidades das pessoas, ele também pode, em outras situações, ser causador de males a certos indivíduos ou grupo de indivíduos marginalizados ou excluídos. Isso pelo fato de que, em determinados momentos, estes podem vir a sofrer discriminação no trabalho, o que obstrui a possibilidade de reconhecimento e, consequentemente, de construção de identidades, como muitas vezes ocorre com as mulheres nas relações de trabalho.

Além disso, é possível afirmar, de acordo com Dejours, que a emancipação das relações só pode ser efetivamente conquistada por meio do trabalho, de modo que, ao analisar as discriminações de gênero, o autor observa que foi a partir da relação entre trabalho e luta por emancipação que as mulheres conquistaram o enfraquecimento da dominação[122].

Assim, para que não se frustre o efetivo reconhecimento pelo trabalho realizado, que irá influenciar sobremaneira na construção das identidades dos indivíduos, tais como as mulheres, deve ser vedada qualquer prática discriminatória em relação a elas.

Neste sentido, é importante entender de que maneira o Direito – especialmente o Direito Internacional –, a partir da incontestável posição inferiorizada da mulher no mundo do trabalho, interfere de modo a aniquilar comportamentos discriminatórios e, consequentemente, promover a igualdade entre o grupo feminino e o grupo masculino.

2.2 DESIGUALDADES DE GÊNERO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Mulheres e homens não são iguais. E isso não se dá unicamente por razões biológicas, mas também históricas, culturais, que, durante séculos, alocou a mulher em uma posição inferiorizada em relações aos homens, o que gerou inúmeros

---

[122] DEJOURS, Christophe. *Subjetividade, trabalho e ação.* Disponível em http://www.scielo.br/pdf/prod/v14n3/v14n3a03.pdf. Acessado em 27/02/2014.

reflexos em várias esferas, tanto familiares, políticas e sociais, incluindo-se, logicamente, as relações de trabalho.

Como salienta Marcus Orione Gonçalves Correia[123], é no mundo do trabalho que as discriminações podem ser vislumbradas de maneira clara, discriminações estas que se iniciam na perspectiva das minorias, seja no próprio ambiente de trabalho, seja no ambiente externo pelo fato de que estes grupos têm sua participação amesquinhada em razão do gênero.

Entretanto, antes de se compreender de que maneira ocorre as discriminações nas relações de trabalho, o que irá resultar na criação de um sistema especial de proteção às mulheres, incluindo-se as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, é imperioso entender a concepção do que vem a ser gênero, para os fins ora propostos.

2.2.1 Relações de gênero e a condição feminina

Como será visto mais adiante, para que os indivíduos possam se desenvolver completamente, ou seja, para se realizarem como pessoas, faz-se necessário o inafastável respeito ao trabalho, que, de acordo com Leonardo Vieira Wandelli[124], é tido como um referencial de identificação e reconhecimento social, além de se constituir como um direito humano e fundamental central na vida das pessoas, de modo que não se pode conceber a perpetuação das discriminações de gênero nas relações de trabalho.

Neste sentido, torna-se oportuno, para fins didáticos e epistemológicos, traçar a diferença entre sexo e gênero, distinção esta que se demonstra fundamental para a perfeita compreensão das situações de violência e opressão a que as mulheres são submetidas, incluindo-se, aqui, as relações de trabalho.

---

[123] CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Interpretação dos direitos fundamentais sociais, solidariedade e consciência de classe.* In: CANOTILHO, J.J; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (org.). *Direitos fundamentais sociais.* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 157.

[124] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 25/28.

A discussão e conceituação do termo gênero tiveram como ponto de partida estudos realizados no âmbito das ciências sociais, por iniciativa de teóricas feministas que buscavam a desconstrução de teorias que se fundavam tão somente em aspectos biológicos e na análise de papéis sociais restritos e compulsórios para homens e mulheres.

Em consonância com tal afirmação, Miriam Grossi ensina que "sexo é uma categoria que ilustra a diferença biológica entre homens e mulheres; gênero é um conceito que remete à construção cultural coletiva dos atributos de masculinidade e feminilidade"[125].

A diferenciação entre homens e mulheres com base no modelo unidimensional de determinação biológica, o qual se pautava exclusivamente na natureza dos indivíduos, preponderou até meados do século XX. Acerca do referido modelo, assim ensina Alice Monteiro de Barros:

> De acordo com esse modelo, a natureza dos homens é diferente da natureza das mulheres, logo, a harmonia entre os distintos componentes do gênero, como traços de personalidade, atitudes, valores, preferências de comportamento, induz à conclusão de que o homem tem inclinações naturais para funções viris, e a mulher possui inclinações naturais para a esfera doméstica e privada, como evidencia a sua capacidade de ser mãe.[126]

Em sentido diverso, vê-se que, a partir de 1950, a antropóloga norte-americana Margaret Mead, foi uma das primeiras teóricas a tentar desconstruir os papéis masculinos e femininos com base unicamente no fator biológico, tendo sido, igualmente, a primeira a utilizar o termo gênero no campo da antropologia[127], cujos estudos por ela realizados contribuíram sobremaneira na promoção da revisão de argumentações acerca de condutas tidas como tipicamente femininas ou masculinas, por supostamente decorrerem de condições naturais. Nas palavras de Tamara Amoroso Gonçalves:

---

[125] GROSSI, Miriam Pillar. *Identidade de Gênero e Sexualidade.* Disponível em http://www.miriamgrossi.cfh.prof.ufsc.br/pdf/identidade_genero_revisado.pdf. Acesso em 21/02/2014.

[126] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

[127] STOLCKE, Verena. *La mujer es puro cuento: la cultura del gênero.* Estudos Feministas, v. 12, n. 2, 2004, p. 82.

> A partir da antropologia, formou-se uma corrente feminista que, ao adotar uma orientação estrutural-simbólica, localizou as desigualdades sexuais e opressões à mulher na cultura e na estrutura social, entendendo que o estabelecimento de dicotomias entre natureza e cultura se dava a partir das experiências e relações humanas e dos significados atribuídos a esses campos, que também geravam uma cisão entre público e privado, com valorações particulares e distintas para cada esfera.[128]

A partir de então, já no início dos anos sessenta, iniciou-se uma segunda etapa acerca da construção do termo gênero, que passou a ser elaborado, de acordo com Alice Monteiro de Barros, sob o modelo bidimensional, "mostrando, com amparo na 'mensagem da liberação', que as categorias tradicionais de masculino e feminino, com suas qualidades opostas e mutuamente excludentes, não constituem algo imposto de modo arbitrário à pessoa humana, pois reduz o seu potencial"[129].

Inclusive, em 1973, Gayle Rubin, antropóloga e estudiosa de teorias envolvendo sexo e gênero, publicou um artigo em que alcunha a expressão "sistema sexo/gênero", definindo-o como "uma série de arranjos pelos quais uma sociedade transforma a sexualidade biológica em produtos da atividade humana, e nos quais essas necessidades sexuais são satisfeitas"[130], sistema este que propiciou repensar como a sexualidade organiza a sociedade em todos os seus aspectos, inclusive no trabalho. Veja-se que a conclusão teórica da referida autora foi no sentido de que a opressão das mulheres aloca-se na cultura (esta entendida como estruturas de parentescos e interditos sexuais estabelecidos), e não no somente no fator puramente biológico, o que justificaria considerá-la universal.

Com o avanço dos estudos sobre gênero, a ideia de "opressão universal", embora situada no campo da cultura, passa a se tornar cada vez menos plausível, especialmente pelo fato de que a referida cultura acerca da mulher não pode ser entendida de maneira igualmente universal, mas sim com base em uma pluralidade de características, dependendo de suas experiências próprias e individuais.

---

[128] GONÇALVES, Tamara Amoroso. *Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013, p. 41.

[129] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

[130] GAYLE, Rubin. *El tráfico de mujeres: notas sobre la "economia política" del sexo.* Nueva Antropologia, v. VIII, n. 30, México, 1986, p. 3.

Com base em tal prisma, inicia-se, a partir dos anos oitenta, consoante Alice Monteiro de Barros, “a terceira etapa da teoria do gênero, com a construção do modelo pluridimensional”[131].

Frise-se que, a partir de então, o movimento feminista, tido como um movimento social emancipatório, entrou em cena com grande força, tendo, a partir de estudos realizados por Michel Foucault - no sentido de que inexiste um poder único a exercer a subordinação entre os indivíduos, no caso o patriarcado - trazido a lume a concepção de que a opressão feminina é praticada por diversos agressores, sendo que, neste caso, os homens constituem-se como os principais atores.

Judith Butler conceitua de forma clara a concepção atual do termo gênero:

> Concebida originalmente para questionar a formulação de que a biologia é o destino, a distinção entre sexo e gênero atende à tese de que, por mais que o sexo pareça intratável em termos biológicos, o gênero é culturalmente construído: consequentemente, não é nem o resultado causal do sexo, nem tampouco tão aparentemente fixo quanto o sexo. Assim, a unidade do sujeito já é potencialmente contestada pela distinção que abre espaço ao gênero como interpretação múltipla do sexo. Se o gênero são os significados culturais assumidos pelo corpo sexuado, não se pode dizer que ele decorra, de um sexo desta ou daquela maneira. Levada a seu limite lógico, a distinção sexo/gênero sugere uma descontinuidade radical entre corpos sexuados e gêneros culturalmente construídos.[132]

Portanto, o gênero deve ser entendido em sua concepção pluridimensional, considerando todos os fatores sociais que levam à diferença sexual entre homens e mulheres, em que a distinção entre sexo e gênero, como já salientado anteriormente, demonstra-se fundamental para a efetiva compreensão das desigualdades e discriminações que atingem o grupo feminino, advindas de uma pluralidade cultural significativa, cujas teorias impactaram profundamente a reconstrução dos Direitos Humanos.

Veja-se que o conceito contemporâneo de gênero, inserido hoje em uma academia influenciada pelo movimento feminista, contribuiu, no âmbito do direito internacional dos Direitos Humanos, para a visibilidade quanto à violação dos direitos das mulheres sob vários prismas, inclusive no trabalho, corroborando ou

---

[131] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

[132] BUTLER, Judith. *Problemas de gênero – Feminismo e subversão da identidade.* Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, Tradução: Renato Aguiar, p. 24.

fazendo emergir inúmeros pactos, convenções e tratados internacionais voltados ao amparo do grupo feminino, atualmente inseridas dentro do conceito de minorias, consoante tópico seguinte.

2.2.2 Minorias e grupos vulneráveis

No momento em que se trabalha a discriminação em relação a determinados grupos de pessoas, seja em decorrência de raça, cor, ou, no caso do presente estudo, em razão do gênero, torna-se imprescindível entender os termos minorias e grupos vulneráveis, uma vez que, no campo jurídico, a constatação de sua existência é que acaba por impulsionar a criação de um aparato especial de proteção aos Direitos Humanos de tais indivíduos na persecução da igualdade.

Quando se está diante do assunto, é possível perceber constantes confusões envolvendo os termos em comento, vez que ora são tratados como sinônimos, e ora são tratados como conceitos que guardam suas respectivas diferenças.

Para os autores que utilizam os termos minorias e grupos vulneráveis como sinônimos, a conceituação de seu significado segue o entendimento de que se tratam de indivíduos socialmente discriminados e marginalizados em razão de certas circunstâncias determinantes, muito embora a terminologia minorias possa dar a impressão de se tratar de um grupo de pessoas numericamente inferiorizado.

Neste sentido é o entendimento de Lilian Balmant Emerique:

> Nos dias de hoje não cabe estabelecer uma divisão com base apenas no aspecto quantitativo, principalmente porque geraria impasses em relação a grupos que muitas vezes são socialmente discriminados ou marginalizados, embora não correspondam estritamente a um grupo inferiorizado numericamente, como as mulheres, as crianças, os idosos, etc.[133]

Por outro lado, alguns autores apontam as diferenças entre ambos os termos, tais como Elida Seguin, a qual afirma, em sua obra “Minorias e Grupos

---

[133] GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Balmant. *Direito das Minorias e Grupos Vulneráveis.* Ijuí: Unijuí, 2008, p. 13/14.

Vulneráveis: uma Abordagem Jurídica”[134] que minorias correspondem a um grupo numericamente inferiorizado e que ocupam uma posição de não dominância na sociedade em que vivem; já os grupos vulneráveis caracterizam-se por abarcarem uma grande quantidade de pessoas, que, por sua vez, não se constituem em um contingente com menor número de indivíduos.

Entretanto, o presente estudo pauta-se no entedimento esboçado preliminarmente, ou seja, de que os termos minorias e grupos vulneráveis podem ser tratados como sinônimos, eis que, para os fins desta pesquisa, o que importa é a situação de discriminação vivenciada por estes indivíduos, sendo irrelevante se constituem um maior ou menor número de pessoas na sociedade em que vivem.

Ressalte-se que o fator numérico, isoladamente considerado, não constitui elemento suficiente a impulsionar a sociedade internacional na criação de um aparato normativo especial, conforme obtempera Gabi Wucher:

> O elemento numérico per se não é, sem dúvida, suficiente para caracterizar uma minoria que precise de proteção especial. (...) Para ser objeto de proteção internacional, a minoria precisa imprescindivelmente ser caracterizada por uma posição de não dominância que ocupa no âmbito do Estado em que vive. No entanto, o elemento de não dominância per se é o que igualmente caracteriza os chamados ‘grupos vulneráveis’, conceito de abrangência maior que o de ‘minorias’. Grupos vulneráveis podem, mas não precisam necessariamente constituir-se em grupos numericamente pequenos.[135]

Eduardo Biacchi Gomes, embora saliente que o conceito de minorias não encontra consenso na doutrina internacionalista, define seu significado sob a constatação de que “representa aquele grupo de indivíduos que possuem uma identidade em comum, lingüística ou religiosa, por exemplo, mas estão em condições desfavoráveis em um Estado”[136].

Portanto, o que demarca a conceituação jurídica das minorias e dos grupos vulneráveis é a socialidade discriminatória e marginalizada, que, por força de fatores culturais historicamente enraizados, faz com que ocupem uma posição de “dominação” dentro do Estado, e que, por conta disso, acabem sendo excluídos do acesso a determinados direitos, mesmo que, em uma primeira análise, estejam disponíveis a todos os indivíduos.

---

[134] SEGUIN, Elida. *Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

[135] WUCHER, Gabi. *Minorias:* proteção internacional em prol da democracia. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000, p. 46.

[136] GOMES, Eduardo Biacchi. *União Européia e Multiculturalismo.* Curitiba: Juruá, p. 51.

Dentre as minorias e grupos vulneráveis, econtram-se aqueles que ocupam uma posição de desvantagem se comparados com a população majoritária, independentemente da quantidade de pessoas abrangidas por este contingente marginalizado, sendo que a discriminação pode ocorrer em decorrência de diferenças físicas, tais como os deficientes, os negros e os idosos, ou em razão de certas peculiaridades que, por conta de uma cultura opressora, os excluem de uma participação igualitária em determinados espaços sociais. É o caso dos homossexuais, dos transexuais e, logicamente, das mulheres.

Conforme já visto anteriormente, durante séculos as mulheres ocuparam – e ainda ocupam – um lugar de dominação passiva em razão do gênero – conceito igualmente abordado em tópico precedente, de modo que o grupo feminino insere-se na sociedade na condição de minorias ou grupos vulneráveis, fazendo emergir a necessidade de criação de uma plataforma jurídica específica na busca por reconhecimento, construção de identidade e afirmação de direitos, inclusive nas relações de trabalho.

Somente através de direitos específicos destinados às mulheres é que será possível se falar em uma sociedade justa e verdadeiramente igualitária, sendo que, enquanto perdurar, nos mais variados espaços sociais - dentre eles no trabalho - qualquer desigualdade ou discriminação em razão do gênero, não se estará diante de um verdadeiro Estado Democrático de Direito.

Por este motivo é que, nos tópicos seguintes, será abordado de que forma edificou-se o sistema especial de proteção aos Direitos Humanos das mulheres, dentro do qual se incluem os instrumentos normativos voltados à não discriminação nas relações de trabalho, para que, ao final, seja possível compreender se o ordenamento constitucional conferiu a devida efetividade aos seus ditames.

2.2.3 Discriminação de gênero nas relações de trabalho

Em razão do gênero, aqui entendido em sua concepção pluridimensional – em que se consideram todos os fatores sociais que levaram à diferença entre homens e mulheres – o grupo feminino é tratado pela sociedade internacional como aquilo que juridicamente intitulou-se de minorias ou grupos vulneráveis, ensejando,

por sua vez, um tratamento diferenciado – inclusive com a adoção de um aparato normativo especial, conforme exposição posterior – haja vista sua indiscutível alteridade.

Logicamente que a cultura discriminatória envolvendo o gênero remonta ao passado opressor vivenciado pelas mulheres durante séculos, que universalizava comportamentos masculinos e femininos desempenhados em vários ambientes, seja na família, nas estruturas sociais e no trabalho.

Para fins da presente pesquisa, torna-se relevante compreender, em linhas gerais, de que forma a cultura opressora incidiu sobre o grupo feminino, bem como de que maneira refletiu no mundo do trabalho, porquanto a referida cultura revelou-se essencial para a reformulação de posições que generalizavam condutas tipicamente femininas ou masculinas na busca pela efetiva igualdade.

Em relação às mulheres, o referido processo histórico de opressão e *apartheid* feminino engloba inúmeros fatores, dentre eles o patriarcado, que foi "incontestavelmente aceito por ambos os sexos e legitimado com base nos papéis de gênero diferenciado, nos valores a eles associados e em uma separação sexual entre as esferas pública e privada"[137], conforme ensina Maria Berenice Dias".

Ao homem coube o espaço público, de modo que a mulher estava fadada a desenvolver atividades meramente domésticas, ensejando assim a formação de dois mundos: um de dominação, produtor; e outro de submissão, reprodutor. Neste sentido, assim esclarece a mesma autora:

> Ambos os universos, ativo e passivo, criam pólos de dominação e submissão. A essa diferença estão associados papéis ideais atribuídos a cada um: ele provendo a família e ela cuidando do lar, cada um desempenhando a sua função. Padrões de comportamento assim instituídos de modo tão distinto levam à geração de um verdadeiro código de honra.[138]

Aliás, durante muitos séculos a mulher sequer participava dos debates políticos e sociais, tampouco exercia o direito de voto, o que certamente lhe tirava a condição de cidadã, uma vez que, como ensina Celso Lafer, "cidadania é o direito a

---

[137] DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Pena na justiça:* a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 19.

[138] DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Pena na justiça:* a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 20.

ter direitos”[139], ou, modernamente, consoante Pedro Paulo Funari, designa “o conjunto de membros da sociedade que têm direitos e decidem o destino do Estado”[140].

No mundo do trabalho, todo este cenário gerou inúmeros reflexos de discriminação e desigualdades que remontam desde a Revolução Industrial, como outrora mencionado a partir dos ensinamentos de Eric J. Hobsbawn[141], período durante o qual “as mulheres eram submetidas a jornadas laborais de até 16 horas diárias, exigências além de suas forças, alimentação insuficiente e condições insalubres”[142], de acordo com Cristiane Maria S. Lopes, em descompasso com os homens que, embora também fossem submetidos a regimes de trabalho excessivos, ainda contavam com maiores garantias do que as mulheres.

Orlando Gomes explica que:

> O emprego de mulheres e menores na indústria nascente representava uma sensível redução do custo de produção, a absorção de mão-de-obra barata, em suma, um meio eficiente e simples para enfrentar a concorrência. Nenhum preceito moral ou jurídico impedia o patrão de empregar em larga escala a mão-de-obra feminina e infantil. Os princípios invioláveis do liberalismo econômico e do individualismo jurídico davam-lhe a base ética e jurídica para contratar livremente, no mercado, esta espécie de mercadoria. Os abusos desse liberalismo se fizeram patentes aos olhos de todos, suscitando súplicas, protestos e relatórios em prol de uma intervenção estatal em matéria de trabalho de mulheres e menores.[143]

Cristiane Maria S. Lopes[144] ainda acrescenta que, mesmo que as mulheres não tenham deixado de reivindicar seus direitos durante a referida revolução, suspeita-se que vários protestos tenham sido de iniciativa dos homens, os quais se preoupavam com o desemprego e com a concorrência desleal, de modo que medidas de proteção ao grupo feminino eram pautadas na necessidade de impedir

---

[139] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 155.

[140] FUNARI, Pedro Paulo. *A cidadania entre os romanos.* In: História da cidadania. Obra coletiva. São Paulo: Editora Contexto, 2003, p. 49-50. Org. PINSK, Jaime e PINSK, Carlla B.

[141] HOBSBAWM, Eric. *A era das revoluções, 1789-1848.* 31. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2013, p. 92.

[142] LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Direito do trabalho da mulher:* da proteção à promoção. Disponível em http://www.scielo.br/pdf/cpa/n26/30398.pdf. Acesso em 22/02/2014.

[143] GOMES, Orlando. *Curso de direito do trabalho.* 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 466.

[144] LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Direito do trabalho da mulher:* da proteção à promoção. Disponível em http://www.scielo.br/pdf/cpa/n26/30398.pdf. Acesso em 22/02/2014.

que, explorando sem limites os braços da mulher, as fábricas fossem suprimindo o braço masculino, provocando, assim, inúmeros desempregados

Nem mesmo após a Revolução Francesa, em que as mulheres combateram a tirania e lutaram por liberdade, ou após a Revolução Americana, em que o povo fundamentava seu desejo de independência nos princípios de cidadania, houve uma efetiva movimentação na busca pela proteção aos direitos políticos e civis das mulheres. Alice Monteiro de Barros esclarece, inclusive, que tal restrição em relação à cidadania feminina acarretou reflexos negativos nas relações de trabalho, como, por exemplo, a oposição sindical à integração feminina em seus quadros:

> Mesmo após a Revolução Americana e Francesa, as mulheres encontravam-se entre os desfavorecidos pela cidadania, pois não desfrutavam dos avanços legislativos, os quais, muitas vezes, sonegavam-lhes não só direitos políticos e civis, mas também o direito à educação. A conquista do direito ao voto, por exemplo, que é a pedra de toque da cidadania, foi obtida pela mulher, no Brasil, no início da década de 1930, sabendo-se que, em alguns cantões suíços, essa conquista só ocorreu em 1971. Esse atraso na conquista da cidadania acarretará reflexos nas relações de emprego, inclusive em atividades eletivas. E assim, é que, no campo do trabalho, mormente das relações coletivas, registramos a oposição sindical à integração das mulheres nos seus quadros no início do século XX. Essa resistência está bem refletida na posição do Sindicato dos Tapeceiros e Trabalhadores da Indústria Têxtil de Kidderminster, na Grã-Bretanha, que permitiu o ingresso das mulheres nos seus quadros, mas estipulou no estatuto que um voto masculino equivalia a 25 votos femininos.[145]

Há que se falar, igualmente, que o passado opressor em relação às mulheres fez emergir o que se conhece por “divisão sexual do trabalho”, em que, consoante afirma Helena Hirata, “ a atividade feminina se apresenta em um contexto de informalidade ainda predominante”[146], porquanto os mecanismos de segmentação ocupacional ainda confinam a grande maioria delas em segmentos menos valorizados, tais como o doméstico.

Portanto, resta claro que as mulheres não foram e continam não sendo equiparadas aos homens tanto no campo social, no quai se inclui o trabalho, quanto político e jurídico, de modo que, em razão da construção social e cultural em torno da condição biológica da mulher é que as elas experimentaram – e continuam experimentando – inúmeras violações aos seus Direitos Humanos, sendo vítimas de diversas formas de violência dentro de casa e nos mais variados espaços públicos e privados, dentre eles no trabalho.

---

[145] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 22/02/2014.

[146] HIRATA, Helena; SEGNINI, Liliana. *Organização, trabalho e gênero.* São Paulo: Editora Senac, 2007, p. 24.

Nas lições de João Ricardo W. Dornelles:

> No decorrer da história humana as mulheres têm sido oprimidas, excluídas dos mesmos direitos garantidos aos homens. Os espaços sociais de liberdade e de decisão sempre lhe foram vedados. É uma longa história de não reconhecimento de direitos, de humilhações, de preconceitos, de discriminações e de inúmeras formas de violências.[147]

Desta reflexão, verifica-se que somente a partir da concretização da igualdade material - que, embora seja objeto de estudo do capítulo subsequente, baseia-se na ideia de que as partes em situações distintas não podem ter seus direitos protegidos a partir de critérios idênticos – é que homens e mulheres poderão ser equiparados em direitos e obrigações.

Como salienta Celso Lafer, "não é verdade que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos'"[148]. Aliás, de acordo com o autor, os indivíduos só se tornam iguais como membros de uma coletividade em virtude de uma decisão conjunta que garanta a todos os mesmos direitos, dentre elas a adoção de normas voltadas à proteção de minorias e grupos vulneráveis que foram afetados por uma socialidade não igualitária, opressosora e discriminatória, como é o caso das mulheres.

2.2.4 Sistema especial de proteção aos Direitos Humanos das mulheres

Conforme o panorama traçado anteriormente, verificou-se que os direitos sociais, dentre eles o direito social ao trabalho, constituem-se pauta dos Direitos Humanos, inclusive com o reconhecimento solene de inúmeros documentos internacionais, igualmente delineados em capítulo precedente.

Além disso, restou claro que tais direitos são historicamente construídos, porquanto são diretamente impactados por inúmeros processos que, ao longo do tempo, vão permitindo de forma gradativa sua ressignificação, a exemplo do que

---

[147] DORNELLES, João Rocardo W. *Repensando o paradigma dos direitos humanos a partir de uma perspectiva de gênero.* In D'ANGELIS, Wagner Rocha (org.). Direito Internacional do século XXI: integração, justiça e paz. Curitiba: Juruá, 2003, p. 116.

[148] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 150.

ocorreu após o Holocausto, em que a sociedade internacional passou a atuar de forma mais incisiva na busca pela proteção da dignidade humana, inclusive das minorias e grupos vulneráveis.

As mulheres, por sua vez, consideradas a partir de suas particularidades e especificidades, passaram a ser vistas como sujeitos de direitos igualmente específicos, inseridas no conceito jurídico de minorias e grupos vulneráveis, haja vista toda a construção cultural de opressão e discriminação que se abateu sobre elas durante séculos.

Neste diapasão, percebe-se que o direito, ainda que a passos lentos, permitiu, no bojo do processo de especificação de sujeitos de direito, a incorporação das demandas feministas por reconhecimento social e juridificação, sendo que a perspectiva de gênero teve forte influência na definição do conteúdo dos Direitos Humanos das mulheres.

Nas lições de Tamara Amoroso Gonçalves:

> Defende-se aqui que as discussões de gênero foram fundamentais para permitir a inserção da agenda feminista no campo do direito. Assim, termo gênero operaria como propulsor de novas reivindicações, desvelador das desigualdades existentes entre homens e mulheres, que podem ser revertidas ou reparadas, no campo jurídico.[149]

O processo de especificação dos sujeitos titulares de direitos significa que os Direitos Humanos, mesmo universais, são fruídos e exercidos de maneiras diferentes, de acordo com as características próprias de cada indivíduo, incluindo-se, por exemplo, aquelas traçadas em razão do gênero, cuja construção pluridimensional influenciará na maneira em que tais sujeitos, a partir dos padrões culturais definidos pela sociedade em que estão inseridos, irão exercer estes direitos.

De uma maneira ou de outra, mesmo que os indivíduos exerçam de maneiras diferentes o mesmo direito, sua garantia deve contemplar as diferenças ora mencionadas, a fim de permitir a implementação da igualdade material – cujo conceito será melhor debatido no capítulo seguinte, o que se dá através do mencionado processo de especificação de sujeitos de direito.

Neste sentido, oportunas as lições de Flávia Piovesan:

---

[149] GONÇALVES, Tamara Amoroso. *Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013, p. 84.

> Esse processo implicou ainda a especificação do sujeito de direito, tendo em vista que, ao lado do sujeito genérico e abstrato, delineia-se o sujeito de direito concreto, visto em sua especificidade e na concreticidade de suas diversas relações. Isto é, do ente abstrato, genérico, destituído de cor, sexo, idade, classe social, dentre outros critérios, emerge o sujeito de direito concreto, historicamente situado, com especificidades e particularidades. Daí apontar-se não mais ao indivíduo genérica e abstratamente considerado, mas ao indivíduo "especificado", considerando-se categorizações relativas ao gênero, idade, etnia, raça etc.[150]

Além disso, não se pode olvidar que as desigualdades sofridas pelas ditas minorias e grupos vulneráveis, incluindo-se as mulheres, acentuaram-se ainda mais após a globalização e as crises econômicas mundiais vivenciadas a partir da década de 30, temas abordados no capítulo anterior, como assevera Luciana Cristina de Souza:

> Não é fácil conceituar o termo igualdade. O *Welfare State* tentou defini-lo utilizando uma matriz na sua aparência, diferente da liberal. Se no século XIX eram todos iguais perante a lei, entre as décadas 30 e 60 muito se alardeou a respeito das desigualdades socieconômicas causadas pela globalização e pelo capitalismo industrial, como o fizeram os integrantes da Escola de Frankfurt – Theodor Adorno, Mark Horkheimer, Hebert Marcuse e Jurgen Habermas – invocando uma discussão sobre o conteúdo das promessas liberais.[151]

É justamente pela necessidade de proteção das minorias e grupos vulneráveis que, em decorrência da evolução do movimento de internacionalização dos Direitos Humanos, conforme igualmente estudado, o sistema normativo internacional passou a apresentar diferentes âmbitos de aplicação, daí a se falar nos sistemas geral e especial de proteção.

O primeiro deles (geral), como já visto, tem como destinatário toda e qualquer pessoa humana, de forma geral e abstratamente considerada, e o segundo (especial), por sua vez, tem como destinatário o indivíduo considerado em suas especificidades/peculiaridades, sendo geralmente voltado à prevenção da discriminação ou ao amparo de pessoas ou grupo de pessoas particularmente vulneráveis, acerca dos quais a preocupação central situa-se na busca pela efetiva igualdade material.

---

[150] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 291.

[151] SOUZA, Luciana Cristina de. A função social do direito e a concreção da cidadania. In COSTA, Igor Sporch da; e MIRANDA, João Irineu de Resende (org.). *Direito e movimentos sociais:* a busca da efetivação da igualdade. Curitiba: Juruá, 2012, p. 42/43.

No capítulo anterior foram abordados a fundamentação e os instrumentos internacionais globais e regionais de proteção ao direito social ao trabalho inseridos dentro do sistema geral de proteção aos Direitos Humanos, sendo que, a partir deste capítulo, será estudado de que forma a sociedade internacional passou a amparar as mulheres na condição de grupo minoritário ou vulnerável, inclusive no trabalho.

De acordo com o tópico anterior, restou claro que as mulheres experimentaram – e seguem experimentando – diversas formas de violência e opressão dentro de suas casas, nos espaços públicos e nos ambientes de trabalho, de modo que, por conta disso, passaram a estar inseridas dentro do contexto jurídico de minorias e grupos vulneráveis, em que a reivindicação de direitos específicos e particularizados direcionados a elas passou a ser pauta dos Direitos Humanos, especialmente por conta da atuação do movimento feminista, conforme já apontado.

Cumpre ressaltar que, conforme preleciona Flávia Piovesan, o sistema especial de proteção aos Direitos Humanos nasce a partir do momento em que as particularidades de determinados grupos de pessoas, como no caso das mulheres, passam a ser devidamente consideradas pela sociedade internacional, com vistas a respeitar a diversidade e promover a igualdade:

> [...] Vale dizer, ao lado da *Internacional Bill of Rights,* que integra o sistema geral de proteção, organiza-se o sistema especial de proteção, que adota como sujeito de direito o indivíduo historicamente situado, o objeto de direito "concreto", na peculiaridade e particularidade de suas relações sociais, afirmando-se o reconhecimento de sua identidade própria. Por esse prisma, ao lado do direito à igualdade nasce o direito à diferença. Importa assegurar a igualdade com respeito à diversidade.
> [...]
> O direito à igualdade material, o direito à diferença e o direito ao reconhecimento das identidades integram a essência dos Direitos Humanos, em sua dupla vocação em prol da afirmação da dignidade humana e da prevenção do sofrimento humano. A garantia da igualdade, da diferença e do reconhecimento de identidades é condição e pressuposto para o direito à auto-determinação, bem como para o direito ao pleno desenvolvimento das potencialidades humanas, transitando-se da igualdade abstrata e geral para um conceito plural de dignidades concretas.[152]

Em termos de Direitos Humanos, as questões relacionadas aos direitos femininos começam a ganhar espaço a partir das conferências internacionais

[152] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 189.

organizadas pelas Nações Unidas e pela participação de grupos feministas nestes espaços, notadamente em 1994, na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento do Cairo, e em 1995, na Conferência Mundial sobre a Mulher, de Beijing.

A Conferência do Cairo , em 1994, reconheceu, pela primeira vez, os direitos sexuais e reprodutivos como Direitos Humanos, estabelecendo a igualdade entre homens e mulheres e o fim de toda forma de discriminação contra a mulher como questões centrais a serem pensadas com vistas ao desenvolvimento social, além de trazer marcos importantes para se promover a igualdade de gênero.

Na Conferência Mundial sobre a Mulher (1995), em Beijing, os direitos das mulheres passaram a ser reconhecidos como Direitos Humanos pelos Estados, adotando-se a ideia de que é imprescindível a participação do grupo feminino em questões sociais, haja vista que tal engajamento demonstra-se fundamental para o desenvolvimento e o estabelecimento da paz.

Na garantia dos Direitos Humanos em busca pela não discriminação, de acordo com Tamara Amoroso Gonçalves, “o movimento feminista tentou assegurar às mulheres um espaço específico de reconhecimento de direitos em documentos oficiais e juridicamente vinculantes”[153]. Neste sentido, explica Lindgreen Alves:

> Grande parte das lutas identiárias se deve, sem dúvida, na origem, ao princípio basilar da não discriminação, e muitas das novas reivindicações comunitárias ainda se fundamentam na Declaração Universal de 1948 – é significativo, por exemplo, o esforço – bem-sucedido – do movimento internacional de mulheres para que as Conferências de Viena e de Beijing reconhecessem os direitos específicos da mulher como parte integrante dos Direitos Humanos (artigo 18 da Declaração de Viena e artigo 14 da Declaração de Beijing).[154]

Assim, com as lutas pela equiparação do tratamento jurídico concedido a homens e mulheres, buscou-se a normatização, dentro do sistema especial de proteção aos direitos da mulher, de diretrizes voltadas aos mais diversos assuntos envolvendo o grupo feminino.

---

[153] GONÇALVES, Tamara Amoroso. *Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013, p. 100.

[154] ALVES, J. A. Lindgren. A declaração dos direitos humanos na pós-modernidade. In BOCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (org.). *Os direitos humanos e o direito internacional.* Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 150.

Em decorrência deste processo, foram editados vários instrumentos jurídicos internacionais dedicados aos Direitos Humanos da mulher, que englobam tanto o sistema universal quanto o sistema regional de proteção.

Dentro do sistema universal, um dos mais importantes é a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher[155], aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1979 e vigente desde 1981, tendo sido ratificada por 190 países, dentre eles o Brasil. Esta Convenção atualiza e completa uma série de outros instrumentos mais antigos, tais como a Convenção sobre os Direitos Políticos da Mulher, de 1952, a Convenção sobre a Nacionalidade da Mulher Casada, de 1957, e a Declaração sobre a Eliminação da Discriminação Contra a Mulher, de 1967. Além destes, sobrevieram outros tratados de proteção ao grupo feminino, tais como a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher, de 1993.

No sistema regional de proteção, tem-se a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, adotada pela Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos em 1994[156], conhecida como "Convenção Belém do Pará"[157].

Em matéria de emprego e profissão, por sua vez, o direito internacional dos Direitos Humanos, ao inclinar-se à proteção da dignidade humana dos trabalhadores

---

[155] CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER. Disponível em www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm. Acesso em 18/05/2013.

[156] "A Organização dos Estados Americanos 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. Esta reunião resultou na criação da União Internacional das Repúblicas Americanas, e começou a se tecer uma rede de disposições e instituições, dando início ao que ficará conhecido como "Sistema Interamericano", o mais antigo sistema institucional internacional. A OEA foi fundada em 1948 com a assinatura, em Bogotá, Colômbia, da Carta da OEA que entrou em vigor em dezembro de 1951. Posteriormente, a Carta foi emendada pelo Protocolo de Buenos Aires, assinado em 1967 e que entrou em vigor em fevereiro de 1970; pelo Protocolo de Cartagena das Índias, assinado em 1985 e que entrou em vigor em 1988; pelo Protocolo de Manágua, assinado em 1993 e que entrou em vigor em janeiro de 1996; e pelo Protocolo de Washington, assinado em 1992 e que entrou em vigor em setembro de 1997. A Organização foi criada para alcançar nos Estados membros, como estipula o Artigo 1º da 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'. Hoje, a OEA congrega os 35 Estados independentes das Américas", dentre eles o Brasil, "e constitui o principal fórum governamental político, jurídico e social do Hemisfério. Além disso, a Organização concedeu o estatuto de observador permanente a 67 Estados e à União Européia (EU). 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." (Disponível em www.oas.org/pt/sobre/quem_somos.asp. Acesso em 15/05/2013).

[157] É assim conhecida por ter sido adotada em Belém do Pará, Brasil, em 09/06/1994, no vigésimo quarto período ordinário de sessões da Assembléia Geral.

e também da população feminina, estabelecida, conforme mencionado anteriormente, como minoria e/ou grupo vulnerável, editou, dentre outros, as Convenções fundamentais nº 100 e 111 da OIT, cujos aspectos centrais serão abordados no tópico seguinte.

2.2.5 As convenções nº 100 e nº 111 da Organização Internacional do Trabalho

Antes de se abordar as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, convém esclarecer, primeiramente, que tais instrumentos normativos tratam-se de tratados internacionais, uma vez que tratados, como esclarece Flávia Piovesan, é um termo genérico, vez que utilizado para incluir as convenções, os pactos e demais acordos internacionais[158].

Importante salientar que a Convenção de Viena, 1969[159] - ratificada pelo Brasil em 2009 -, celebrada a partir da necessidade de se disciplinar e regular o processo de formação dos Tratados Internacionais, estabeleceu, em seu artigo 2º, que "tratado significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica".

Para os fins da referida convenção, poderia se pensar que o termo "tratado" só englobaria os acordos internacionais concluídos entre os Estados, na forma escrita e regulado pelo Direito Internacional, não incluindo, assim, as Convenções da OIT, uma vez que estas, de acordo com Valério de Oliveira Mazzuoli, 'à diferença dos tratados firmados entre os Estados, que visam (em regra) a concessão de vantagens recíprocas, "têm por meta a universalização das normas de proteção ao trabalho e sua incorporação ao Direito interno dos Estados membros"[160].

Entretanto, as convenções da OIT, mesmo não se constituindo como acordos celebrados entre dois ou mais Estados, também recebem, por parte do

---

[158] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 133.

[159] CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE DIREITO DOS TRATADOS. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm. Acesso em 22/02/2014.

[160] MAZZUOLI, Valério de Oliveira.. *Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio pro homine.* In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 43, 2013, p. 75.

Direito Internacional, o *status* de tratados, com a distinção de que, como ensina Mazzuoli, pertencem à categoria dos "tratados multilaterais abertos" com natureza normativa, "uma vez que não têm destinatário certo, estando abertas à ratificação ou adesão por parte dos países membros da OIT, ou daqueles que, no futuro, tornar-se-ão partes da Organização"[161].

Logo, os tratados são, por excelência, nas lições de Flávia Piovesan, "expressão de consenso"[162] e, uma vez que os Estados soberanos os aceitam, comprometem-se a aceitá-los e a respeitá-los.

Neste sentido, consoante explicitado anteriormente, considerando que o direito social ao trabalho constitui pauta dos Direitos Humanos, e tendo em vista que Convenções fundamentais da OIT abordam questões basilares dos trabalhadores, dentre elas as Convenções nº 100 e nº 111, não se pode negar o *status* de tratados internacionais de Direitos Humanos aos referidos instrumentos normativos, cuja inserção e hierarquia no ordenamento constitucional será abordada no capítulo seguinte.

Convém salientar, neste átimo, que, ao regulamentar questões voltadas à proteção do trabalhador e do trabalho, em um sem número de matéria a estes relacionadas, a OIT poderá adotar tanto convenções como recomendações internacionais[163], entretanto, aquelas são Tratados Internacionais que são submetidas à ratificação dos Estados membros para que tenham eficácia e aplicabilidade, ao passo que estas não são tratados e tem por objetivo tão somente sugerir aos países membros mudanças em seu Direito interno[164].

No que pertine à Convenção nº 100 da OIT[165], verifica-se que esta foi aprovada na 34ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho em 1951, tendo

---

[161] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio pro homine.* In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 43, 2013, p. 75.

[162] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 135.

[163] Neste sentido, Luiz Eduardo Gunter ainda esclarece que a Conferência Internacional do Trabalho pode adotar diferentes atos, sem cunho normativo, dependendo do objetivo e da natureza, que normalmente se destinam a "responder questões surgidas em seu seio e que justifiquem a sua intervenção. Esses outros atos melhor se adaptam a problemas que se propõem a enfrentar e que não podem justificar, ou não justificam, ainda, seja aprovada uma convenção ou, mesmo, uma recomendação a respeito. Denominam-se atos de declarações ou de resoluções, de alcance atualmente pouco preciso. (GUNTER, Luiz Eduardo. *A OIT e o direito do trabalho no Brasil.* Curitiba: Juruá, 2011, p. 54).

[164] SÜSSEKIND, Arnaldo. D*ireito internacional do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 173.

[165] CONVENÇÃO Nº 100 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/445. Acesso em 22/02/2014.

entrado em vigor no plano internacional em 23 de maio de 1953, e ratificada pelo Brasil 24 de abril de 1957, cujo objetivo primordial volta-se à promoção da igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por trabalho de igual valor.

Para os fins da referida convenção, o termo remuneração compreende o “salário” ou o “tratamento ordinário”, nos termos de seu artigo inaugural[166].

Em outras palavras, a Convenção nº 100 da OIT objetivou a adoção de medidas, por parte dos Estados membros, que assegurem a aplicação do princípio da igualdade de remuneração, por trabalho de igual valor, entre homens e mulheres. O art. 2º da convenção[167] demonstra de que maneira o princípio poderá ser aplicado pelos Estados. *In verbis:*

> Art. 2º
> 1. Cada membro deverá por meios adaptados aos métodos em vigor para a fixação das taxas de remuneração, incentivar e, na medida em que isto é compatível com os ditos métodos, assegurar a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por um trabalho de igual valor.
> Este princípio poderá ser aplicado por meio:
> a) seja de legislação nacional;
> b) seja de qualquer sistema de fixação de remuneração estabelecido ou reconhecido pela legislação;
> c) seja de convenções coletivas firmadas entre empregadores e empregado
> d) seja de uma combinação desses diversos meios.

A Convenção nº 111 da OIT[168], por sua vez, aprovada em 04 de junho de 1958, em vigor no plano internacional desde 15 de julho de 1960, e ratificada pelo Brasil em 24 de novembro de 1965, tem por finalidade essencial a eliminação de qualquer espécie de discriminação fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que altere a igualdade de oportunidades em matéria de emprego e profissão. Para fins da referida convenção, qualquer forma de conduta discriminatória constitui violação aos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948.

---

[166]Art. 1º. a) o termo "remuneração" compreende 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; 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.

[168] CONVENÇÃO Nº 111 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/472. Acesso em 22/02/2014.

De acordo com tal tratado, discriminação é conceituada da seguinte maneira:

> 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.

Para fins da convenção em debate, portanto, os Estados signatários devem comprometer-se a aplicar uma política nacional voltada à igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego e profissão, incluindo, logicamente, a isonomia em razão do gênero. Os artigos 2º e 3ª do instrumento normativo elucidam os métodos que devem ser adotados pelos Estados signatários na persecução de suas finalidades:

> Art. 2º
> Todo o Estado Membro para qual a presente Convenção se encontre em vigor compromete-se a definir e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados às circunstancias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com o objectivo de eliminar toda a discriminação.
> Art. 3º
> Todo o Estado Membro para a qual a presente Convenção se encontre em vigor deve, por métodos adequados às circunstâncias e aos usos nacionais:
> a) Esforçar-se por obter a colaboração das organizações representativas de patrões e trabalhadores e de outros organismos apropriados, com o fim de favorecer a aceitação e aplicação desta política;
> b) Promulgar leis e encorajar os programas de educação próprios a assegurar esta aceitação e esta aplicação;
> c) Revogar todas as disposições legislativas e modificar todas as disposições ou práticas administrativas que sejam incompatíveis coma referida política;
> d) Seguir a referida política no que diz respeito aempregos dependentes da fiscalização directa de uma autoridade nacional;
> e) Assegurar a aplicação da referida política nas actividades dos serviços se orientação profissional, formação profissional e colocação dependentes da fiscalização de uma autoridade nacional;
> f) Indicar, nos seus relatórios anuais sobre a aplicação da Convenção, as medidas tomadas em conformidade com esta política e os resultados obtidos.

C. Thomas e Y. Horii, ao abordarem questões envolvendo as Convenções nº 100 e 111 da OIT, em publicação para a Oficina Internacional do Trabalho, registraram de maneira esclarecedora os fundamentos dos mencionados instrumentos normativos, afirmando o seguinte:

> os primeiros instrumentos internacionais vinculantes foram adotadas com o objetivo específico de promover a igualdade e eliminar a discriminação era a Convenção de Igualdade de Remuneração, 1951 (n º 100) e Recomendação n º. 90. Estes instrumentos foram limitados à promoção da igualdade entre homens e mulheres no que diz respeito à remuneração. Com a adoção desses instrumentos é reconhecer que você não poderia ter salário igual, sem a eliminação da discriminação em todas as áreas de emprego e outros casos de discriminação também tiveram que ser banido. Assim, estes instrumentos seguido logo depois, em 1958, a adopção pela Conferência Internacional do Trabalho da OIT Discriminação (Emprego e Profissão), de 1958 (n º 111) e Recomendação n º. 111, lidando com todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação. Eles abrangem todos os trabalhadores e proibir a discriminação de sete tipos (raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social)”[169].

Deste modo, considerando que ambas as convenções, tidas como tratados internacionais de Direitos Humanos, uma vez tendo sido ratificadas pelo Brasil, passam a gerar ao Estado brasileiro a necessidade de sua obrigatória observância e, além disso, a tomada de medidas jurídicas voltadas a conferir efetividade aos referidos instrumentos normativos. Assim, tal efetividads será objeto de estudo do capítulo seguinte.

---

[169]THOMAS, C.; HORII, Y.Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global. Disponível em www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_087694.pdf.Acesso em 18 maio 2013.

3 DIREITO AO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL E DISCRIMINAÇÕES EM RAZÃO DO GÊNERO

A partir do instante que o Estado brasileiro incorpora um Tratado Internacional ao seu ordenamento jurídico interno, seja ele de Direitos Humanos ou não, passa a comprometer-se com a comunidade internacional na persecução dos objetivos previstos no instrumento normativo adotado, sob pena de não conferir-lhes a devida efetividade e respeito.

A propósito, convém salientar que o Brasil adota a teoria monista na regência das relações entre direito interno e direito internacional – ao contrário do que prevê a teoria dualista, que permite a existência de dois sistemas jurídicos distintos –, onde ambos fazem parte do mesmo ordenamento jurídico, razão pela qual um tratado, após sua ratificação, incorpora-se automaticamente ao ordenamento interno[170].

Deste modo, os Tratados Internacionais de proteção ao direito social ao trabalho, que, por sua vez, são Tratados Internacionais de Direitos Humanos, uma vez tendo sido ratificados pelo Brasil, passam a fazer parte do ordenamento jurídico interno, a exemplo do que ocorre com as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, cujo processo de incorporação e hierarquia será demonstrado posteriormente.

Além disso, considerando que o direito social ao trabalho encontra-se no rol dos direitos fundamentais sociais, consoante item a seguir, o desrespeito a um Tratado Internacional de proteção ao direito social ao trabalho constitui-se uma forma de violação tanto aos Direitos Humanos quanto aos direitos fundamentais.

3.1 DIREITO SOCIAL AO TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Conforme amplamente demonstrado no capítulo inaugural, é possível afirmar que o direito social ao trabalho recebe o *status* de direito humano por parte do direito Internacional, cujas disposições normativas constam de inúmeros tratados

[170] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho.* São Paulo: Ltr, 2000, p. 62

internacionais, inclusive voltados à proteção de minorias e grupos vulneráveis, tais como as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, igualmente estudadas anteriormente.

Em relação aos direitos sociais no ordenamento jurídico brasileiro, Ingo Wolfgang Sarlet salienta que se tratam de direitos de cunho positivo e de liberdades sociais:

> (...) estes não englobam apenas direitos de cunho positivo, mas também as assim denominadas 'liberdades sociais', do que dão conta os exemplos da liberdade de sindicalização do direito de greve, bem como do reconhecimento de direitos fundamentais aos trabalhadores, tais como o direito a férias e ao repouso semanal remunerado, a garantia de um salário mínimo, a limitação da jornada de trabalho, apenas para citar alguns dos mais representativos.[171]

A Constituição Federal de 1988 elenca, em seu Título II, os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos, cujo Capítulo II, abarcado pelos artigos 6º a 11º, destina-e a enumerar todos os direitos sociais e a prever uma série de dispositivos voltados à proteção aos trabalhadores.

Conforme o art. 6º da Carta Magna, "são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, **o trabalho**, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição"[172].

Os artigos 7º a 11º[173], por sua vez, dispõem acerca de inúmeras garantias voltadas ao amparo dos trabalhadores, bem como à melhoria de sua condição social, *in verbis:*

> Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
> (...)
> 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:
> I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;
> II - 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;

---

[171] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais:* uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 48.

[172] CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25/02/2014.

> III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;
> IV - a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;
> V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;
> VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;
> VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;
> VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.
> Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.
> Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.
> § 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.
> § 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.
> Art. 10. É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.
> Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

A Carta Magna também consagrou os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, especificados em seu art. 1º[174], como fundamentos da República Federativa do Brasil, bem como conferiu ao referido trabalho a qualidade de fundamento da ordem econômica (art. 170[175]) e da ordem social (art. 193[176]).

---

[174] 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:
I - a soberania;
II - a cidadania;
III - a dignidade da pessoa humana;
IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
V - o pluralismo político.
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25/02/2014).

[175] 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: (...)

[176] Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25/02/2014).

Além disso, é possível afirmar os direitos sociais, dentre eles o direito ao trabalho, apresentam o que a doutrina brasileira, a exemplo de Sarlet, intitula de “dupla dimensão”, a subjetiva e a objetiva, de modo que não somente criam direitos, mas também impõem deveres.

Em relação a tais dimensões, o referido autor assim esclarece:

> Dede já, percebe-se que, com o reconhecimento de uma perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, não está se fazendo referência ao fato de qualquer posição jurídica subjetiva pressupõe, necessariamente, um preceito de direito objetivo que a preveja. Assim, podemos partir da premissa de que ao versarmos sobre uma perspectiva objetiva dos direitos fundamentais não estamos considerando esta no sentido de um mero “reverso da medalha” da perspectiva subjetiva. A faceta objetiva dos direitos fundamentais, que ora é objeto de sumária análise, significa, isto sim, que às normas que prevêem direitos subjetivos é outorgada função autônoma, que transcende esta perspectiva subjetiva, e que, além disso, desemboca no reconhecimento de conteúdos normativos e, portanto, de funções distintas aos direitos fundamentais. [177]

José Carlos Vieira de Andrade[178] ainda pondera que os preceitos relativos aos direitos fundamentais, dentre eles ao direito social ao trabalho, não podem ser pensados apenas do ponto de vista dos indivíduos, na condição de titulares destes mesmos direitos perante o Estado, do qual se defendem, mas devem valer juridicamente do ponto de vista da coletividade como finalidades que a comunidade se propõe a respeitar e a concretizar.

Portanto, como ensina Sarlet[179], a dimensão subjetiva faz alusão ao caráter de exigibilidade e juridicidade dos direitos sociais em face de seus destinatários, que podem englobar tanto o Estado quanto os particulares, sempre visando a concretização da dignidade humana, que, aliás, constitui-se como princípio essencial a ser perseguido nas relações de trabalho. No afirmar de Leonardo Vieira Wandelli:

> Explícito, pois, o vínculo direto entre dignidade e direito ao trabalho. No discurso constitucional o trabalho excede em muito a dimensão do ter, por meio de benefícios, mas diz respeito diretamente à dimensão do ser, dos

---

[177] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais:* uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 144.

[178] ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976.* 3. ed. Coimbra: Edições Almedina, 2004, p. 115.

[179] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 155.

> aspectos mais essenciais da existência digna, a serviço da qual se coloca a ordem normativa. [180]

A perspectiva objetiva, por sua vez, reflete a ligação dos direitos sociais com as finalidades e com os valores constitucionais a serem perseguidos por toda a sociedade, impondo ao Estado um papel ativo na concretização dos referidos direitos, que, por sua vez, devem servir como instrumentos de criação de instituições e organizações voltadas à persecução de seus objetivos[181].

De acordo com Wandelli:

> (...) ambas as dimensões mantêm uma relação de complementação e suplementação recíprocas, na qual as dimensões subjetivas do direito fundamental são correspondidas por obrigações objetivas que constituem-se como elementos da ordem jurídica global da coletividade e que em muito excedem apenas à contrapartida lógica de uma posição jurídica subjetiva, na perspectiva do sujeito obrigado a satisfazê-la.[182]

É possível afirmar, igualmente, que o direito ao trabalho é regido pelo princípio da universalidade, que, como ressalta Fabio Gomes[183], é um direito de todas as pessoas, assim como o são todos os demais direitos fundamentais, sendo que, mesmo que se fale em titularidade universal, a capacidade para o seu exercício pode ser restringida em determinados casos, como ocorre, por exemplo, com os menores de 16 anos, que não são considerados aptos a trabalhar, de acordo com a legislação pátria.

Neste sentido, Leonardo Vieira Wandelli[184] ainda acrescenta que o direito ao trabalho não se resume a um direito fundamental apenas dos trabalhadores assalariados, uma vez que também se constitui como um “direito universalmente assegurado a todas as pessoas”.

No mesmo sentido, em decorrência da consagração dos direitos sociais no catálogo de direitos fundamentais, é possível afirmar a Constituição Federal de 1988 assegurou-lhes supremacia normativa, bem como conferiu-lhes a aplicação do

---

[180] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 226.

[181] SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI; Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 551.

[182] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 240.

[183] GOMES, Fabio Rodrigues. *O Direito Fundamental ao Trabalho:* Perspectivas Histórica, Filosófica e Dogmático-Analítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 152.

[184] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 339.

mesmo regime jurídico-constitucional atinente a todos os referidos direitos fundamentais.

Portanto, se são direitos fundamentais, a eles deve ser aplicado o disposto no artigo 5º, parágrafo 1º, da CF/88, o qual reza que "as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata".

Conforme ensina Leonardo Vieira Wandelli, ter aplicação imediata é conferir aos direitos sociais, dentre eles ao direito ao trabalho, "um complexo de posições jurídicas tanto de caráter prestacional (prestações fáticas e normativas), quanto de caráter defensivo como direitos de proteção, assim como emanam, desse mesmo direito, obrigações ao Estado e aos particulares, de respeitar, proteger e implementar"[185].

Há que se falar, igualmente, que, se as normas atinentes aos direitos sociais possuem aplicabilidade imediata, também podem e devem ser aplicadas por parte do Poder Judiciário brasileiro, especialmente nos casos em que o poder público não é capaz de conferir-lhes a devida efetividade.

Neste sentido, as lições de Estefânia Maria de Queiroz Barboza:

> E é justamente adotando um caráter científico que o Poder Judiciário deve interpretar a Constituição Federal, e os direitos sociais por ela garantidos, uma vez que a ideologia já está na própria Constituição, bastando apenas que esta seja cumprida, e que seus direitos sociais sejam realizados para se alcançar uma Sociedade mais justa e solidária.
> Para tanto, deve-se buscar dar maior efetividade possível à norma consagradora de direito social prestacional, superando-se através do Poder Judiciário, quando provocado, as omissões do Poder Público.[186]

Destarte, as normas internacionais de proteção aos direitos sociais, dentre eles ao direito ao trabalho, ao fazerem parte do ordenamento jurídico brasileiro, quando ratificadas, também recebem o *status* de direitos fundamentais, em consonância com o previsto no artigo 5º, § 1º, da CF/88, o qual estabelece que "os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do

---

[185] WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012, p. 238.

[186] BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A problemática da efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais no plano nacional. In: PIOVESAN, Flavia (org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006, p. 273.

regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”[187].

Do mesmo modo, os referidos tratados também possuem aplicabilidade imediata, mesmo que sejam normas programáticas, a exemplo das Convenções nº 100 e nº 111 da OIT[188].

Virgílio Afonso da Silva[189] ainda acrescenta que, por terem aplicabilidade imediata, os direitos sociais devem incidir tanto nas relações entre Estado e cidadãos quanto nas relações interprivadas, o que se demonstra essencial no caso do direito ao trabalho, que, na grande maioria das vezes, concretiza-se entre particulares. Portanto, constituem-se como destinatário dos direitos fundamentais, inclusive do direito social ao trabalho, tanto o Estado quanto os particulares.

3.2 IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO COMO PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS

Humberto Ávila[190], ao tecer suas considerações introdutórias à obra “Teoria dos Princípios”, afirma que os estudos de direito público, especialmente de direito constitucional, lograram avanços significativos no que se refere à interpretação e à aplicação das normas constitucionais, tendo registrado, igualmente, que os princípios jurídicos servem de fundamento para todo o ordenamento jurídico, de modo que se vive em um contexto que se convencionou chamar de Estado Principiológico, dada sua fundamental relevância.

Logicamente que a doutrina constitucional já apontou inúmeras distinções entre regras e princípios, tais como Robert Alexy, cuja teoria define, em suma, que regras são “normas que, em caso de realização do ato, prescrevem uma conseqüência jurídica definitiva”, e os princípios, por sua vez, “são *mandados de*

---

[187] CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 14/02/2014.

[188] 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, 2013, p. 14.

[189] AFONSO DA SILVA, Virgilio. *A constitucionalização do Direito:* os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Ed. Malheiros, 2005, p. 86.

[190] ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios:* da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13. ed. São Paulo: Melheiros Editores, 2012, p. 28.

otimização e, como tais, ordenam que algo seja realizado em máxima medida relativamente às possibilidades reais e jurídicas, podendo estar sujeitos à ponderação"[191].

Demais constitucionalistas, tais como Josef Esser, Karl Larenz, Ronald Dworkin, dentre outros[192], por sua vez, já enveredaram esforços para definir a distinção entre regras e princípios, diferença esta que possui elevada importância na seara da hermenêutica jurídica e da argumentação.

Entretanto, embora se coadune com a ideia de que os princípios possuem um grau de abertura maior do que as regras, com a eventual necessidade de ponderação em caso de colisão, como aponta Robert Alexy, o que interessa para o presente estudo é delinear que alguns destes princípios enquadram-se no rol dos direitos fundamentais constitucionais, cuja teoria foi edificada sobre a dignidade da pessoa humana.

Alguns deles, por sua vez, demonstram-se fundamental para os casos de discriminação e diferenças em razão do gênero nas relações de trabalho, tais como o da igualdade e o da não discriminação.

Saliente-se, todavia, que, antes de se abordar os mencionados princípios, imprescindível ressaltar que a teoria dos direitos fundamentais baseia-se na idéia de dignidade da pessoa humana, como deveras mencionado, cujo conceito, apesar de não ser estável e de sofrer modificações de acordo com as necessidades evolutivas do ser humano, proíbe a instrumentalização dos indivíduos.

O conceito Kantiano[193] de dignidade humana gira em torno da máxima de que é o homem deve ser um fim em si mesmo, e não um meio ou instrumento de outro.

Ingo Wolfgang Sarlet conceitua a dignidade humana da seguinte forma:

> Tem-se por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e

---

[191] ALEXY, Robert. *Conceito e validade do direito.* São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 83.

[192] ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios:* da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13. ed. São Paulo: Melheiros Editores, 2012, p. 38/42.

[193] KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes.* Coimbra: Atlântida, 1960.

> corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. [194]

Portanto, mesmo considerando certas divergências doutrinárias envolvendo o conceito de dignidade, subsiste um consenso no sentido de que ela confere ao ser humano o direito de ser tratado com igual consideração e respeito, sendo que ninguém pode ser tratado como um objeto ou um instrumento do Estado ou da sociedade, devendo ser respeitadas as diferenças entre os indivíduos, com a conseqüente promoção da inclusão das minorias e grupos vulneráveis.

Assim, a dignidade pressupõe o respeito à alteridade e à pluralidade, de modo que as pessoas não podem ser submetidas a tratamento discriminatório e arbitrário, seja em razão da cor, da raça, da orientação sexual ou do gênero.

Neste sentido, veja-se que a Constituição Federal de 1988 elegeu, em seu artigo 1º[195], a "dignidade da pessoa humana" como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, de modo que sua inobservância constitui uma grave violação ao princípio fundante do Estado Democrático de Direito brasileiro.

Ocorre que, conforme já mencionado anteriormente, o gênero constitui-se como um fator de exclusão e discriminação nas relações de trabalho – o que poderá ser ratificado através das decisões judiciais analisadas mais adiante – fato que justifica a preocupação central da presente pesquisa, na medida em que as diversas formas de opressão em relação às mulheres constituem uma forma de afronta à dignidade humana que, por sua vez, é o ideal norteador dos princípios fundamentais constitucionais.

Como elucida Thereza Cristina Gosdal, "a dignidade nas relações de trabalho assume a característica de instrumento de luta contra os atos e práticas

---

[194] SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões de dignidade:* ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 32.

[195] 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:
I - a soberania;
II - a cidadania;
III - a dignidade da pessoa humana;
IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
V - o pluralismo político.
Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25/02/2014).

abusivos e contra as violações de direitos fundamentais dos trabalhadores”[196], o que só ocorre a partir do inafastável respeito às diferenças.

3.2.1 Do Princípio Fundamental da Igualdade

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu, dentre o rol dos direitos fundamentais previstos em seu art 5º, o princípio da igualdade de direitos, estabelecendo que “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”.

Ocorre que a mera previsão normativa da referida igualdade não se demonstra suficiente para se atingir os fins por ela abrangidos, principalmente quando se está diante de pessoas ou grupo de pessoas que se inserem dentro de um contexto diferenciado, ou seja, que possuem certas especificidades e peculiaridades, como no caso das mulheres.

Portanto, quando se afirma que, dentro de um Estado Democrático de Direito, é imperiosa a observação da igualdade, logicamente que está a se falar da necessidade de se oportunizar um tratamento igualitário entre todos os indivíduos, mas com a observância da alteridade.

É justamente por este motivo que a noção substancial acerca do princípio da igualdade também acompanhou as transformações sociais, que envolvem, por sua vez, modificações no alcance de determinados conceitos, tais como o da igualdade, que atualmente engloba a igualdade formal e a igualdade material.

A primeira delas se reduz à fórmula de que “todos são iguais perante a lei”, o que significou um decisivo avanço histórico decorrente das Declarações de Direitos do século XVIII, a exemplo da Declaração Americana[197], de 1776, e Declaração

---

[196] GOSDAL, Thereza Cristina. *Dignidade do trabalhador:* um conceito construído sob o paradigma do trabalho decente e da honra. São Paulo: LTR, 2007, p. 97.

[197] O art. 1º da Declaração Americana de 1776 dispõe que “todos os homens nascem igualmente livres e independentes, têm direitos certos, essenciais e naturais dos quais não podem, pôr nenhum contrato, privar nem despojar sua posteridade: tais são o direito de gozar a vida e a liberdade com os meios de adquirir e possuir propriedades, de procurar obter a felicidade e a segurança.

Francesa[198], de 1789, em que sua definição ainda encontrava-se revestida de abstração e universalização, com a insensibilidade em relação às diferenças.

Neste contexto, portanto, é que se consolidou a concepção formal de igualdade, a qual demarcou o Estado Liberal de Direito e, por sua vez, pautou-se na ideia de que a mera previsão de isonomia era suficiente para garantir um tratamento igualitário, quando, em verdade, acabava contribuindo para o fortalecimento das desigualdades, porquanto as partes em situações distintas não tinham seus direitos protegidos a partir de critérios idênticos.

Portanto, especialmente a partir da predominância do Estado Social de Direito, já analisado anteriormente, percebeu-se que a generalização e abstração envolvendo o princípio da igualdade demonstravam-se ineficazes e contribuíam para fomentar as desigualdades existentes entre os indivíduos.

Tal percepção se deu especialmente por conta da inserção dos direitos sociais em várias constituições ao redor do mundo, como ocorreu com o Brasil, porquanto tais direitos, ao exigirem uma postura ativa do Estado para sua concretização, não poderiam deixar de considerar a presença das diferenças, sob pena de sua total ineficácia.

Neste sentido, assim afirma Norberto Bobbio:

> Essa universalização (ou indistinção, ou não discriminação) na atribuição e no eventual gozo dos direitos de liberdade não vale para os direitos sociais e nem mesmo para os direitos políticos, diante dos quais os indivíduos são iguais só genericamente, mas não especificamente.[199]

Assim, com a normatização internacional dos direitos sociais, ocorrida na passagem do Estado Liberal para o Estado Social, ou seja, no início do século XX, tornou-se imprescindível repensar o valor da igualdade, a fim de que as diferenças fossem observadas e respeitadas. Conforme preleciona Flávia Piovesan, “somente mediante essa nova perspectiva é possível transitar-se da igualdade formal para a igualdade material ou substantiva”[200].

Acerca da igualdade material, Joaquim Barbosa afirma o seguinte:

---

[198] O art. 1º da Declaração Francesa de 1789 estabelece que “os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As destinações sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum”.

[199] BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 70.

[200] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 291.

> Longe de se apegar ao formalismo e à abstração da concepção igualitária do pensamento liberal oitocentista, recomenda, inversamente, que se levem na devida conta as desigualdades concretas existentes na sociedade, devendo as situações desiguais ser tratadas de maneira dessemelhante, evitando-se assim o aprofundamento e a perpetuação de desigualdade engendrada pela própria sociedade. [201]

Para a concretização da igualdade material, portanto, é indispensável que se identifiquem as semelhanças e as diferenças entre os indivíduos ou grupo de indivíduos, de modo que, como salienta Joaquim Herrera Flores[202], ao princípio da igualdade deve ser integrado o princípio da diversidade, a fim de se evitar injustiças pelo tratamento idêntico a situações diferentes.

Nas relações de trabalho, por sua vez, deve imperar o respeito ao princípio da igualdade, na medida em que os trabalhadores merecem igual tratamento, consideração e respeito, mas com a necessária observância das especificidades como forma de combater a discriminação a diferentes tipos de pessoas ou grupo de pessoas, tais como as mulheres.

Não há como se falar em igualdade material se o gênero constituir-se como uma forma de impedimento a um tratamento igualitário entre homens e mulheres, seja em relação a acesso a pontos de trabalho quanto a qualquer conduta discriminatória, tais como a desigualdade de remuneração por trabalho de igual valor.

3.2.2 Do Princípio Fundamental da Não Discriminação

No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da não discriminação, além de ser um desdobramento do princípio da igualdade, porquanto é este que proíbe qualquer tipo de tratamento diferenciado injustificado, pode também encontrar seu fundamento no artigo 3º, IV, da Constituição Federal de 1988, na medida em que tal dispositivo determina que um dos fundamentos da República Federativa do Brasil é

---

[201] GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade.* Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 4.

[202] HERRERA FLORES, Joaquín. *De habitaciones propias y otros espacios negados. Una teoría crítica de las opresiones patriarcales.* Cuadernos Deusto de Derechos Humanos n° 33. Bilbao: Universidad de Deusto, 2005, p. 47.

“promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”[203].

Discriminação, por sua vez, não é um mero tratamento diferenciado conferido a um determinado indivíduo ou grupo de indivíduos. Isso pelo fato de que não, não raras vezes, muitas pessoas recebem tratamento distinto em vários espaços sociais, inclusive nas relações de trabalho, e nem por isso são alvo de discriminação.

Exemplo disso seria o caso de um empregador conceder a um empregado uma bonificação em virtude do desempenho em determinada atividade. Ora, se as razões que levaram o empregador a conceder tal vantagem a este empregado basearam-se tão somente em seus esforços e desempenho no resultado final de uma certa tarefa, e não nas especificidades daqueles que não receberam referida bonificação, tais como a raça, a cor ou o gênero, logicamente que não se está diante de uma forma de discriminação.

A própria Convenção nº 111 da OIT determina que discriminação consiste em qualquer tipo de distinção, exclusão ou preferência que altere a igualdade de oportunidades ou de tratamento, *in verbis:*

> Art.1. Para os fins desta Convenção, o termo “discriminação” inclui: a) toda distinção, exclusão ou preferência, feita com base em raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito anular ou impedir a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego ou na ocupação; b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito anular ou impedir a igualdade de oportunidades ou tratamento no emprego ou na ocupação, conforme pode ser definido pelo Membro em questão, após consultar organizações representativas de empregadores e de trabalhadores, se as houver, e outros organismos convenientes. [204]

Portanto, entende-se que discriminação se traduz na ideia de tratamento diferenciado com base em critérios injustificados, dentre eles a raça, a cor, a idade, a religião, o gênero, *et al*, sendo resultado de convicções pessoais (preconceito) daquele que a pratica.

E, como não poderia deixar de ser, as condutas discriminatórias, tidas como resultado de comportamentos preconceituosos, geram a injustificada exclusão de

---

[203] CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09/02/2014.

[204] CONVENÇÃO Nº 111 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/445. Acesso em 22/02/2014

pessoas ou grupo de pessoas, que, via de regra, enquadram-se dentre as minorias e grupos vulneráveis, sendo que, no ambiente de trabalho, podem gerar a diferença de remuneração, de posição hierárquica, de oportunidades, dentre outros.

Neste contexto, percebe-se que o trabalho desenvolvido por aquele que é alvo de discriminação passa a não ser avaliado com base em critérios igualitários, ocasionando, assim, um “efeito dominó”, na medida em que ocorre um desrespeito ao direito humano e fundamental ao trabalho que, por sua vez, ocupa posição central na vida das pessoas, impedindo, consequentemente, que estas sejam reconhecidas e que construam suas identidades, bem como alcancem sua emancipação.

Portanto, diante de situações que envolvam reiteradas discriminações com base em critérios injustificados, tais como o gênero, é possível conceber que se imponha um tratamento diferenciado a estas pessoas, justamente porque os desiguais requerem uma proteção igualmente desigual, sob pena de afronta ao princípio da isonomia material, anteriormente debatido.

A adoção de tratamento justificadamente desigual é conceituada como uma “discriminação positiva”, que, para Theresa Cristina Gosdal:

> Compreende um conjunto de medidas legais e de práticas sociais destinadas a compensar uma situação de efetiva desigualdade em que se encontre um determinado grupo social, e possibilitar o acesso ao sistema legal, tornando viável para esses indivíduos o exercício de direitos fundamentais. [205]

Na prática, as discriminações positivas são conhecidas como “ações afirmativas”, podendo englobar políticas públicas com vistas ao combate da discriminação, uma vez que, nestes casos, somente com o atuar ativo do Estado é que é possível se falar em inclusão social.

A respeito do assunto, assim pondera Flávia Piovesan:

> Se faz necessário combinar a proibição da discriminação com políticas compensatórias que acelerem a igualdade enquanto processo. Isto é, para assegurar a igualdade não basta apenas proibir a discriminação, mediante legislação repressiva. São essenciais as estratégias promocionais capazes de estimular a inserção e inclusão de grupos socialmente vulneráveis nos

---

[205] GOSDAL, Thereza Cristina. *Discriminação da Mulher no Emprego.* Curitiba: Editora Genesis, 2003, p. 123.

> espaços sociais. Com efeito, a igualdade e a discriminação pairam sob o binômio inclusão-exclusão. (...)
> As ações afirmativas devem ser compreendidas não somente pelo prisma retrospectivo – no sentido de aliviar a carga de um passado discriminatório -, mas também prospectivo – no sentido de fomentar a transformação social, criando uma nova realidade. [206]

No mercado de trabalho, a discriminação que recai sobre as mulheres em razão do gênero ainda é significativa e facilmente percebida, conforme análise que será traçada a seguir, de modo que o grupo feminino encontra-se mais vulnerável ao desemprego, ao percebimento de remuneração mais baixa do que a dos homens, dentro outros, sendo imprescindível que o Estado interfira, por meio de ações afirmativas, no combate à discriminação e na promoção da inclusão social das mulheres, exatamente da maneira como determinam as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT.

3.3 INCORPORAÇÃO E HIERARQUIA DAS CONVENÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

Tendo em vista que Brasil é adepto da teoria monista, em que, como já mencionado, um Tratado Internacional é incorporado ao ordenamento interno através da ratificação, certamente que, no caso brasileiro, a existência de um aparato internacional voltado à proteção dos Direitos Humanos dos indivíduos só encontra fundamento plausível se os instrumentos jurídicos forem ratificados internamente.

Como salienta Daniel Avelar e Carol Proner, “a ideia de que o Estado é uma ilha isolada do ordenamento internacional é postura ultrapassada e não condizente com o desenvolvimento dos Direitos Humanos”[207].

---

[206] PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 305.

[207] AVELAR, Daniel; CAROL, Proner. *A natureza jurídica dos tratados internacionais dos direitos humanos sua harmonização e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.* In Revista Direitos Fundamentais e Democracia. Disponível em http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/32/31. Acesso em 10/02/2014.

Por tais razões é que cada Estado adota uma maneira peculiar de internalizar os tratados que terão vigência no âmbito interno, a exemplo do Brasil, em que a própria Constituição Federal de 1988 faz alusão ao procedimento adotado pelo ordenamento jurídico pátrio na incorporação de normas internacionais, que, no caso brasileiro, é um ato considerado complexo, vez que integra a vontade do Presidente da República, que os celebra, e do Congresso Nacional, que os aprova[208].

A Carta Magna vigente determina que o Presidente da República possui competência privativa para celebrar tratados, convenções e atos internacionais (art. 84, VIII[209]), os quais devem ser referendados pelo Congresso Nacional, em consonância com o disposto no artigo 49, I, da CF/88[210].

Uma vez referendados pelo Congresso, os tratados retornam ao Poder Executivo para serem ratificados, de modo que, após este trâmite, ocorre a publicação do Decreto Executivo para que o conteúdo do tratado passe a vigorar no ordenamento jurídico interno[211].

Entretanto, a maior dúvida que pairava acerca dos tratados dizia respeito à hierarquia dos tratados internacionais de Direitos Humanos[212], a exemplo das Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que, como já dito anteriormente, foram devidamente ratificadas pelo Brasil, nos moldes do procedimento acima mencionado.

Isso pelo fato de que, até a EC 45/04, não havia norma que estabelecesse a hierarquia dos tratados internacionais de Direitos Humanos, de modo que, ao longo dos anos, as discussões que se travavam acerca do tema decorriam do contido no

---

208

209 Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
(...)
VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08/02/2014).

210 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;
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08/02/2014).

211 PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 137.

212 GOMES, Eduardo Biacchi; VILLATORE, Marco Antônio. *Hierarquia das convenções fundamentais da Organização Internacional do Trabalho, na conformidade da Emenda Constitucional 45, de 31 de dezembro de 2004.* Disponível em http://www.calvo.pro.br/media/file/colaboradores/eduardo_biacchi_gomes/eduardo_gomes_hierarquia_convencoes.pdf. Acesso em 14/02/2014.

art. 5º, § 2º, da CF/88, o qual determina 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”. Assim, ao interpretarem o dispositivo em comento, alguns doutrinadores diziam que se tratava de cláusula aberta e, por conta disso, os tratados internacionais de Direitos Humanos, como é o caso das Convenções nº 100 e 111 da OIT, tinham hierarquia constitucional, ao passo que outros entendiam que, por não haver previsão expressa, referidos tratados não podiam ser recepcionados com hierarquia constitucional[213].

Entretanto, considerando que, até a promulgação da EC 45/04, o Congresso Nacional, ao referendar um Tratado Internacional, seguia o quórum de aprovação de maioria simples, os Tratados Internacionais, fossem ou não de Direitos Humanos, ocupavam o status de lei ordinária no ordenamento jurídico interno, conforme entendimento do STF à época, que foi resumido por Valério de Oliveira Mazzuoli da seguinte maneira:

> A posição majoritária do STF até então – segundo a qual os tratados internacionais ratificados pelo Estado (inclusos os de Direitos Humanos) têm nível de lei ordinária – o julgamento do HC 72.131-RJ, de 22.11.1995, que teve como relator o Min. Celso de Mello, tendo sido vencidos os votos dos Ministros Marco Aurélio, Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence. Em relação à posição minoritária do STF, destacam-se os votos dos Ministros Carlos Velloso, em favor do status constitucional dos tratados de Direitos Humanos (v. HC 82.424-2/RS, relativo ao famoso “caso Ellwanger”, e ainda seu artigo ‘Os tratados na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal’, já cit., p. 39), e Sepúlveda Pertence, que, apesar de não admitir a hierarquia constitucional desses tratados, passou a aceitar, entretanto, o status de norma supralegal desses instrumentos, tendo assim se manifestando: ‘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. Ainda sem certezas suficientemente amadurecidas, tendo assim (…) a aceitar a outorga de força supra-legal às convenções de Direitos Humanos, de modo a dar aplicação direta às suas normas – até, se necessário, contra a lei ordinária – sempre que, sem ferir a Constituição, a complementem, especificando ou ampliando os direitos e garantias dela constantes” (v. RHC 79.785- RJ. In: Informativo do STF, no 187, de 29.03.2000).[214]

---

[213] PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

[214] MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da constituição e sua eficácia*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 42, n. 167, jul./set. 2005, p. 112.

Com a Emenda Constitucional nº 45/2004, entretanto, que acrescentou o § 3º ao art. 5º da CF/88, acabaram-se as dúvidas acerca da hierarquia dos tratados internacionais de Direitos Humanos aprovados com o quórum de 3/5 dos votos dos membros de cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, ao passo que sua redação deixou clara a hierarquia de emendas constitucional de tais tratados. *In verbis:*

> § 3º. 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.[215]

Entretanto, ainda pairavam dúvidas acerca dos tratados de Direitos Humanos aprovados anteriormente à referida emenda ou aprovados sem o quórum qualificado, de modo que, ao julgar a problemática da prisão civil por depositário infiel em face do disposto no Pacto de São José da Costa Rica, o STF consolidou entendimento de que os tratados de Direitos Humanos aprovados anteriormente à entrada em vigor da EC/2004 ou sem a aprovação conforme o do art. 5º, § 3º, da Carta Magna possuem status supralegal, ou seja, encontram-se no limiar entre a Constituição Federal e as leis infraconstitucionais. Neste sentido, oportuno colacionar o voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes no HC 87.585-8/2008, quando da consolidação do entendimento mencionado:

> 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. (Recurso Extraordinário 466.343-1)[216]

Convém ressaltar, entretanto, com a devida vênia ao atual entendimento do STF, que o entendimento no qual se pauta a presente pesquisa os Tratados de Direitos Humanos aprovados anteriormente à EC 45/04, como é o caso das

---

[215] CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08/02/2014.

[216] Disponível em http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf. Acesso em 08/03/2014.

Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, devem ocupar a hierarquia constitucional no ordenamento jurídico pátrio, haja vista que não seria razoável, como leciona Flávia Piovesan[217], sustentar que os tratados de Direitos Humanos já ratificados fossem recepcionados como lei federal, enquanto os demais adquirissem hierarquia constitucional exclusivamente em virtude de seu quórum de aprovação. Tal situação constituiria em agudo anacronismo do sistema jurídico, ao passo que deve ser conferida interpretação sistemática da Constituição Federal, de forma a dialogar os §§ 2º e 3º do art. 5º, sendo que, já que o último não revogou o primeiro, a lógica e a racionalidade material devem orientar a hermenêutica dos Direitos Humanos.

Coaduna com tal entendimento o Ministro do STF Celso de Mello que, ao proferir seu voto quando do julgamento da Ação Penal nº 470/MG[218], que envolvia a admissibilidade dos embargos infringentes no caso conhecido como “mensalão”, embora tenha sido voto vencido, registrou que todo e qualquer tratado ou convenção internacional que verse sobre Direitos Humanos deve ocupar hierarquia constitucional.

Entretanto, adotando-se a atual posição do STF, embora dela se discorde, as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, por terem sido ratificadas pelo Brasil anteriormente à EC 42/04, ocupam a posição supralegal no ordenamento jurídico pátrio, de modo que nenhuma lei ou ato infraconstitucionais podem atentar contra seus mandamentos, o que pode gerar, inclusive, como ensina Valério de Oliveira Mazzuoli, a possibilidade de um controle de supralegalidade tanto de caráter difuso, por juízes ou tribunais, quanto concentrado, no âmbito do STF[219].

---

[217] PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 73.

[218] Disponível em http://s.conjur.com.br/dl/ap-470-voto-infringentes-celos-mello.pdf. Acesso em 08/03/2014.

[219] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. In: PIZZOLO, Calogero; MAZZUOLI, Valério de Oliveira [et al.] (org.). *Controle de convencionalidade:* um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 33/34.

3.4 A EFETIVIDADE DAS CONVENÇÕES Nº 100 E 111 DA OIT NA PROMOÇÃO DA IGUALDADE DE GÊNERO NO BRASIL

Primeiramente, oportuno registrar que, ao se falar em efetividade, o que se pretende, consoante obtempera Luís Roberto Barroso, é analisar, a partir dos instrumentos normativos ora em debate, se tais normas procedem à realização do Direito e do desempenho concreto de sua função social. Consoante os ensinamentos do autor, a efetividade nada mais é do que a eficácia social das regras, ou seja, "representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais, e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o *dever-ser* e o *ser* da realidade social"[220].

Preocupado com a efetividade das convenções da OIT, e questionado de que maneira os Estados se comportam após a ratificação dos referidos tratados, Jean-Claude Javillier, diretor do Departamento de Normas Internacionais do Trabalho da OIT, demonstrou inquietação quando o assunto é a eficácia social de tais normas, tendo afirmado, durante o Fórum Internacional sobre Direitos Humanos e Sociais, realizado em 2004, no TST – Brasília, o seguinte:

> Mas depois – e isso é importante – o que acontece para as pessoas no país? A ratificação supõe que o Estado terá um papel ativo. O que é interessante para todos nós é o tripartismo dentro da OIT. Ratifica e, uma vez retornando ao seu país, acabou? Não, não é assim; é o início, a vontade de perguntar. Vamos lá, se é importante ratificar, vamos ratificar, mas não só para que tenhamos um alto nível internacional. Não, porque vem uma dinâmica, ou seja, do ato de ratificação vem o tripartismo no âmbito nacional e, também, no internacional. O segmento, então, vem depois. Por favor, o importante é que a ratificação é também um ato simbólico internacional, um exemplo para outras nações, um exemplo de que conhecemos a caminho que deve ser seguido. Outras pessoas virão também, mas de uma forma responsável, ativa. Acho que implementar não é só ratificar, e sim, posteriormente, implementar a vida das normas, incorporar, apropriar-se no terreno nacional dessas normas.[221]

---

[220] Não se pode confundir eficácia social, ligada ao conceito de efetividade, com eficácia jurídica, que, segundo José Afonso da Silva, mantém uma ligação com a força imperativa das regras. De acordo com seu entendimento, inexiste em uma Constituição cláusula a que se deva atribuir valor meramente moral, porquanto todas elas, ditadas pela soberania nacional ou popular aos seus órgãos, estão aptas a produzirem efeitos jurídicos (SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 3).

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas:* limites de possibilidades da Constituição Brasileira. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 85.

[221] JAVILLIER, Jean-Claude. *As normas internacionais do trabalho:* desafios, pertinência e aplicação do direito internacional do trabalho no direito interno. In: FÓRUM INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS HUMANOS E SOCIAIS. 2004. Brasília: Anais. São Paulo: LTr, 2004, p. 136.

Na mesma esteira de raciocínio, Flávia Piovesan[222], ao analisar o impacto dos instrumentos internacionais de proteção dos direitos da mulher na ordem jurídica nacional, afirma que, além dos necessários estudos sobre a linguagem contemporânea da condição jurídica feminina, é fundamental reforçar que tais normas possuem força jurídica obrigatória e vinculante. Significa, portanto, que geram obrigações jurídicas aos Estados que as ratificaram, pois estes, no livre exercício de sua soberania, assumiram deveres jurídicos perante a ordem internacional no que tange à tarefa de transformar a condição das mulheres.

Desta maneira, é importante evidenciar se o ordenamento jurídico nacional está consonância com as determinações assumidas no plano internacional, dando-se visibilidade a eventuais casos de anacronismos do sistema jurídico pátrio, sendo que, para tanto, faz-se necessário o desenvolvimento de estudos que elucidem os avanços decorrentes do impacto dos tratados internacionais de proteção ao mercado de trabalho da mulher na ordem interna.

Dentre estes tratados, encontram-se duas das convenções fundamentais da OIT, quais sejam, as Convenções nº 100 e nº 111. Tais convenções, como igualmente já demonstrado, constituem-se como tratados internacionais de Direitos Humanos, cujos objetivos primordiais voltam-se à proteção de direitos laborais da mulher e de outras minorias e grupos vulneráveis, na medida em que a primeira destina-se a promover a igualdade de remuneração entre homens e mulheres por trabalho de igual valor, e a segunda, por sua vez, destina-se a eliminar qualquer forma de discriminação nas relações de trabalho, seja em razão da raça, da cor, do gênero, dentre outros.

Saliente-se que abordagem que se faz no presente estudo destina-se a evidenciar a efetividade de tais convenções exclusivamente em relação ao grupo feminino, de maneira a demonstrar se, de acordo com os atuais dados acerca da condição feminina no mundo do trabalho, a ordem interna tem ou não enveredado esforços para cumprir as determinações constantes dos tratados em debate.

---

[222] PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 355.

Veja-se que, em relação às mulheres, ambas as convenções, de caráter programático[223], determinam que os Estados membros adotem uma postura ativa em face das desigualdades estruturais que incidem sobre o grupo feminino, de forma a compensá-las em relação às diferenças de tratamento e discriminação sofrida no ambiente de trabalho, uma vez que se perfazem como obstáculo à igualdade entre os gêneros.

Frise-se que o Brasil, na condição de Estado membro da OIT, ratificou ambas as convenções em foco, como já mencionado, a primeira delas – Convenção nº 100 – em 25 de abril de 1957; e a segunda – Convenção nº 111 – em 26 de novembro de 1965, de modo que se comprometeu, perante a ordem internacional, a cumprir com as obrigações jurídicas nelas constantes e a conferir eficácia social aos seus objetivos no plano interno.

Para fins didáticos, convém rememorar que a Convenção nº 100 da OIT determina, em seu artigo 2º, que o Estado, "por meios adaptados aos métodos em vigor para a fixação das taxas de remuneração", incentive e, "na medida em que isto é compatível com os ditos métodos", assegure "a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por um trabalho de igual valor". Determinou, ainda, que tal princípio pode ser aplicado por meio:

> a) seja de legislação nacional;
> b) seja de qualquer sistema de fixação de remuneração estabelecido ou reconhecido pela legislação;
> c) seja de convenções coletivas firmadas entre empregadores e empregado;
> d) seja de uma combinação desses diversos meios.[224]

A Convenção nº 111, por sua vez, também dispõe acerca da necessidade dos Estados membros adotarem uma postura ativa na persecução de suas finalidades, na medida em que determina, em seu artigo 2º, que estes definam e apliquem uma política nacional que "tenha por fim promover, por métodos

---

[223] Conforme esclarece Valério de Oliveira Mazzuoli, embora certas convenções da OIT, como é o caso das Convenções nº 100 e nº 111, sejam de caráter programático, estando condicionada a certas possibilidades fáticas e jurídicas de otimização existentes no âmbito dos Estados, não se afasta sua aplicabilidade imediata a partir das respectivas ratificações, inclusive por parte dos juízes e tribunais do trabalho. (MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio "pro homine".* In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 43, 2013. Disponível em http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/1488681/Rev.43_art.4/94b0e824-e2ae-4456-90bb-3922c1aeef35. Acesso em 10/02/2014.)

[224] CONVENÇÃO Nº 100 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/445. Acesso em 10/03/2014.

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 a discriminação". Aduz, ainda, que a efetivação da igualdade por ela mencionada deve levar em conta as seguintes medidas por parte dos Estados membros (art. 3º):

> a) Esforçar-se por obter a colaboração das organizações representativas de patrões e trabalhadores e de outros organismos apropriados, com o fim de favorecer a aceitação e aplicação desta política;
> b) Promulgar leis e encorajar os programas de educação próprios a assegurar esta aceitação e esta aplicação;
> c) Revogar todas as disposições legislativas e modificar todas as disposições ou práticas administrativas que sejam incompatíveis coma referida política;
> d) Seguir a referida política no que diz respeito aempregos dependentes da fiscalização directa de uma autoridade nacional;
> e) Assegurar a aplicação da referida política nas actividades dos serviços se orientação profissional, formação profissional e colocação dependentes da fiscalização de uma autoridade nacional;
> f) Indicar, nos seus relatórios anuais sobre a aplicação da Convenção, as medidas tomadas em conformidade com esta política e os resultados obtidos

Portanto, no que se refere ao grupo feminino, não se pode negar que ambas as convenções[225] determinam a necessidade de os Estados signatários tomarem medidas eficazes no combate às desigualdades e discriminações nas relações de trabalho, seja através da edição de mecanismos legislativos, seja através de ações afirmativas associadas à realidade concreta então existente.

Veja-se que, conforme já mencionado anteriormente, e como elucida Cármem Lucia Antunes Roca, as ações afirmativas determinam "a exigência de favorecimento de algumas minorias socialmente inferiorizadas, vale dizer, juridicamente desigualadas, por preconceitos arraigados culturalmente", e que, portanto, precisam ser superados para que se atinja a eficácia da igualdade e da não discriminação preconizada e assegurada constitucionalmente no principiologia dos direitos fundamentais.

O que se pretende, portanto, é saber se as medidas tomadas pelo Brasil são capazes de conferir a real efetividade aos objetivos constantes dos referidos instrumentos normativos, conforme itens seguintes.

---

[225] Em relação ao tema, saliente-se que a OIT também aprovou as Recomendação nº 90 e nº 111 que, embora não tenham efeitos vinculantes, por não se tratarem de tratados internacionais sujeito à ratificação dos Estados membros, constituem-se como fontes materiais de direito, como já mencionado anteriormente, e elencam várias sugestões que podem ser adotadas pelos Estados na persecução da igualdade de remuneração. (Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/content/recommendations. Acesso em 10/03/2014).

3.4.1 Mecanismos legais e políticas públicas de proteção à mulher nas relações de trabalho

Não obstante as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT terem sido ratificadas pelo Estado brasileiro anteriormente à promulgação da Constituição de 1988 (1957 e 1965, respectivamente), é evidente que as garantias constitucionais de proteção ao trabalho da mulher foram reforçadas pelo teor dos referidos tratados internacionais de Direitos Humanos.

Veja-se que a CF/88, em seu art. 4º, II, elege como princípio a reger as relações internacionais da República Federativa do Brasil a prevalência dos Direitos Humanos[226]. Este princípio significa a observância interna dos compromissos assumidos internacionalmente, mediante tratados, convenções ou conferências de Direitos Humanos.

Do mesmo modo, e tendo em vista o conteúdo programático das convenções em análise, é possível afirmar que as normas próprias da legislação ordinária e as políticas públicas ou ações afirmativas voltadas ao amparo do trabalho da mulher, adotadas no ordenamento jurídico brasileiro após a ratificação das mencionadas convenções, podem ser enquadradas como medidas jurídicas destinadas a conferir efetividade a tais instrumentos internacionais de proteção ao trabalho feminino.

Isso pelo fato de que, conforme já salientado, ambas as convenções – no que pertine ao grupo feminino - determinam que o Estado signatário adote medidas destinadas a eliminar as desigualdades de remuneração entre homens e mulheres por trabalho de igual valor, bem como as discriminações em razão do gênero nas relações de trabalho, medidas estas que podem estar consubstanciadas tanto em legislação nacional como e em políticas públicas compensatórias.

---

[226] Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:
(...)
II - prevalência dos direitos humanos;
(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 14/02/2014)

Portanto, o que se pretende no presente item é abordar as principais medidas que foram tomadas pelo Estado brasileiro com vistas a se adequar às determinações constantes das referidas convenções, para, posteriormente, com base em dados estatísticos acerca da realidade atual envolvendo o mercado de trabalho da mulher, concluir se tais mecanismos constituem-se como instrumentos eficazes aos fins sociais propostos nas normas internacionais em debate.

Primeiramente, é imprescindível ressaltar que a CF/88[227], além de assegurar em seu art. 5º, I, o princípio fundamental à igualdade, dispondo que "homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações", também elevou ao grau de direitos sociais fundamentais outras inúmeras garantias de proteção aos trabalhadores, como já delineado anteriormente, dentre elas a "proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei" (art. 7º, XX), bem como a "proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil" (art. 7º, XXX).

Assim, conforme afirma Lea Elisa S. Calil, não se pode negar que "a proteção ao trabalho da mulher está prevista na Constituição Federal e visa garantir que mulheres tenham o mesmo acesso e iguais oportunidades de trabalho que homens, buscando afastar toda e qualquer forma de discriminação em relação à mulher"[228]. No mesmo sentido, Yara Maria Pereira Gurgel aduz que "a Carta Magna inaugura a fase de enxergar a mulher em pé de igualdade com os homens, alterando a legislação protecionista, gerada por esta cultura machista que perpetua a submissão e a inferioridade das mulheres em face dos homens"[229].

Ao promover a proteção da mulher nas relações de trabalho, a CF/88 adotou tanto o caráter repressivo-punitivo (art. 7º, XXX), ao determinar a proibição de diferenças salariais em razão do sexo, bem como a vertente promocional (art. 7º, XX), ao passo que estabelece a proteção ao mercado de trabalho da mulher mediante a criação de lei específica, do mesmo modo como ocorre com as convenções em análise.

---

[227] CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 14/02/2014.

[228] CALIL, Léa Elisa Silingowschi. *Direito do trabalho da mulher.* São Paulo: LTr, 2007, p. 50.

[229] GURGEL, Yara Maria Pereira. *Discriminação de gênero nas relações de trabalho por motivo de gênero.* Disponível em http://www.amatra21.org.br/complejus/arquivo%5CRevista%20Complejus%20yara%20maria.pdf. Acesso em 14/02/2014.

O Decreto nº 21.417-A, de 1932, vedava o trabalho noturno da mulher nos estabelecimentos industriais e comerciais, públicos e particulares, o que também era previsto na redação original do art. 379 da CLT. Todavia, tais disposições foram totalmente revogadas pela Lei 7.885/1989, determinando-se a isonomia entre homens e mulheres no que tange ao trabalho noturno. A mesma lei também revogou o art. 446 da CLT, que autorizava a interferência marital ou paterna no contrato empregatício da mulher adulta.

O art. 387 da CLT, por sua vez, proibia o trabalho da mulher nos subterrâneos, nas minerações em subsolo, nas pedreiras e obras de construção pública ou particular, nos serviços perigosos e insalubres constantes do quadro aprovado para este fim. Tal dispositivo, entretanto, foi revogado pela Lei 10.244/2001.

A Lei 12.812/2013 ainda incluiu o artigo 391-A à CLT, cujo conteúdo determina que "a confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória" prevista na ADCT.

Neste sentido, Alice Monteiro de Barros afirma que tais dispositivos reforçam as garantias decorrentes do princípio da igualdade e da não discriminação nas relações de trabalho:

> Ora, admitindo-se que o empregador investigue a gravidez da trabalhadora, por meio de testes ou exames, sobretudo na fase de seleção de pessoal, o princípio da não-discriminação restaria mutilado, pois o empregador, em face dos inconvenientes que a contratação de uma mulher grávida poderia acarretar, deixariade admiti-la, sem que ela tivesse oportunidade de insurgir-se contra a medida, com êxito, o que tornaria inútil o preceito constitucional que veda o tratamento diferenciado na admissão, por motivo de sexo. Ademais, estar-se-ia permitindo, ainda, violação ao direito à intimidade, assegurado no inciso X do art. 5º da Constituição vigente, ao cidadão brasileiro, em geral. Comprovada a infringência ao direito à intimidade da empregada, é cabível compensação por dano moral.[230]

No que tange às medidas legislativas destinadas à eliminação da discriminação, imprescindível citar a Lei 9.029/1995[231], que determinou a proibição a exigência de atestados de gravidez e esterilização, bem outras práticas

---

[230] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

[231] LEI 9.029/1995. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm. Acesso em 14/02/2014.

discriminatórias em razão do sexo, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho. Tal lei adotou o caráter repressivo punitivo, na medida em que dispõe acerca de sanções que devem ser aplicadas ao empregador em caso de descumprimento de seus preceitos.

Para alguns autores, entretanto, embora não se coadune com tal entendimento, a mencionada legislação pode ser considerada um “tiro no pé”, tendo em vista que, ao invés de coibir as referidas práticas discriminatórias, pode servir como um desestímulo à contratação de trabalhadoras mulheres. Essa é a opinião de Sérgio Pinto Martins:

> A Lei 9.029/95 vai desestimular a empresa a contratar mulheres, em função de suas proibições. Em vez de proteger, irá *desproteger* a obreira, impedindo a admissão de trabalhadoras. Na verdade, em vez de proteger o mercado de trabalho feminino da mulher, mediante incentivos específicos (art. 7º, XX, da Constituição), aqui se está desprestigiando a contratação de mulheres pelo empregador, que não poderá exigir exame médico da mulher para admiti-la, o que poderá ser interpretado em prejuízo da própria trabalhadora. Pode a referida lei trazer como conseqüência o desemprego de mulheres. Enfim, a lei é que está prejudicando o trabalho da mulher, acabando afinal por discriminá-la indiretamente.[232]

Veja-se que a referida lei reforçou o artigo 391 da CLT, que já coibia a discriminação por motivo de estado civil ou estado de gravidez.

Já a Lei 9.799/1999[233], de autoria da então deputada Rita Camata, também pode ser considerada um mecanismo legislativo voltado à proteção do trabalho da mulher, porquanto inseriu o artigo 373-A à CLT[234], que, embora já apresentasse em

---

[232] MARTINS, Sérgio Pinto. *Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos.* São Paulo: LTr, 1996, p. 113.

[233] LEI 9.799/1999. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9799.htm. Acesso em 14/02/2014.

[234] Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:
I - publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir;
II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível;
III - considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional;
IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;
V - impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez;

seu texto original alguns dispositivos voltados ao amparo do trabalho feminino, tais como os artigos 372[235] e 373[236], tratou de vedar inúmeras condutas que poderiam incorrer em discriminação ou desigualdades entre homens e mulheres nas relações de trabalho. O referido artigo proíbe a discriminação em razão do sexo no tocante a anúncio de emprego, acesso, promoção, remuneração, oportunidades de ascensão profissional, manutenção e rompimento do contrato individual de trabalho, bem como proíbe o empregador de exigir testes que comprovem a gravidez ou esterilidade na admissão e permanência do emprego, proibindo-o também de recusar a contratação de mulher grávida ou dispensá-la por esse motivo, salvo quando a natureza da atividade for incompatível com o estado gravídico, sendo possível afirmar, portanto, que tal lei demonstra-se perfeitamente compatível com os termos da Lei 9.029/1955, anteriormente mencionada.

O parágrafo único do art. 373-A da CLT[237] dispõe sobre a adoção de ações afirmativas, promovidas no âmbito interno das empresas, para estabelecer a igualdade de gênero e a representatividade de mulheres nos diversos postos de trabalho. Tem aplicação especial quanto ao acesso ao emprego e às condições gerais de trabalho da mulher. Acerca de tal dispositivo, Yara Maria Pereira Gurgel entende que o mesmo é fruto de compromissos internacionais assumidos junto à ONU, OEA, e OIT:

> O legislador nacional inseriu parágrafo único no art. 373-A da CLT em razão do compromisso assumido junto às Organizações Internacionais – ONU, OEA e OIT – de promover as Convenções Internacionais de Direitos Humanos adotadas pelo Brasil no que tange à adoção de medidas

---

VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias. (CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 14/02/2014).

[235] Art. 372 - Os preceitos que regulam o trabalho masculino são aplicáveis ao trabalho feminino, naquilo em que não colidirem com a proteção especial instituída por este Capítulo.
Parágrafo único - Não é regido pelos dispositivos a que se refere este artigo o trabalho nas oficinas em que sirvam exclusivamente pessoas da família da mulher e esteja esta sob a direção do esposo, do pai, da mãe, do tutor ou do filho. (CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 14/02/2014).

[236] Art. 373 - A duração normal de trabalho da mulher será de 8 (oito) horas diárias, exceto nos casos para os quais for fixada duração inferior. (CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 14/02/2014).

[237] Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições gerais de trabalho da mulher. (CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 14/02/2014).

> especiais para implementar a Igualdade de Oportunidades e como forma de combater a discriminação contra a mulher.[238]

Ao analisar os mecanismos legais ora mencionados, Alice Monteiro de Barros afirma que "não há dúvida de que essas medidas foram inspiradas nas Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que garantem a igualdade de salário e de oportunidades, e na Convenção da ONU sobre eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher"[239].

Por outro lado, foram adotadas no ordenamento jurídico brasileiro algumas políticas públicas a fim de priorizar os objetivos propostos pelas convenções em foco e pelos direitos fundamentais da mulher trabalhadora, no intuito de estimular, a partir da ideia de não discriminação, a igualdade de tratamento entre homens e mulheres nas relações de trabalho.

Parte destas ações é de iniciativa da Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, a qual foi criada em 1997 e encontra-se vinculada à Presidência da República.

Dentre as políticas adotadas no âmbito interno da referida secretaria, encontra-se o Programa Pró Equidade de Gênero, inaugurado em 2004, com apoio da OIT, cuja ideia primordial é enfrentar a sistemática de opressão de gênero e quebrar o paradigma da desigualdade social por meio da inclusão das mulheres no ambiente de trabalho, especialmente quanto ao acesso, remuneração, ocupação, ascensão e igualdade de direitos.

Os empregadores devem, entretanto, aderir formalmente ao programa, de modo que, ao aceitarem seus mandamentos, assumem o compromisso de promover a igualdade e a não discriminação no ambiente de trabalho pelo período de um ano, de modo que, em seguida, envia relatório à SEPM contendo a forma de seleção, o perfil do corpo funcional, a forma de ascensão, a capacitação, a promoção e o incentivo para mulheres, programa de saúde, política de benefícios, mecanismo de combate à discriminação, ocorrência de assédio sexual e moral e relação com terceirizados, além do plano de ação.

---

[238] GURGEL, Yara Maria Pereira. *Discriminação de gênero nas relações de trabalho por motivo de gênero.* Disponível em http://www.amatra21.org.br/complejus/arquivo%5CRevista%20Complejus%20yara%20maria.pdf.

[239] BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

Assim, após a devida avaliação e monitoramento, a empresa recebe o Selo Pró Equidade de Gênero, com a consequente possibilidade de difundir suas práticas exemplares em campanhas de promoção institucional.

Além disso, em 1992, diante do sistemático descumprimento da Convenção nº 111 da OIT pelo Estado brasileiro, a CUT – Central Única de Trabalhadores, em parceria com a CEERT[240], enviou documento a OIT denunciando o Brasil, sendo que, como conseqüência, foi criado, em 1996, o GTEDEO – Grupo de Trabalho para Eliminação da Discriminação no Emprego e na Ocupação, vinculado ao Ministério do Trabalho, formado por representantes do Poder Executivo e entidades sindicais e patronais, tendo por finalidade, dentre outras, definir programa de ações que visem o combate à discriminação no emprego e na ocupação em razão do gênero.

Portanto, a grande maioria das medidas compensatórias adotadas no âmbito do Poder Executivo Federal são frutos de decisões tomadas na seara dos órgãos acima mencionados, sendo imprescindível frisar que também podem ser encontradas outras medidas, no âmbito nacional, destinadas a promover a isonomia material entre homens e mulheres no ambiente de trabalho, inclusive na seara dos Estados membros da federação. Todavia, grande parte não são de iniciativa do Poder Executivo, e sim de entidades sindicais preocupadas em promover a isonomia nas relações de trabalho, como, por exemplo, da Secretaria Nacional da Mulher Trabalhadora, vinculada à CUT, que, por sua vez, constitui-se como uma central sindical.

Portanto, o que se pretende demonstrar é se os mecanismos legislativos e políticas públicas adotados no Estado brasileiro, dentre eles os mencionados no presente item, vem conferindo a devida efetividade às Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, na busca pela igualdade de gênero em termos de remuneração e na eliminação da discriminação contra a mulher no ambiente de trabalho.

---

[240] Centro de Estudos das Relações de Trabalho e Desigualdade é uma ONG do movimento negro de são Paulo Paulo, que tem como objetivo conscientizar democraticamente profissionais de recursos humanos e capacitar dirigentes sindicais para lidar com a questão racial nos locais de trabalho.

3.4.2 Análise de dados: a realidade da mulher brasileira no mercado de trabalho

Inicialmente, cumpre informar que alguns dos dados ora apresentados são oriundos da última pesquisa divulgada pelo IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística acerca da posição da mulher em relação ao homem no mercado de trabalho brasileiro[241], estudo este que foi finalizado em 08 de março de 2012, tendo-se como referência o ano calendário de 2011, em que as mulheres representavam a maioria do contingente populacional (53,7%).

A referida pesquisa, como divulgado no próprio sitio do IBGE (em anexo), visa captar as características do trabalhador e de sua inserção no sistema produtivo, fornecendo, assim, informações mais acentuadas para formulação e acompanhamento de políticas públicas e, no que diz respeito a conceitos e métodos, acompanhar as recomendações da Organização Internacional do Trabalho (OIT). O objetivo da pesquisa é apresentar um panorama da mulher no mercado de trabalho, vis-à-vis a situação do homem.

Em relação à **população economicamente ativa,** os dados revelam que 46,1% das mulheres são ativas, em contraposição a 53,7% dos homens, levando-se em conta grupos de pessoas entre 25 e 50 anos de idade. Portanto, em comparativo com os homens, ainda perfazem um grupo minoritário no que tange aos economicamente ativos no país.

No que pertine à **participação da mulher por grupamento de atividade econômica,** verifica-se o seguinte quadro: a) na indústria elas representam 36% do contigente, contra 61% de homens; b) na construção elas representam 6,1% do contigente, contra 93,9% de homens; c) no comércio elas representam 42,6% do contigente, contra 57,5% de homens; d) nos serviços prestados a empresas elas representam 42% do contigente, contra 58% de homens;e) na administração pública elas representam 64,1% do contigente, contra 35,9% de homens; f) nos serviços domésticos elas representam 94,8% do contigente, contra 5,2% de homens; g) nos

---

[241] Disponível em http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/Mulher_Mercado_Trabalho_Perg_Resp_2012.pdf. Acesso em 10/02/2014.

demais serviços elas representam 41,6% do contigente, contra 58,4% de homens; Portanto, verifica-se que tão somente na administração pública e nos serviços domésticos é que as mulheres constituem maioria populacional se comparadas aos homens, sendo que em todos os demais segmentos ainda perfazem a minoria.

Já no que diz respeito à **forma de inserção das mulheres no mercado de trabalho** (como empregadas, com ou sem carteira de trabalho assinada), os dados revelam o seguinte quadro: com exceção do trabalho doméstico e da ocupação como militar ou funcionário público estatutário, em que as mulheres representam 54,2% e os homens 45,8%, estes são maioria dentro da população ocupada nas diversas formas de inserção, tais como empregado no setor privado (59,6% de homens contra 40,5% de mulheres); por conta própria (60,5% de homens contra 39,5% de mulheres); e empregadores (69,9% de homens contra 30,1% de mulheres).

Pode-se dizer que, no que ao **perfil educacional das mulheres no mercado de trabalho,** elas saem na frente, ao contrário de todos os demais fatores considerados até o presente momento. Isso pelo fato de que os maiores percentuais nos dois níveis de escolaridade foram registrados pela população feminina ocupada entre os militares e funcionários públicos estatutários - de 93,3%, quando o perfil educacional dessas mulheres era de 11 anos ou mais de estudo, e de 60,6%, quando de nível superior completo. Outro fato a destacar é a participação das mulheres com 11 anos ou mais de estudo no universo total da população ocupada feminina com carteira assinada no setor privado. Para elas, a participação foi de 77,5%; enquanto para eles esse indicador foi de 58,9%.

Os dados relativos à **jornada de trabalho das mulheres,** por sua vez, revelou que o número de médio de horas semanais trabalhadas pelas mulheres, em 2011, foi de 39,2 horas, contra 43,4 horas dos homens, ou seja, uma diferença de 4,2 horas entre homens e mulheres.

. Já o **rendimento médio do trabalho recebido pelas mulheres** ainda é menor do que o dos homens, visto que perfez, no ano de 2011, o valor de R$ 1.343,81, ou seja, 72,3% do que recebiam os homens (R$ 1.857,63). Esses valores indicam uma evolução no rendimento em relação ao ano de 2003, quando a remuneração média das mulheres foi de R$ 1.076,04. Entretanto, pelo terceiro ano consecutivo o rendimento feminino mantém a mesma proporção (72,3%) em relação ao rendimento dos homens.

Os dados relativos à **remuneração das mulheres e dos homens com o mesmo nível de escolaridade** demonstram, igualmente, que as mulheres, independentemente da escolaridade, recebem salários mais baixos do que os homens. No ano de 2011 a média de remuneração dos homens com mais de 11 anos de estudo era de R$ 2.467,49, contra R$ 1.706,39 das mulheres.

Logicamente que os números acima mencionados revelam, ao menos em um primeiro momento, que a posição inferiorizada da mulher brasileira em relação ao homem nas relações de trabalho ainda se perpetua, seja sob o prisma de ocupação, inserção ou remuneração, mas não bastariam se não fossem demais estudos acerca do tema demonstrarem que, neste caso, a primeira impressão prevalece.

O Contra-Informe da Sociedade Civil[242] ao VI Relatório Nacional Brasileiro à CEDAW revelou que, entre 2001 e 2005, “as conquistas obtidas pelas mulheres em termos de acesso e permanência na escola ou o aumento dos anos de estudo, não resultaram em melhores condições de trabalho, em menos desemprego, em maiores salários ou na ocupação de postos de chefia e decisão”.

O mesmo estudo revela as seguintes estatísticas:

1) O princípio da não-discriminação no mercado de trabalho em função do sexo, especialmente a materializada igualdade salarial “por um trabalho de igual valor”, está prevista em distintos instrumentos internacionais de Direitos Humanos, bem como na Constituição Federal de 1988 (artigo 7º). Os dados sobre a inserção de mulheres e homens no mercado de trabalho, no entanto, mostram que, no Brasil, o cumprimento de tais preceitos tem sido ínfimos.
2) Embora tenham ocorrido melhorias significativas em relação ao acesso à educação por parte das mulheres no Brasil, o que também pode ser verificado nas estatísticas do IBGE, tal ganho não se

[242] O Contra-Informe da Sociedade Civil ao VI Relatório Nacional Brasileiro à CEDAW relativo ao período 2001-2005, é uma contribuição do movimento feminista e de mulheres para garantir o cumprimento efetivo da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) pelo Estado Brasileiro. O objetivo central do documento é subsidiar o Comitê CEDAW em sua análise e manifestação sobre o relatório oficial encaminhado pelo Estado brasileiro em 2005, bem como fundamentar as políticas e as ações governamentais orientadas às mulheres. Ao que se associa a finalidade de dimensionar o impacto dos aspectos econômicos, políticos, civis, sociais e culturais no cotidiano das mulheres brasileiras. Para tal fim, parte-se do acúmulo resultante das reflexões teóricas sobre as questões de gênero e da prática política do movimento feminista e de mulheres. (Disponível em http://www.agende.org.br/home/Cedaw_ContraInforme_13julho_se.pdf. Acesso em 10/02/2014).

reflete em mais renda ou em melhores cargos para as mulheres, e é no grupo de maior escolaridade que a desigualdade de rendimento entre homens e mulheres é mais elevada". A pesquisa demonstra, neste sentido, que elas ainda ocupam menos postos no mercado de trabalho que homens, cargos pior remunerados e têm salários mais baixos, mesmo desempenhando a mesma função.

3) Além disso, apesar de estudarem mais do que os homens, elas ainda ocupam menos postos no mercado de trabalho que os eles e têm salários mais baixos, mesmo quando desempenham a mesma função. As mulheres conquistaram mais espaço, mas ainda não conseguiram vencer as desigualdades quanto a salários e cargos.

4) No que compete à Previdência Social, são garantidos às trabalhadores brasileiras diversos direitos, tais como aposentadoria com tempo inferior aos homens e Licença-Maternidade . No entanto, para se ter acesso a todos esses direitos, um outro em particular deve estar previamente garantido: o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social, sendo que, considerando o fato de as mulheres ocuparem o setor informal em percentual muito superior aos homens, especialmente no setor doméstico, estas acabam não usufruindo dos direitos previdenciários ora mencionados.

5) Uma visão global de como o Estado brasileiro vem tratando sua população feminina pode ser exemplificada por estudo inédito sobre as desigualdades sociais entre homens e mulheres em 58 países, divulgado pelo Fórum Econômico Mundial de 2005[243]. O Brasil, na 51ª posição, perde para todos os seus vizinhos, ficando, entre os países latino-americanos, na frente apenas do México.

Outro estudo, fruto do seminário "Experiências de promoção da igualdade de remuneração entre homens e mulheres", organizado pela FES, a SNMT e Confédération des Syndicats Nationaux (CSN/Quebec), realizado em novembro de 2009 na cidade de São Paulo, que contou inúmeros colaboradores, dentre eles

alguns integrantes da OIT, que inclusive apoiou o evento[244], também confirmou grande parte das estatísticas mencionadas acima, motivo pelo qual não serão reproduzidas novamente.

Mas, além de corroborar os dados acima referidos, que envolvem o distanciamento entre mulheres e homens no ambiente de trabalho, em umas das palestras publicadas nos anais do evento a autora Vera Soares[245] afirma que o principal fator de opressão e desigualdades no Brasil ainda é a divisão sexual do trabalho. Tal fenômeno, já abordado anteriormente, resulta na separação entre o grupo feminino e o masculino, e os hierarquiza com valores diferentes. Como resultado, perduram as práticas discriminatórias, as defasagens salariais, a segregação dos empregos femininos aos mais baixos segmentos do mercado de trabalho e um maior número de mulheres no setor informal, fatores estes que podem refletir na diferença de remuneração das mulheres em relação aos homens no Brasil.

A mesma autora afirma que, no Brasil, “as mulheres também podem ser vistas em posições pior remuneradas devido a um tipo de segregação que tem o efeito de mantê-las em posições inferiores”, ou seja, mesmo com um nível maior de escolaridade, acabam ocupando uma pequena porção das posições de gerência e chefia.

Como salientaram Cristina Bruschini e Maria Rosa Lombardi[246], outra questão que demonstra a desigualdade da mulher brasileira em relação ao homem no ambiente de trabalho é a baixa presença delas em cargos de liderança e em posições mais elevadas na carreira, especialmente no setor privado, quadro que decorre de tendências históricas, em que a discriminação ainda se encontra enraizada e reflete negativamente no grupo feminino.

Portanto, de acordo com o panorama acima referenciado, é possível perceber que, no Brasil, as desigualdades de gênero nas relações de trabalho ainda são substanciais, inclusive em termos de remuneração por trabalho de igual valor, o

---

[244] IGUALDADE DE REMUNERAÇÃO ENTRE HOMENS E MULHERES. Disponível em http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/07822.pdf. Acesso em 10/02/2014.

[245] SOARES, Vera. *A divisão sexual do trabalho como base material das relações de gênero.* Disponível em http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/07822.pdf. Acesso em 10/02/2014.

[246] BRUSCHINI, Cristina; LOMBARDI, Maria Rosa. Trabalho, educação e rendimentos das mulheres no Brasil em anos recentes. In HIRATA, Helena; SEGNINI, Liliana (org.). *Organização, trabalho e gênero.* São Paulo: Senac São Paulo, 2007, p. 64.

que demonstra a perpetuação de comportamentos discriminatórios em relação às mulheres no mercado de trabalho.

Por conta disso, verifica-se que, embora o Brasil tenha ratificado as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que, conforme entendimento do STF, foram incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro com hierarquia supralegal, estando acima de quaisquer atos infraconstitucionais, as medidas tomadas pelo poder público a fim de conferir-lhes a devida efetividade carecem de eficácia social, na medida em que a eliminação das desigualdades, quando existente, ocorre a passos lentos, inclusive se considerado que os referidos tratados de Direitos Humanos foram ratificados em 1957 e 1965, ou seja, há cerca de cinqüenta anos.

3.4.3 Discriminação e Poder Judiciário: necessidade de mudança de paradigmas na esfera judicial

Conforme já mencionado anteriormente, as Convenções fundamentais nº 100 e nº 111 da OIT constituem-se como tratados internacionais de Direitos Humanos, cujos objetivos primordiais voltam-se à proteção de direitos laborais da mulher e de outras minorias e grupos vulneráveis, na medida em que a primeira destina-se a promover a igualdade de remuneração entre homens e mulheres por trabalho de igual valor, e a segunda, por sua vez, destina-se a eliminar qualquer forma de discriminação nas relações de trabalho, seja em razão da raça, da cor, do gênero, dentre outros.

No ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, as referidas convenções foram incorporadas como normas de caráter materialmente constitucional, vez que pertencem à pauta dos direitos fundamentais sociais, e com hierarquia supralegal, conforme atual entendimento do STF.

Portanto, não restam dúvidas de que, conforme já mencionado anteriormente, as referidas convenções, por se tratarem de direitos fundamentais, possuem aplicabilidade imediata, consoante o previsto no art. 5º, § 1º, da CF. Neste sentido, Valério de Oliveira Mazzuoli assevera que, mesmo quando a convenções forem de conteúdo programático, as mesmas encontram-se aptas a produzirem efeitos jurídicos imediatos, podendo, inclusive, ser aplicadas por juízes e tribunais do

trabalho em casos de ineficiência do poder público na tomadas de medidas capazes de conferir-lhes a devida efetividade, como é o caso do Brasil, de acordo com o demonstrado no tópico precedente.

Logicamente que a questão envolvendo a aplicabilidade imediata dos direitos sociais envolve inúmeras discussões acerca das implicações econômicas geradas pelos direitos sociais prestacionais ao exigirem uma postura ativa do Estado, pressupondo grandes disponibilidades financeiras por parte deste. Em face disso, a doutrina se debruçou para construir a dogmática da "reserva do possível", que, segundo Canotilho, traduziria a ideia de que "os direitos sociais só existem quando e enquanto existir dinheiro nos cofres públicos"[247].

Entretanto, com devida vênia ao argumento do referido autor, entende-se que tal entendimento não se coaduna com os reais objetivos dos direitos sociais. Neste sentido, Flávia Piovesan rebate a questão do custo ressaltando que "tanto os direitos sociais, como os direitos civis e políticos demandam do Estado prestações positivas e negativas"[248], de modo que a implementação dos referidos direitos de liberdade também demandam um alto custo estatal, e nem por isso deixam de ser realizados.

Do mesmo modo, assim como já mencionado por Mazzuoli, é certo que o Poder Judiciário pode e deve intervir na discricionariedade do Poder Executivo na realização dos direitos sociais, tais como aqueles previstos nas Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, para os fins de efetivar as políticas públicas que não foram realizadas pelo poder executivo. Neste sentido, Estefânia Maria de Queiroz Barboza aduz que "um dos grandes dilemas a ser enfrentado pelo Judiciário hoje é cobrir e diminuir as diferenças existentes entre o sistema jurídico-positivo e as condições de vida de uma sociedade"[249].

No mesmo diapasão, Canotilho afirma que, neste caso, o grande problema é saber se os juízes têm instrumentos metódicos e metodológicos para concretizarem a direção constitucional dos direitos sociais, pois os limites que os tribunais

---

[247] CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição.* Coimbra: Almedina, 2000, p. 451.

[248] PIOVESAN, Flávia. Proteção internacional dos direitos econômicos, sociais e culturais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos fundamentais sociais:* estudos de direito constitucional, internacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 245.

[249] BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A problemática da efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais no plano nacional. In: PIOVESAN, Flavia (org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006, p. 273.

constitucionais invocam, em geral, é o de que não lhes pertence interferir nas políticas públicas[250].

Inobstante tal entendimento, verificou-se, em minuciosa análise à jurisprudência trabalhista brasileira, que praticamente inexistem julgados que se utilizam das Convenções nº 100 e nº 111 da OIT para fins aplicar medidas positivas que determinem a proteção dos direitos da mulher em casos de desigualdades salariais ou discriminação nas relações de trabalho. Inclusive, assim já se manifestou o Tribunal Superior do Trabalho:

> IGUALDADE DE OPORTUNIDADES. CONVENÇÕES Nº 110 E Nº 111 DA OIT. INADEQUAÇÃO DA PROPOSTA. A Convenção nº 110 da Organização Internacional do Trabalho já se integrou ao ordenamento jurídico pátrio, mediante o Decreto nº 58.826/66. Por sua vez, a Convenção nº 111 apenas estabelece comandos direcionados para a adoção de políticas públicas pelos Estados, sendo inviável o seu cumprimento direto pelos empregadores privados. Assim, apesar do grande valor social de se eliminarem as discriminações nos ambientes de trabalho, mostra-se inadequada a cláusula normativa que obriga as empresas a cumprir as referidas normas de direito internacional, à falta de competência normativa da Justiça do Trabalho para atuar como legislador ordinário.

Veja-se, ainda, que, em busca por decisões junto ao TRT 9 que se utilizassem das Convenções em comento de maneira ativa, verificou-se que, em raríssimos casos, os juízes aplicam os referidos tratados tão somente para fins de fundamentação de suas decisões, e não para estabelecer mediadas ativas a fim de proteger as mulheres que se encontrem em situações de desigualdade salarial em face dos homens ou que estejam sofrendo alguma forma de discriminação nas relações de trabalho. Neste sentido, a decisão abaixo colacionada:

> TRT-PR-25-06-2010 EQUIPARAÇÃO SALARIAL - REQUISITOS - Nos termos do art. 461 da CLT, 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, dando concretização ao princípio da igualdade de remuneração para um trabalho de igual valor, previsto na Convenção 100 da OIT (promulgada pelo Decreto n.º 41.721/57). Considera-se trabalho de igual valor aquele feito com igual produtividade e

[250] CANOTILHO, J.J. Gomes. O direito constitucional como ciência de direção – o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a realização da forma normativa da “constituição social”. In CANOTILHO, J.J. Gomes, CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (org.). *Direitos fundamentais sociais.* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 31.

> com a mesma perfeição técnica, valendo destacar que a equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação, conforme item III da Súmula 06 do C. TST. (TRT-PR-10390-2009-007-09-00-8-ACO-19700-2010 – 4ª Turma - Relator: LUIZ CELSO NAPP - Publicado no DEJT em 25/06/2010).

Na mesma linha, um relatório realizado no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da Nona Região (em anexo) demonstrou que, embora existam decisões citando as convenções em comento, "não foi encontrada relevante aplicação da Convenção nº 100 da OIT no C. TST e nas Varas do Trabalho do TRT da 9ª Região", tendo sido encontrada uma única decisão relevante, no que tange à condição feminina, envolvendo a exclusão de uma mulher de evento que homenageou outros empregados que se encontravam em situação idêntica.

Entretanto, entende que o Poder Judiciário, para que possa instituir um verdadeiro Estado Democrático, deve, nos casos de omissão ou de deficiência na tomada de medida por parte do Executivo, adotar uma postura ativa na aplicação dos direitos sociais, dentre eles as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, "como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada em harmonia social e comprometimento na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias"[251].

---

[251] BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A problemática da efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais no plano nacional. In: PIOVESAN, Flavia (org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006, p. 274.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os direitos sociais advêm do Estado social e Democrático de Direito, porquanto passaram a assumir os ideais de solidariedade, igualdade e justiça social, ao lado dos direitos de liberdade.

Tais direitos têm por objetivo garantir aos indivíduos condições materiais consideradas imprescindíveis ao pleno gozo dos direitos individuais, exigindo-se do Estado intervenções na ordem social e, diferentemente dos direitos de liberdade, realizam-se através da atuação estatal, com a finalidade de diminuir as desigualdades sociais. Como observa Paulo Bonavides, os direitos sociais nascem abraçados ao princípio da igualdade[252], que deve ser entendida num sentido material, e não meramente formal.

Dentre os Direitos Humanos sociais encontra-se o direito ao trabalho, que possui um papel central na vida dos indivíduos e, por tal motivo, deve ser reconhecido como condição indispensável para todos os outros Direitos Humanos.

O trabalho, por sua vez, além de proporcionar condições de subsistência aos indivíduos, também é tido como um instrumento para a construção das identidades pessoais, pois é por meio dele que o sujeito pode se autorrealizar, pode desenvolver suas habilidades e sua criatividade. Entretanto, ao passo que pode gerar todos esses benefícios, o trabalho também pode, em outras situações, ser causador de males a certos indivíduos ou grupo de indivíduos marginalizados ou excluídos, como é o caso das mulheres, em que a discriminação obstrui a possibilidade de reconhecimento e, consequentemente, de construção de identidades.

Não é novidade que, em relação a elas, torna-se muito difícil falar em ausência de discriminação, haja vista a existência de um passado opressor marcado pela submissão ao poder masculino, processo este que se iniciou especialmente com o patriarcado veio a gerar inúmeros reflexos nos mais vários espaços, dentre eles no ambiente de trabalho.

Importante salientar que, quando se fala em discriminação em razão do gênero, este deve ser entendido em sua concepção pluridimensional, considerando todos os fatores sociais que levam à diferença sexual entre homens e mulheres, em

---

[252] BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional.* 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 518.

que a distinção entre sexo e gênero demonstra-se fundamental para a efetiva compreensão das desigualdades e discriminações que atingem o grupo feminino, advindas de uma pluralidade cultural significativa.

É justamente a socialidade histórica discriminatória em relação às mulheres - fazendo com que elas ocupassem e ainda ocupem uma posição inferiorizada em relação aos homens – que impulsionou, com a ajuda do movimento feminista, a criação de uma plataforma jurídica específica destinada a elas, tendo por objetivo a busca por reconhecimento, construção de identidade e afirmação de direitos, inclusive nas relações de trabalho.

Portanto, a normatização voltada ao amparo do grupo feminino decorre da constatação de que mulheres e homens não são iguais, e isso não se dá unicamente por razões biológicas, mas também históricas, culturais, que, durante séculos, alocou a mulher em uma posição inferiorizada em relações aos homens, o que gerou inúmeros reflexos em várias esferas, tanto familiares, políticas e sociais, incluindo-se, logicamente, as relações de trabalho.

Em termos de regulamentação internacional, vários instrumentos normativos foram editados, dentre eles as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, tidas por tratados internacionais de Direitos Humanos voltados a eliminar, respectivamente, as desigualdades de remuneração entre homens e mulheres e a discriminação em razão do gênero.

No ordenamento constitucional, os referidos tratados foram ratificados pelo Brasil nos anos de 1953 e 1965, passando, assim, a fazer parte do sistema jurídico pátrio na condição de direitos fundamentais, haja vista a condição de fundamentalidade que reveste os direitos sociais no âmbito interno.

Os referidos tratados determinam que os Estados membros adotem uma postura ativa em face das desigualdades estruturais que incidem sobre o grupo feminino, de forma a compensá-lo em relação às diferenças de tratamento e discriminação sofridas no ambiente de trabalho, uma vez que se perfazem como obstáculo à igualdade entre os gêneros.

Neste sentido, verifica-se que o Brasil adotou, após a ratificação das mencionadas convenções, algumas medidas legislativas e políticas públicas destinadas a eliminar a discriminação e as desigualdades de gênero nas relações de trabalho, inclusive em termos de remuneração.

Inobstante as medidas tomadas pelo Estado brasileiro, a análise de dados empíricos realizados para fins da presente pesquisa demonstrou que, tanto em termos de discriminação quanto em termos de promoção de igualdade de remuneração, a mulher ainda ocupa posição significativamente inferiorizada em relação ao homem.

Por conta disso, verifica-se que, embora o Brasil tenha ratificado as Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, que, conforme entendimento do STF, foram incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro com hierarquia supralegal, estando acima de quaisquer atos infraconstitucionais, as medidas tomadas pelo poder público a fim de conferir-lhes a devida efetividade carecem de eficácia social, na medida em que a eliminação das desigualdades, quando existente, ocorre de maneira muito lenta.

Por outro lado, por se tratarem de normas de direito fundamental, as referidas convenções possuem aplicabilidade imediata, consoante o previsto no art. 5º, § 1º, da CF, podendo, inclusive, ser aplicadas por juízes e tribunais do trabalho em casos de ineficiência do poder público na tomadas de medidas capazes de conferir-lhes a devida efetividade.

Inobstante tal entendimento, verificou-se que praticamente inexistem julgados que se utilizam das Convenções nº 100 e 111 da OIT para fins aplicar medidas positivas que determinem a proteção dos direitos da mulher em casos de desigualdades salariais ou discriminação nas relações de trabalho.

Além disso, quando, nos raros casos em que existentes decisões citando os referidos, estes são utilizados apenas como fundamentação legal, e não para estabelecer mediadas ativas a fim de proteger as mulheres que se encontrem em situações de desigualdade salarial em face dos homens ou que estejam sofrendo alguma forma de discriminação nas relações de trabalho.

Entretanto, haja vista a postura omissa do Poder Executivo na tomada de medidas concretas a fim de conferir a devida efetividade às Convenções nº 100 e nº 111 da OIT, e, consequentemente, buscar a tão almejada igualdade material entre homens e mulheres, é certo que Poder Judiciário, como uma instituição voltada aos anseios da justiça, deve repensar sua forma de atuação em relação aos direitos sociais, posicionando-se de maneira mais ativa na aplicação dos tratados internacionais de Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

AFONSO DA SILVA, Virgílio. *A constitucionalização do Direito:* os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Ed. Malheiros, 2005.

AMBOS, Kai; MALARINO Ezequiel; ELSNER Gisela (org.). *Justiça de transición:* informes de América Latina, Alemanha, Itália y España. Berlim: Konrad Adenauer Stiftung, 2009.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976.* 3. ed. Coimbra: Edições Almedina, 2004.

ALEXY, Robert. *Conceito e validade do direito.* São Paulo: Martins Fontes, 2011.

ALVES, J. A. Lindgren. A declaração dos Direitos Humanos na pós-modernidade. In BOCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (org.). *Os Direitos Humanos e o direito internacional.* Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo.* São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

AVELAR, Daniel; CAROL, Proner. *A natureza jurídica dos tratados internacionais dos Direitos Humanos sua harmonização e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.* In Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 10, n. 10.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios:* da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13. ed. São Paulo: Melheiros Editores, 2012.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A problemática da efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais no plano nacional. In: PIOVESAN, Flavia (org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006.

BARROS, Alice Monteiro de. *Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho.* Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf. Acesso em 21/02/2014.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas:* limites de possibilidades da Constituição Brasileira. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BECK, Ulrich. *O que é globalização*: equívocos do globalismo; respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional.* 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BRUSCHINI, Cristina; LOMBARDI, Maria Rosa*.* Trabalho, educação e rendimentos das mulheres no Brasil em anos recentes. In HIRATA, Helena; SEGNINI, Liliana (org.). *Organização, trabalho e gênero.* São Paulo: Senac São Paulo, 2007.

BUERGENTHAL, Thomas. *Internacional human rights.* Minnesota: West Publishing, 1988.

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero – Feminismo e subversão da identidade.* Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, Tradução: Renato Aguiar.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. *Direito do trabalho da mulher.* São Paulo: LTr, 2007.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Desafios e conquistas do direito internacional dos Direitos Humanos no início do século XXI.* Disponível em http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf. Acesso em 31/08/2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição.* Coimbra: Almedina, 2000.

CANOTILHO, J.J. Gomes. O direito constitucional como ciência de direção – o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a realização da forma normativa da “constituição social”. In CANOTILHO, J.J. Gomes, CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (org.). *Direitos fundamentais sociais.* São Paulo: Saraiva, 2010.

CARTA DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Disponível em http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em 18/07/2013.

CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA. http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democractic_Charter.htm. Acesso em 18/07/2013.

CASTILHO, Ricardo. *Direitos Humanos:* processo histórico – evolução do mundo, direitos fundamentais: constitucionalismo contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 14/02/2014.

CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf. Acesso em 07/07/2013.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 14/02/2014.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf. Acesso em 18/07/2013.

CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE DIREITO DOS TRATADOS. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm. Acesso em 22/02/2014

CONVENÇÃO Nº 100 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/445. Acesso em 22/02/2014.

CONVENÇÃO Nº 111 DA OIT. Disponível em http://www.oitbrasil.org.br/node/472. Acesso em 22/02/2014.

CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER. Disponível em www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm. Acesso em 18/05/2013.

CORREIA, Érica Paula Barcha (org.). *Direitos fundamentais sociais.* São Paulo: Saraiva, 2010.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. In: CANOTILHO, J.J; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (org.). *Interpretação dos direitos fundamentais sociais, solidariedade e consciência de classe.*

DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeadcl.htm. Acesso em 18/07/2013.

DECLARAÇÃO E PROGRAMA DE AÇÃO DE VIENA. Disponível em www.oas.org/dil/port/1993 Declaração e Programa de Acção adoptado pela Conferência Mundial de Viena sobre Direitos Humanos em junho de 1993.pdf. Acesso em 18/07/2013.

DECLARAÇÃO SOCIOLABORAL DO MERCOSUL. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/a_pdf/dec_sociolaboral_mercosul.pdf. Acesso em 20/12/2013.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em 17/07/2013.

DEJOURS, Christophe. *Subjetividade, trabalho e ação.* Disponível em http://www.scielo.br/pdf/prod/v14n3/v14n3a03.pdf. Acesso em 27/02/2014.

DEJOURS, Cristophe. *Trabalhar não é derrogar.* Disponível em http://laboreal.up.pt/pt/articles/trabalhar-nao-e-derrogar/?UDSID=%A7%A7%A7%A7001403032315190006139977 25%A7%A7%A7%A7. Acesso em 24/02/2014.

DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Pena na justiça:* a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DORNELLES, João Rocardo W. *Repensando o paradigma dos Direitos Humanos a partir de uma perspectiva de gênero.* In D'ANGELIS, Wagner Rocha. Direito Internacional do século XXI: integração, justiça e paz. Curitiba: Juruá, 2003.

FACHIN, Milena Girardi. *Fundamentos dos Direitos Humanos:* teoria e práxis na cultura da tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

FLORES, Joaquín Herrera. *Direitos Humanos, interculturalidade e racionalidade de resistência.* Disponível em http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/86-100-1-PB.pdf. Acesso em 15/07/2013.

FRAHM, Carina. Os Direitos Humanos dos trabalhadores: a busca de mecanismos de proteção na esfera do comércio internacional. In FLÁVIA, Piovesan (org.). *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006.

FRENEDA, Eduardo Gomes. Da internacionalização dos Direitos Humanos e da soberania compartilhada. In FLÁVIA, Piovesan. Direitos Humanos (org.). Curitiba: Juruá, 2006.

FUNARI, Pedro Paulo. A cidadania entre os romanos. In: PINSK, Jaime e PINSK, Carlla B. (org.). *História da cidadania.* Obra coletiva. São Paulo: Editora Contexto, 2003.

GOMES, Eduardo Biacchi. *Democracia, Direitos Humanos e direitos sociais no contexto internacional.* Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil. Curitiba, v. 6, n. 6, p. 28, jan/dez.,

GOMES, Eduardo Biacchi; VILLATORE, Marco Antônio. *Hierarquia das convenções fundamentais da Organização Internacional do Trabalho, na conformidade da Emenda Constitucional 45, de 31 de dezembro de 2004.* Disponível em http://www.calvo.pro.br/media/file/colaboradores/eduardo_biacchi_gomes/eduardo_gomes_hierarquia_convencoes.pdf. Acesso em 14/02/2014.

GOMES, Eduardo Biacchi. *União Européia e Multiculturalismo.* Curitiba: Juruá.

GOMES, Fabio Rodrigues. *O Direito Fundamental ao Trabalho:* Perspectivas Histórica, Filosófica e Dogmático-Analítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade.* Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GOMES, Orlando. *Curso de direito do trabalho.* 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

GONÇALVES, Tamara Amoroso. Direitos Humanos *das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2013.

GOSDAL, Thereza Cristina. *Dignidade do trabalhador:* um conceito construído sob o paradigma do trabalho decente e da honra. São Paulo: LTR, 2007.

GOSDAL, Thereza Cristina. *Discriminação da Mulher no Emprego.* Curitiba: Editora Genesis, 2003.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Balmant. *Direito das Minorias e Grupos Vulneráveis.* Ijuí: Unijuí, 2008.

GROSSI, Miriam Pillar. *Identidade de Gênero e Sexualidade.* Disponível em http://www.miriamgrossi.cfh.prof.ufsc.br/pdf/identidade_genero_revisado.pdf. Acesso em 21/02/2014.

GAYLE, Rubin. *El tráfico de mujeres:* notas sobre la “economia política” del sexo. Nueva Antropologia, v. VIII, n. 30, México, 1986.

GUNTHER, Luiz Eduardo. *A OIT e o direito do trabalho no Brasil.* Curitiba: Juruá, 2011.

GURGEL, Yara Maria Pereira. *Discriminação de gênero nas relações de trabalho por motivo de gênero.* Disponível em http://www.amatra21.org.br/complejus/arquivo%5CRevista%20Complejus%20yara%20maria.pdf. Acesso em 14/02/2014.

HÄBERLE, Peter. *Novos ensaios constitucionais e uma aula de jubileu.* São Paulo: Saraiva, 2012.

HERKENHOFF, João Batista. *Curso de Direitos Humanos.* São Paulo: Acadêmica, 1994.

HERRERA FLORES, Joaquín. *De habitaciones propias y otros espacios negados*. Una teoría crítica de las opresiones patriarcales. Cuadernos Deusto de Derechos Humanos N° 33. Bilbao: Universidad de Deusto, 2005.

HIRATA, Helena. *Globalização e divisão sexual do trabalho.* Disponível em http://www.scielo.br/pdf/cpa/n17-18/n17a06.pdf. Acesso em 14/02/2014.

HIRATA, Helena; SEGNINI, Liliana. *Organização, trabalho e gênero.* São Paulo: Editora Senac, 2007.

HOBSBAWM, Eric J. *Da Revolução Industrial Inglesa ao Imperialismo.* 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

HOBSBAWM, Eric J.. *The age of extremes. The short twentieth century (1914-1991).* London: Viking Penguin, 1994.

HOBSBAWM, Eric. *A era das revoluções, 1789-1848.* 31. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2013.

IGUALDADE DE REMUNERAÇÃO ENTRE HOMENS E MULHERES. Disponível em http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/07822.pdf. Acesso em 10/02/2014.

JAVILLIER, Jean-Claude. *As normas internacionais do trabalho:* desafios, pertinência e aplicação do direito internacional do trabalho no direito interno. In: FÓRUM INTERNACIONAL SOBRE Direitos Humanos E SOCIAIS. 2004. Brasília: Anais. São Paulo: LTr, 2004.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes.* Coimbra: Atlântida, 1960.

KRUGMAN, Paul. *A crise de 2008 e a economia da depressão.* 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos Direitos Humanos:* um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAÍS, Abramo. *Discriminação e ações afirmativas no Brasil.* Rev. TST, Brasília, vol. 76, n. 4, out/dez 2010.

LEI 9.029/1995. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm. Acesso em 14/02/2014.

LEI 9.799/1999. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9799.htm. Acesso em 14/02/2014.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. O Direito do Trabalho na perspectiva dos Direitos Humanos. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli (org.).*Direitos Humanos e Direito do Trabalho.* São Paulo: Ltr, 2013.

LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil.* São Paulo: LTR, 1972.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Direito do trabalho da mulher:* da proteção à promoção. Disponível em http://www.scielo.br/pdf/cpa/n26/30398.pdf. Acesso em 14/02/2014.

LUÑO, Pérez. *El concepto de igualdad como fundamento de los derechos econômicos, sociales y culturales.* Madrid: Agisa, 1981.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos.* São Paulo: LTr, 1996.

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

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da constituição e sua eficácia*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 42, n. 167, jul./set. 2005.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. In: PIZZOLO, Calogero; MAZZUOLI, Valério de Oliveira [et al.] (org.). *Controle de convencionalidade:* um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional.* 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MOREIRA, Adriano; BUGALO, Alejandro; ALBUQUERQUE, Celso. *Legado político do ocidente. (O homem e o Estado).* 2. ed. Lisboa: Academia Internacional da Cultura Portuguesa, 1988.

NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo.* São Paulo: Martins Fontes, 2009.

NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais:* teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/pacto_dir_politicos.htm. Acesso em 17/07/2013.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. Disponível em http://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20os%20Direitos%20Econ%C3%B3micos,%20Sociais%20e%20Culturais.pdf. Acesso em 17/07/2013.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos.* Curitiba: Juruá, 2006.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos *e o direito constitucional internacional.* 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PIOVESAN, Flávia. Proteção internacional dos direitos econômicos, sociais e culturais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos fundamentais sociais:* estudos de direito constitucional, internacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 245.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PISARELLO, Gerardo. *Los derechossocialesenel constitucionalismo democrático*. Disponível em: www.aulavirtual.upo.es:8900/webct/urw/lc102116011.tp0/cobaltMainFrame.dowebct. Acesso em 27/04/2013.

PROTOCOLO DE SÃO SALVADOR. Disponível em http://www.faimi.edu.br/v8/RevistaJuridica/Edicao7/Protocolo%20de%20S%C3%A3o%20Salvador%20_1988_.pdf. Acesso em 18 de julho de 2013.

RAMOS FILHO, Wilson. *Trabalho e regulação:* o direito capitalista do trabalho e as crises econômicas. Disponível em http://uninomade.net/wp-content/files_mf/110210120158Trabalho%20e%20Regula%C3%A7%C3%A3o:%20o%20Direito%20Capitalista%20do%20Trabalho%20e%20as%20crises%20econ%C3%B4micas%20-%20Wilson%20Ramos%20Filho. Acesso em 24/02/2014.

SACHS, Ignacy. Desenvolvimento, Direitos Humanos e cidadania. In: Direitos Humanos *no século XXI.* Brasília: Instituto de Pesquisas de Relações Internacionais e Fundação Alexandre de Gusmão, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais:* uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*.* 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões de dignidade:* ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

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

SCHNEIDER, Patrícia Buendgens. *Os Direitos Humanos* e a sua proteção frente à globalização econômica. In FLÁVIA, Piovesan (org.). Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2006.

SEGUIN, Elida. *Minorias e grupos vulneráveis:* uma abordagem jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982

SOARES, Vera. *A divisão sexual do trabalho como base material das relações de gênero.* Disponível em http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/07822.pdf. Acesso em 10/02/2014.

SOUZA, Luciana Cristina de. A função social do direito e a concreção da cidadania. In COSTA, Igor Sporch da; e MIRANDA, João Irineu de Resende (org). *Direito e movimentos sociais:* a busca da efetivação da igualdade. Curitiba: Juruá, 2012.

STIGLITZ, Joseph. *Globalization and its discontents.* New York: W.W. Norman & Company, 2002, trad. it. *La globalizzazione e I suoi oppositori.* Torino: Einaudi, 2003.

STIGLITZ, Joseph. *Making globalization work.* New York/London: Norton & Company, 2006.

STOLCKE, Verena. *La mujer es puro cuento: la cultura del gênero.* Estudos Feministas, v. 12, n. 2, 2004.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT.* 2. ed. São Paulo: LTR, 1998.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho.* São Paulo: Ltr, 2000.

SALAMA, Pierre *et. al. Globalização excludente: desigualdade, exclusão e democracia na nova ordem mundial.* Petrópolis, Vozes, 2000.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Teoria Pluriversalista do Direito Internacional.* São Paulo: Martins Fontes, 2011.

THOMAS, C.; HORII, Y.Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global. Disponível em www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_087694.pdf.Acesso em 18 maio 2013.

TIEDEMANN, Paul. *A dignidade humana e os Direitos Humanos,* In: Revista Direitos Fundamentais e Democracia. Tradução do alemão por Marcos Augusto Maliska. Disponível em http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/471/331. Acesso em 14/01/2014.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho:* fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012.

WUCHER, Gabi. *Minorias*: proteção internacional em prol da democracia. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

ANEXOS

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

Pesquisa Mensal de Emprego - PME

Dia Internacional da Mulher **08 de março de 2012**

MULHER NO MERCADO DE TRABALHO: PERGUNTAS E RESPOSTAS

A Pesquisa Mensal de Emprego – PME, implantada em 1980, produz indicadores para o acompanhamento conjuntural do mercado de trabalho nas regioes metropolitanas de Recife, Salvador, Belo Horizonte, Rio de Janeiro, Sao Paulo e Porto Alegre. Trata-se de uma pesquisa domiciliar urbana realizada atraves de uma amostra probabil stica, planejada de forma a garantir os resultados para os n veis geograficos em que e realizada.

As grandes transformacoes ocorridas no mercado de trabalho brasileiro desde a implantacao da PME impuseram uma revisao completa, vigente desde marco de 2002, abrangendo seus aspectos metodologicos e processuais. A modernizacao da Pesquisa Mensal de Emprego visou a captacao mais adequada das caracter sticas do trabalhador e de sua insercao no sistema produtivo, fornecendo, assim, informacoes mais adequadas para a formulacao e o acompanhamento de pol ticas publicas. No que diz respeito a conceitos e metodos, ocorreram atualizacoes de forma a acompanhar as recomendacoes da Organizacao Internacional do Trabalho (OIT). Uma das grandes vantagens das mudancas implementadas foi a oportunidade de se fazer estudos mais detalhados de temas e populacoes espec ficas. O objetivo deste trabalho e, atraves do formato de perguntas e respostas, apresentar um panorama da mulher no mercado de trabalho, *vis- -vis* a situacao do homem.

Sumário de perguntas

A – Qual a participação das mulheres no mercado de trabalho? 3

B – Qual a participação da mulher nos grupamentos de atividade econômica? 5

C – Como as mulheres estão inseridas no mercado de trabalho (como empregadas com ou sem carteira de trabalho assinada, por conta própria, como empregadoras etc)? 8

D – Qual o perfil educacional das mulheres no mercado de trabalho? 9

E – Qual a participação da mulher no setor público? 10

F – A participação de mulheres com carteira assinada é maior ou menor que a dos homens? 11

G – A proporção de mulheres que contribuem para previdência é maior ou menor que a dos homens? 12

H – Qual a jornada de trabalho das mulheres? 13

I – Qual o percentual de mulheres ocupadas que gostariam de trabalhar mais horas? 14

J – Qual a jornada de trabalho das mulheres, considerando a escolaridade? 15

K – Qual rendimento médio do trabalho recebido pelas mulheres? 16

L – Qual o rendimento do trabalho das mulheres nos diferentes grupamentos de atividade econômica? 17

M – Qual é a relação entre a remuneração das mulheres e dos homens com o mesmo nível de escolaridade? 19

N – Qual o percentual de mulheres com qualificação profissional? 20

O – Qual a taxa de desocupação feminina? 21

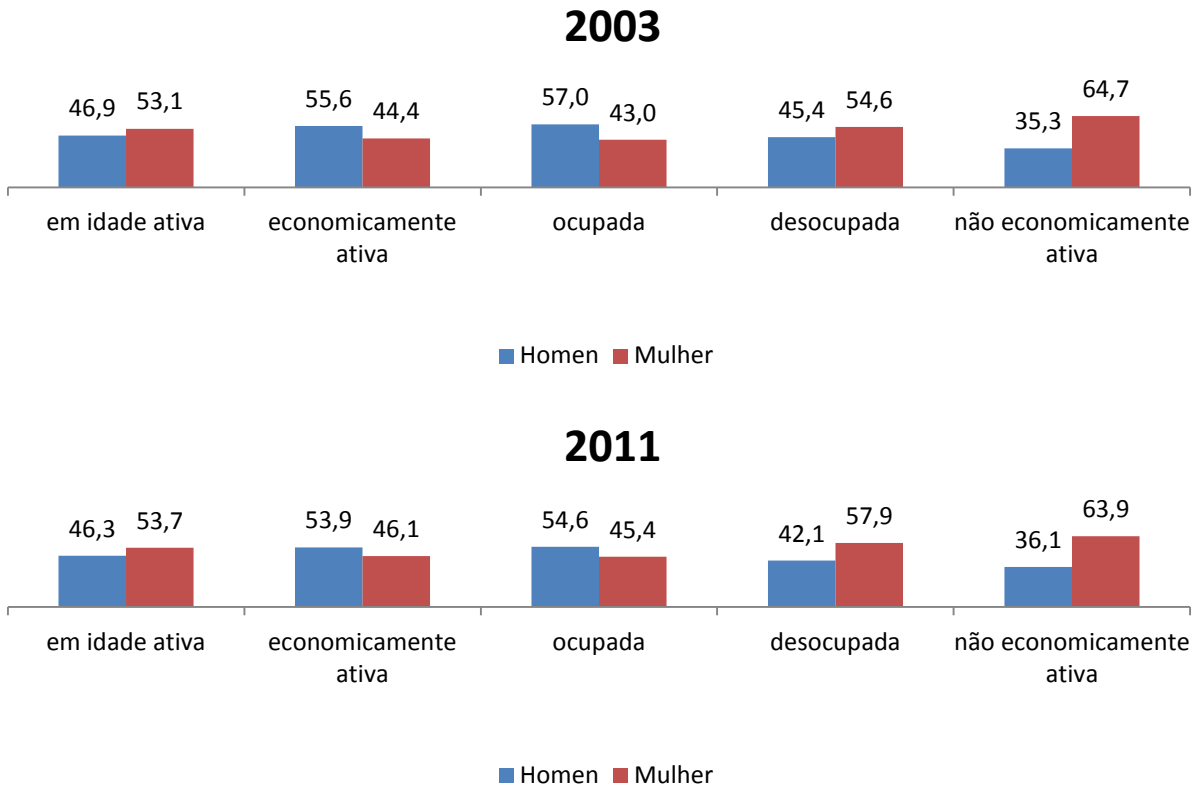
P – Qual a escolaridade das mulheres que estão procurando trabalho? 23

Q – Qual o perfil etário das mulheres que estão procurando trabalho? 24

A – Qual a participação das mulheres no mercado de trabalho?

Em 2011, as mulheres eram maioria na populacao de 10 anos ou mais de idade (PIA), cerca de (53,7%). Contudo, eram minoria (45,4%) na populacao ocupada (PO). Essa estrutura distributiva reflete-se no n vel de ocupacao, relacao que mostra o contingente de ocupados em relacao ao total da PIA. Para as mulheres, esse indicador foi de 40,5% em 2003 passando para 45,3% em 2011. Entre os homens, esse percentual era de 60,8%, passando para 63,4%. A partir dessa evolucao, percebe-se o maior crescimento do n vel de ocupacao das mulheres, vis a vis ao dos homens, ainda que em patamar bem inferior ao dos homens. A presenca feminina tambem era majoritaria na populacao desocupada (PD) e na populacao nao economicamente ativa (PNEA), como mostrado nos graficos a seguir. Em media, elas totalizavam 11,0 milhoes de pessoas na forca de trabalho, sendo, 10,2 milhoes ocupadas e 825 mil desocupadas. Na inatividade, o contingente feminino era de 11,5 milhoes de pessoas. Na comparacao com 2003, o crescimento da participacao das mulheres na populacao economicamente ativa (PEA) foi de 1,8 ponto percentual (de 44,4% para 46,1%), No mesmo per odo, a proporcao de mulheres na populacao desocupada e na populacao ocupada tiveram elevacao de, respectivamente, 3,3 e 2,4 pontos percentuais.

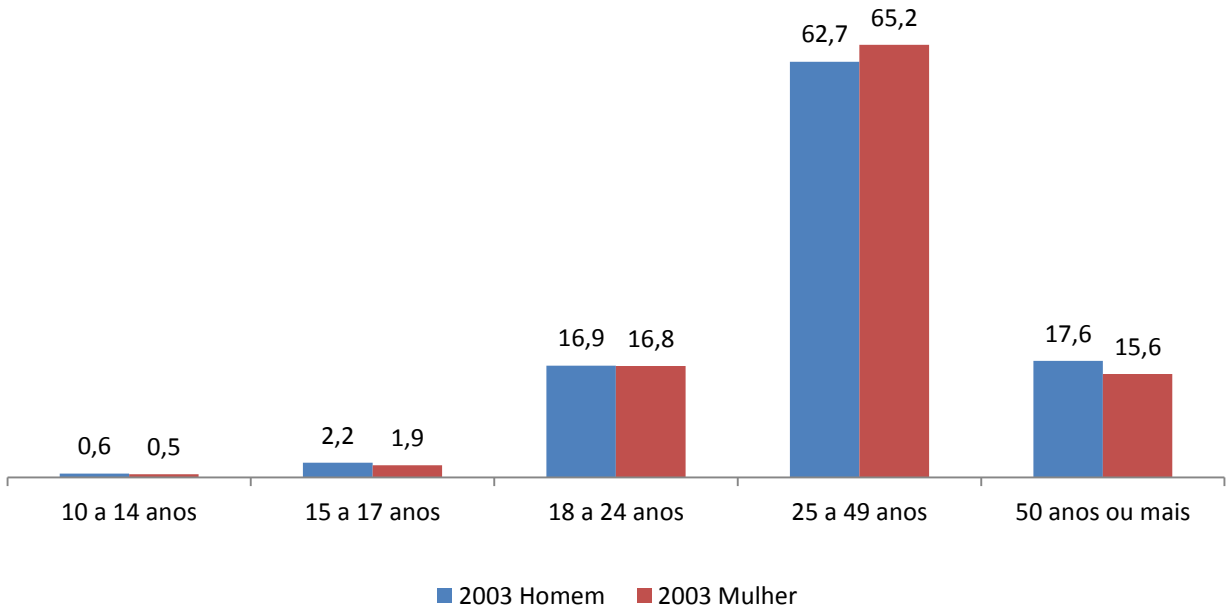
Distribuição das populações, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*

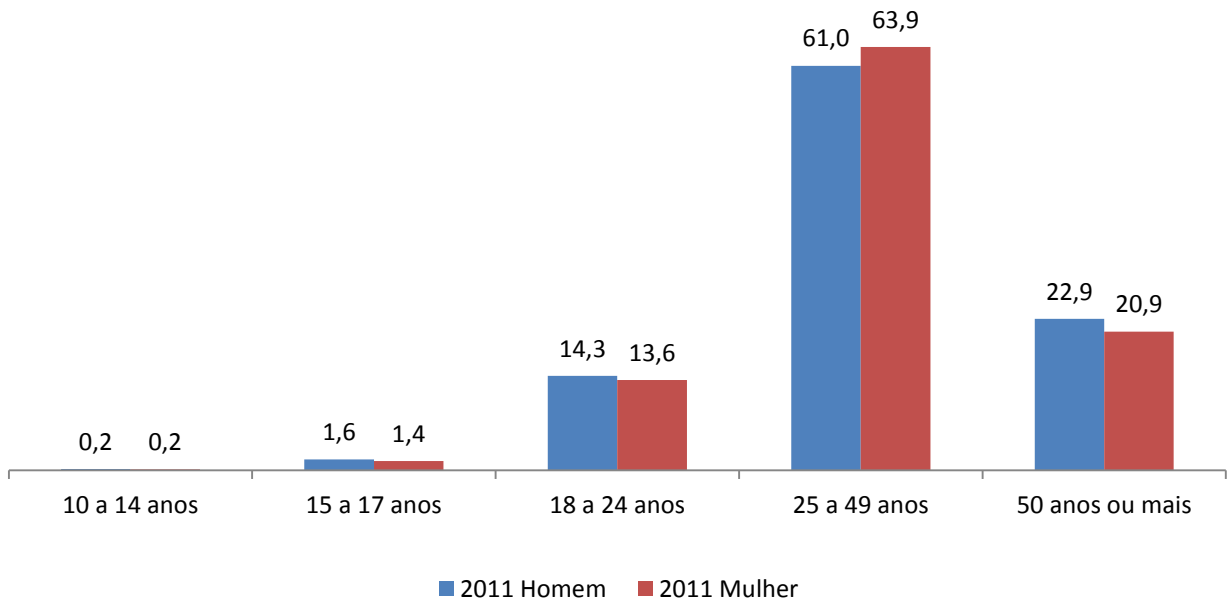


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

A analise por grupos etarios mostrou que, em 2011, cerca de 63,9% das mulheres ocupadas tinham entre 25 e 49 anos de idade. Entre os homens, este percentual foi de 61,0%. A proporcao da populacao feminina de 50 anos ou mais de idade na populacao em idade ativa (PIA) era de 31,4%, enquanto a dos homens foi de 26,9%. Ja as mulheres ocupadas com 50 anos ou mais de idade alcancavam 20,9%, percentual proximo ao dos homens ocupados nessa mesma faixa etaria, de 22,9%. Comparando com os resultados de 2003, o grupo de pessoas com 50 anos ou mais idade, foi o que teve maior crescimento na populacao ocupada, aproximadamente, 5,0 pontos percentuais para ambos os sexos. Porem, vale ressaltar que esse grupo etario foi o que mais cresceu na PIA nos ultimos anos, de 23,3% em 2003 para 30,1% em 2011, contra 44,9% em 2003 para 43,4% em 2011 na faixa de 25 a 49 anos de idade. Dessa forma, pode-se perceber que o envelhecimento da populacao ocupada reflete o da populacao em geral.

Distribuição da população ocupada, por grupos de idade, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*



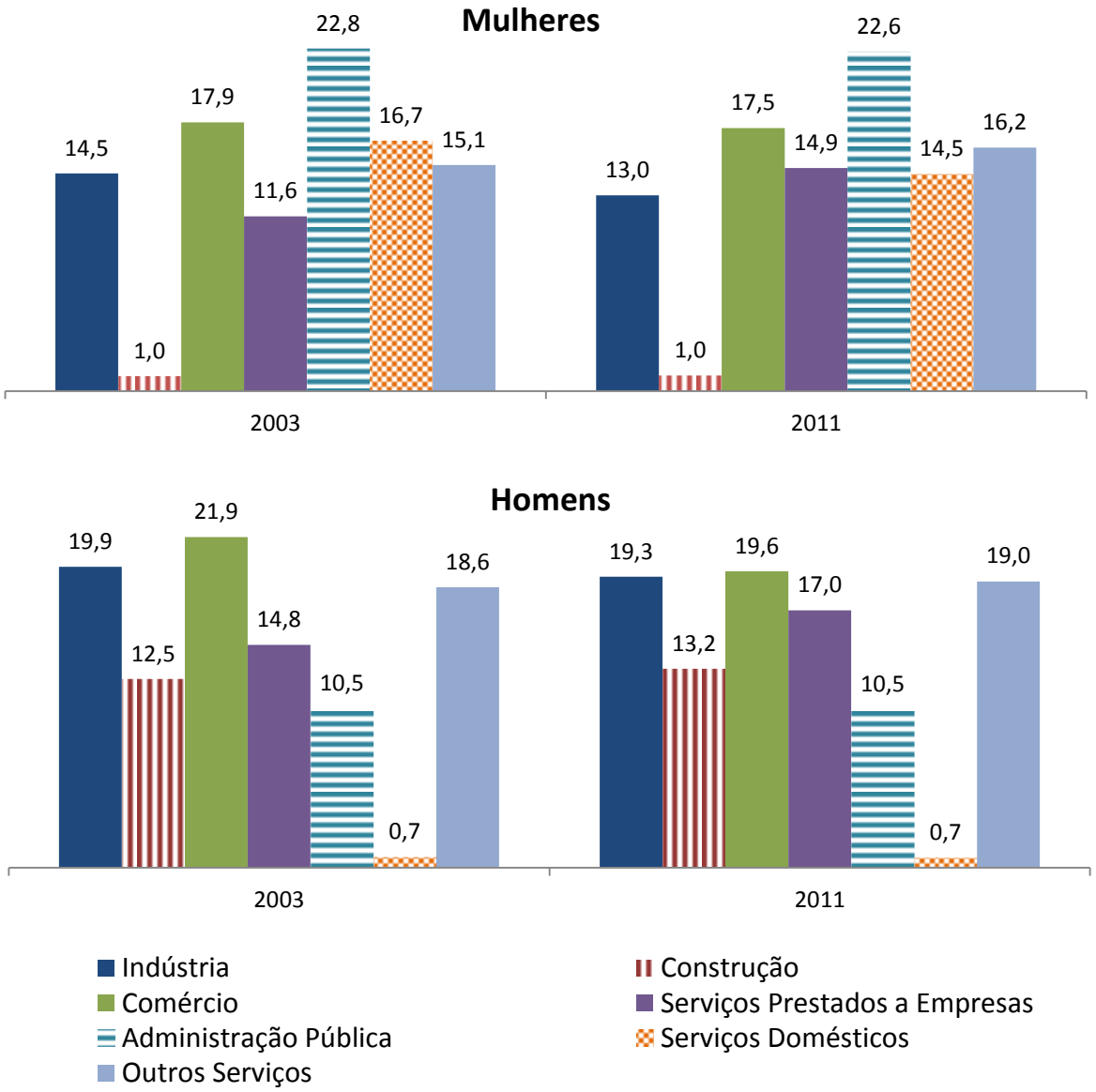


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

B – Qual a participação da mulher nos grupamentos de atividade econômica?

O grafico a seguir mostra a distribuicao da populacao ocupada feminina e masculina nos diversos setores de atividade em 2003 e 2011. O crescimento da populacao ocupada nos servicos prestados a empresas refletiu-se no crescimento da presenca de homens e mulheres nessa atividade. De 2003 para 2011, o crescimento foi de 3,2 pontos percentuais (de 11,6% para 14,9%) entre as mulheres e de 2,3 pontos percentuais entre os homens (de 14,8% para 17,0%). Nos outros servicos, as mulheres tambem apresentaram crescimento no per odo: 1,2 ponto percentual (de 15,1% para 16,2%), contra 0,38 ponto percentual (de 18,6% para 19,0% dos homens). O predom nio da presenca feminina na administracao publica manteve-se estavel nesses 8 anos, seguido pela a ocupacao das mulheres no comercio. Por outro lado, caiu o percentual de mulheres ocupadas nos servicos domesticos, de 16,7% para 14,5%: queda de 2,2 pontos percentuais. Em 2003, dos homens ocupados, 21,9% estavam no comercio, caindo para 19,6% em 2011. A populacao ocupada masculina manteve-se praticamente estavel na industria e nos outros servicos.

Distribuição da população ocupada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*

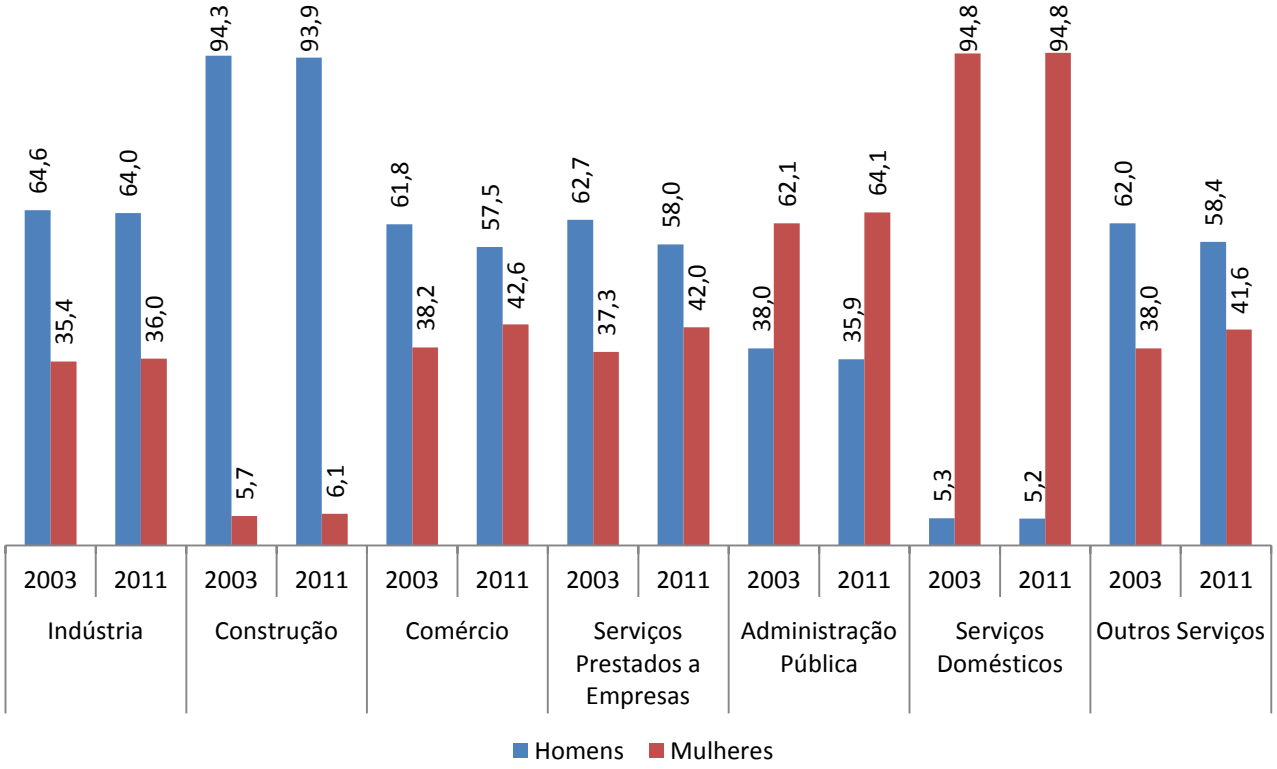


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

O grafico a seguir mostra os percentuais de participacao de homens e mulheres nos diversos grupamentos, em relacao a populacao ocupada do grupamento. Essa analise permite observar, por exemplo, que dos ocupados na industria em 2011, 64,6% correspondiam a populacao masculina. Como se pode observar atraves do grafico a seguir, em diversos grupamentos de atividade

economica, predominava a populacao ocupada masculina. Na administracao publica e, sobretudo, nos servicos domesticos, a populacao ocupada feminina era maioria em 2011. Frente as estimativas de 2003, os crescimentos mais relevantes nas participacoes das mulheres ocorreram no comercio, nos servicos prestados a empresas e nos outros servicos, com aumento de 4,4; 4,7; 3,6 pontos percentuais, respectivamente. Nas atividades, onde historicamente ha predom nio, seja de homens ou de mulheres, praticamente nao ocorreram alteracoes, como na construcao, com os homens e nos servicos domesticos com as mulheres.

Participação na população ocupada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*

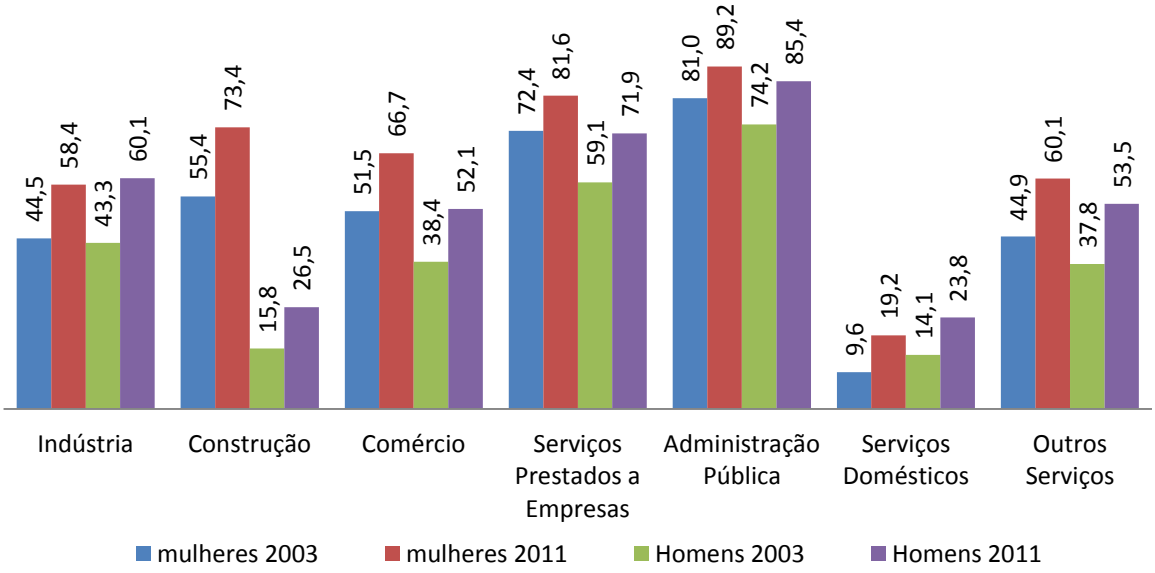


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

O crescimento da escolaridade feminina tem se consolidado nos ultimos anos e se manifestado nos diversos setores da atividade economica. Um exemplo e o comercio, onde, em 2003, as mulheres com 11 anos ou mais de estudo ocupadas nessa atividade totalizavam 51,5%, enquanto os homens com a mesma caracter stica alcancavam 38,4%. Na construcao, esses percentuais se diferenciavam ainda mais: 55,4% de mulheres e 15,8% de homens. Em 2011, os percentuais de participacao alcancados por elas foram superiores aos dos homens em praticamente todos os grupamentos de atividade. A excecao ocorreu na industria, onde o crescimento deles foi maior em 1,7 ponto percentual. A superioridade da presenca feminina com n vel superior tambem foi verificada nos grupamentos de atividade, com destaque para a construcao (atividade majoritariamente desenvolvida do sexo masculino). No entanto, apesar do predom nio de homens, a proporcao de mulheres que possu am n vel superior foi bem mais elevada que a deles: 28,6% das mulheres e 4,7% dos homens ocupados na construcao em 2011. A administracao publica e os servicos prestados a empresas foram os grupamentos que apresentaram as maiores proporcoes de mulheres, tanto com 11 anos ou mais de estudo, quanto com n vel superior.

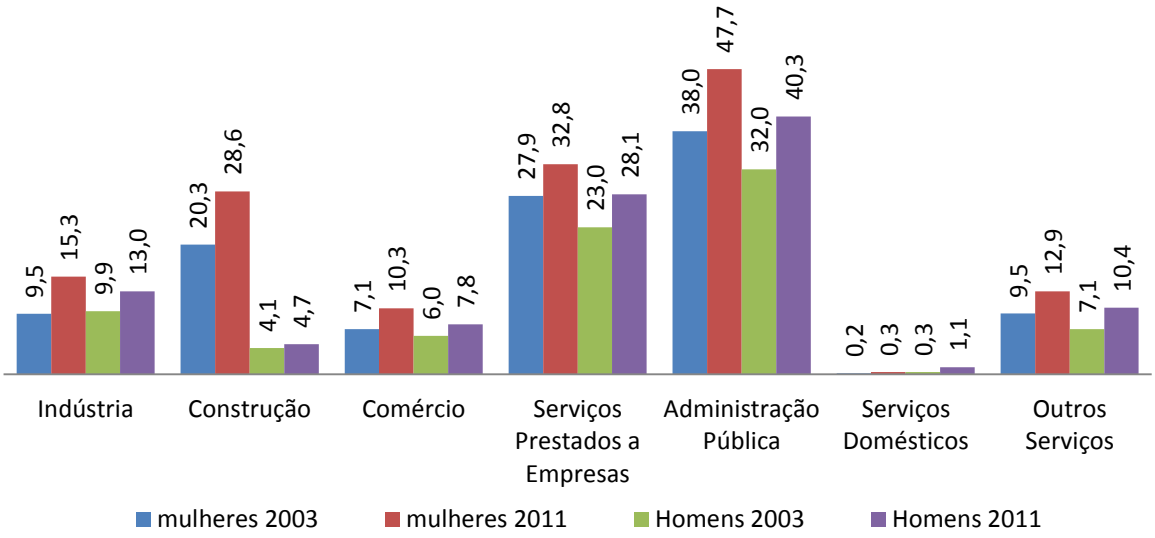
Nos avancos frente a 2003, as mulheres com 11 anos ou mais de estudo se destacaram, com crescimento, em pontos percentuais (p.p.), na industria (14,0 p.p.), na construcao (17,9 p.p.), no comercio, (15,2 p.p.) e nos outros servicos (15,1 p.p.). Nessas mesmas atividades, os homens com essa escolaridade tambem alcancaram crescimento significativo: 16,8 (p.p.), 10,8 (p.p.), 13,8 (p.p). e 15,7 (p.p.), na mesma ordem. Quando a comparacao referiu-se aos que possu am n vel superior completo, o destaque ocorreu na construcao, onde as mulheres atingiram um crescimento de 8,3 (p.p.), enquanto os homens, crescimento de 0,6 (p.p.) entre 2003 e 2011.

Participação da população ocupada com 11 anos ou mais de estudo, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Participação da população ocupada com nível superior completo, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*

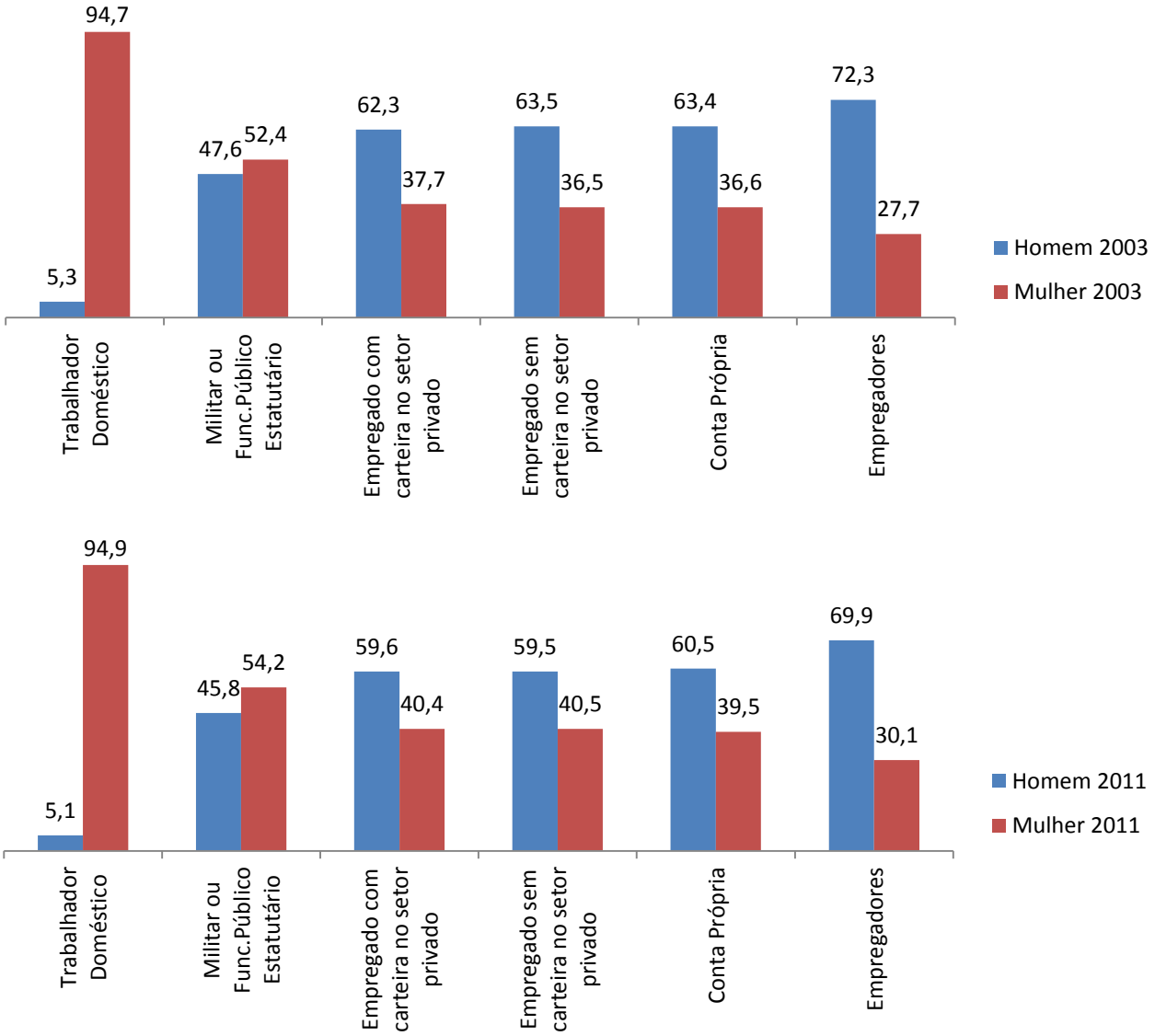


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

C – Como as mulheres estão inseridas no mercado de trabalho (como empregadas com ou sem carteira de trabalho assinada, por conta própria, como empregadoras etc)?

Com excecao do trabalho domestico e da ocupacao como militar ou funcionario publico estatutario, os homens eram maioria dentro da populacao ocupada nas diversas formas de insercao. Esse cenario foi verificado tanto em 2003 quanto em 2011. Mesmo diante do predom nio masculino, constatou-se que as diferencas de insercao entre homens e mulheres foram reduzidas em 2011, com as mulheres aumentando sua participacao em todas as formas de ocupacao. Em 2003, por exemplo, a proporcao de homens com carteira assinada no setor privado era de 62,3%, enquanto a das mulheres era de 37,7%, uma diferenca de 24,7 pontos percentuais. Em 2011, essas proporcoes foram de 59,6% e de 40,4%, fazendo com que essa diferenca diminu sse para 19,1 pontos percentuais. O maior crescimento de participacao feminina foi observado no emprego sem carteira no setor privado: diferenca de 26,9 pontos percentuais em 2003 (63,5% homens e 36,5% mulheres) e de 19,1 pontos percentuais em 2011 (59,5% homens e 40,5% mulheres).

Distribuição da população ocupada, por posição na ocupação, segundo o sexo (%) - (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

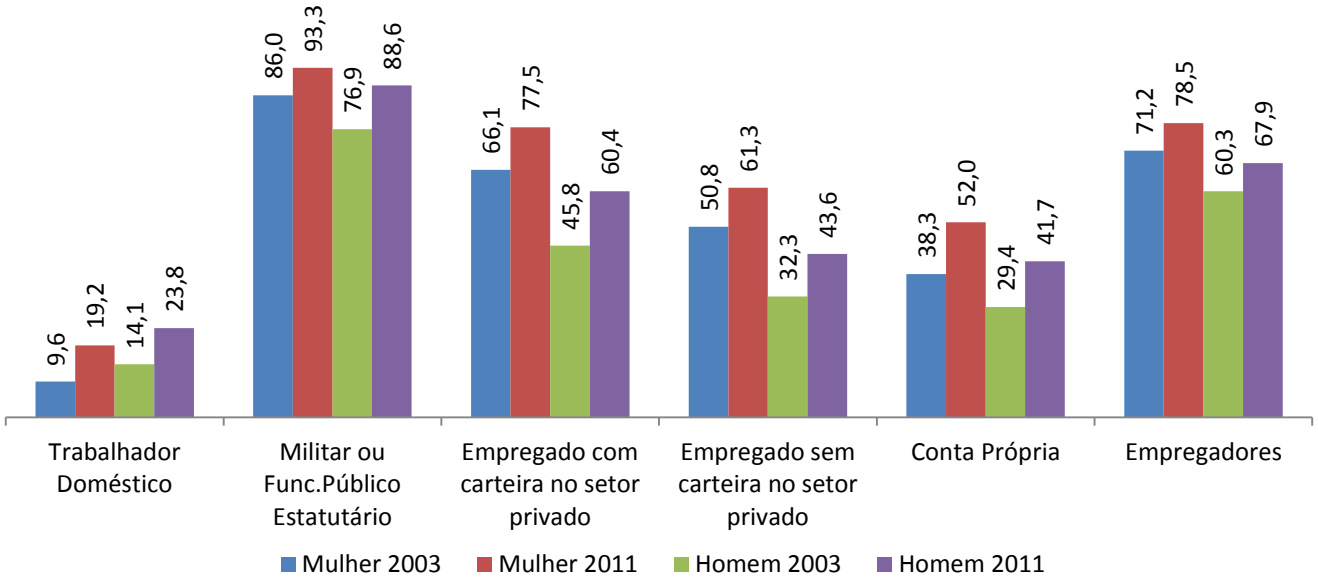
D – Qual o perfil educacional das mulheres no mercado de trabalho?

Quando analisada a participacao de homens e mulheres por formas de ocupacao, percebeu-se que as mulheres tem participacao superior ou semelhante a dos homens, tanto quando a escolaridade e de 11 anos ou mais de estudo ou de n vel superior.

Em 2011, os maiores percentuais nos dois n veis de escolaridade foram registrados pela populacao feminina ocupada entre os militares e funcionarios publicos estatutarios - de 93,3%, quando o perfil educacional dessas mulheres era de 11 anos ou mais de estudo e de 60,6%, quando de n vel superior completo. Outro fato a destacar, e a participacao das mulheres com 11 anos ou mais de estudo, no universo total da populacao ocupada feminina com carteira assinada no setor privado. Para elas, a participacao foi de 77,5%; enquanto para eles, esse indicador foi de 58,9% - uma diferenca de 18,7 pontos percentuais em 2011. No ano de 2003 essa diferenca havia sido de 20,3 pontos percentuais.

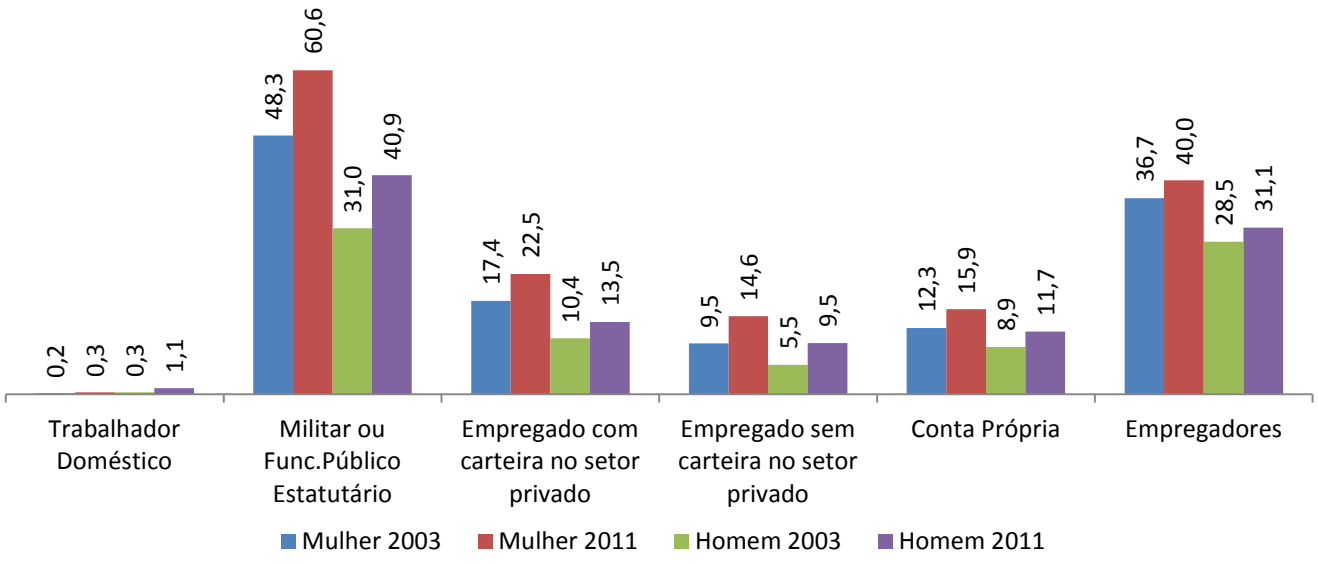
Em 2011, a proporcao de homens trabalhadores domesticos com 11 anos ou mais de estudo (23,8%) era superior a das mulheres com mesma escolaridade ocupadas nesse trabalho (19,2%), indicando que, apesar de nesse trabalho a presenca ser majoritariamente feminina, a proporcao de homens com pelo menos o ensino medio era maior que a das mulheres.

Participação da população ocupada com 11 anos ou mais de estudo, por posição na ocupação, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Participação da população ocupada com nível superior completo, por posição na ocupação, segundo o sexo (%) – (2003 e 2011)*

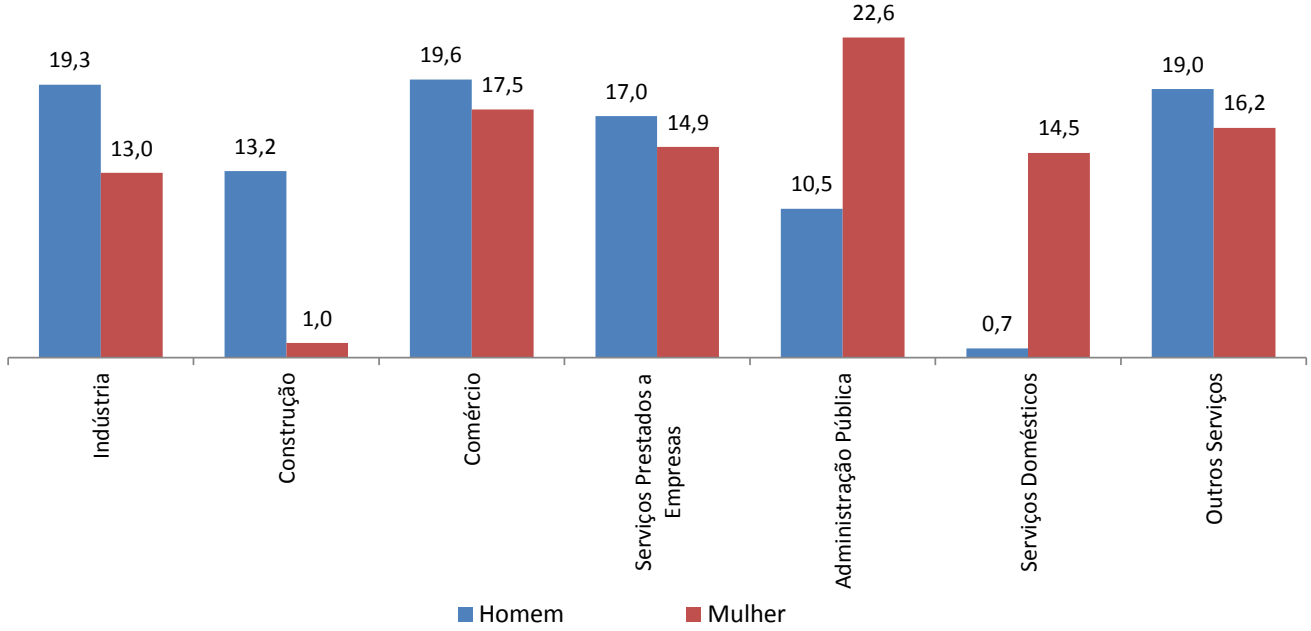


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

E – Qual a participação da mulher no setor público?

Das mulheres ocupadas no mercado de trabalho em 2011, 22,6% estavam no setor publico, enquanto entre os homens, esse percentual era de 10,5%. Analisando a distribuicao da populacao ocupada, exclusivamente no setor publico, ele era composto por 55,3% de mulheres e 44,7% de homens.

Distribuição da população ocupada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) – 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Distribuição da população ocupada no setor público, por sexo (%) – 2003 e 2011*

FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

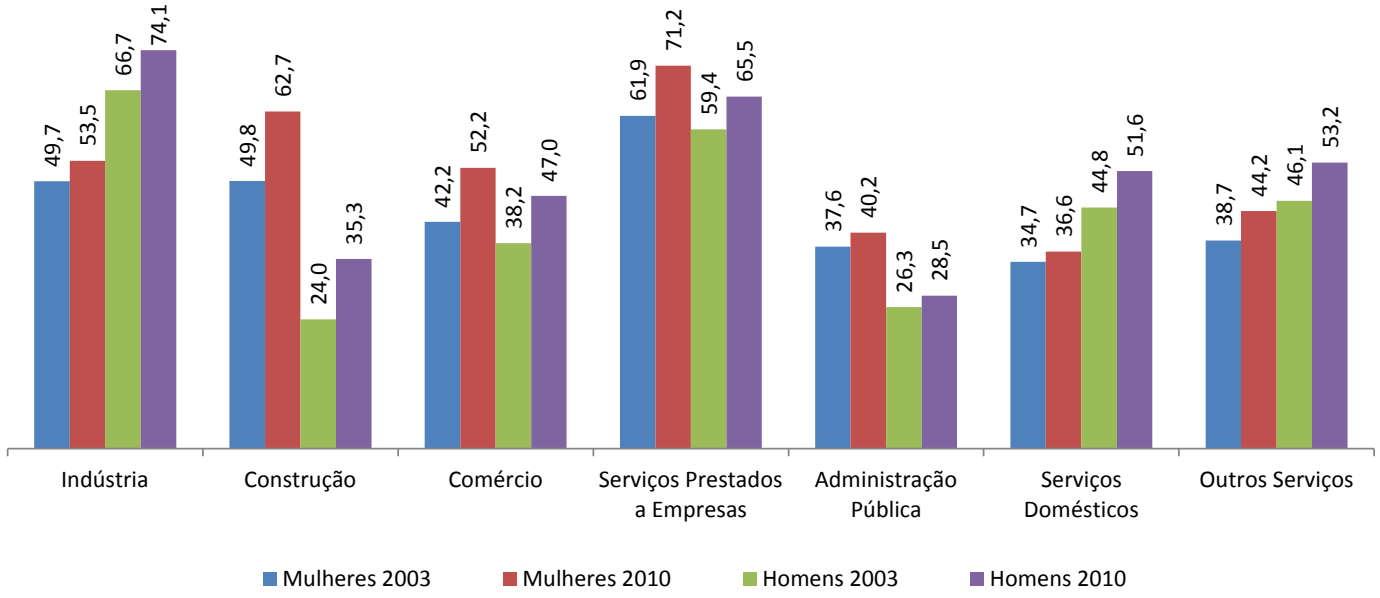
F – A participação de mulheres com carteira assinada é maior ou menor que a dos homens?

Essa analise considerou a posse de carteira de trabalho assinada para homens e mulheres, segundo os grupamentos de atividade nos quais estavam ocupados em 2011. Os resultados mostraram que dentre as mulheres ocupadas na industria, nos servicos domesticos e nos outros servicos, a posse da carteira de trabalho assinada era inferior a verificada entre os homens. No caso da industria, a diferenca em 2003 era de 17,0 pontos percentuais (49,7% mulheres e 66,7% homens); em 2011 foi de 19,7 pontos percentuais (57,1% mulheres e 75,0% homens).

Em 2011, das mulheres ocupadas nos outros servicos, 45,3% tinham carteira assinada, dentre os homens, esse percentual foi de 54,8%. Na construcao, grupamento com 94,3% do seu contingente formado por homens, 66,0% das mulheres tinham carteira assinada; para os homens, esta estimativa foi de 38,5%.

No Comercio, em 2003, menos da metade das mulheres tinham carteira assinada (42,2%), o mesmo, contudo, ocorrendo com os homens (38,2%). Ja em 2011, essas participacoes passaram para 54,9% e 49,8%, respectivamente, de mulheres e de homens. Nos servicos prestados a empresas, 74,0% delas tinham carteira assinada em 2011, maior percentual alcancado pelas mulheres, dentre todos os grupamentos de atividade. Na administracao publica, enquanto 41,2% das mulheres tinham carteira assinada, para os homens essa proporcao foi de 28,3%. Ressalta-se que nos servicos domesticos, grupamento onde as mulheres representavam 95,1% do contingente, apenas 36,6% delas tinham carteira assinada, o menor percentual de mulheres com posse de carteira assinada.

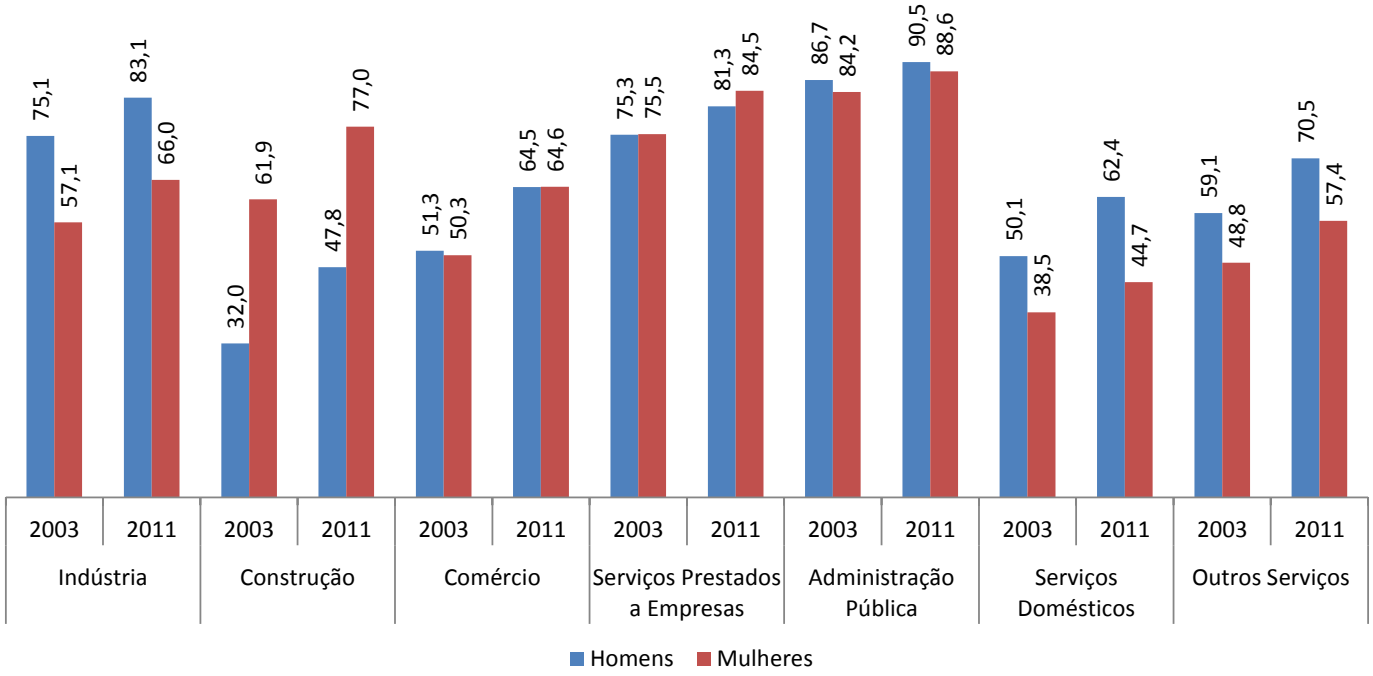
Proporção de pessoas ocupadas com carteira de trabalho assinada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) - 2003 e 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

G – A proporção de mulheres que contribuem para previdência é maior ou menor que a dos homens?

Proporção de pessoas ocupadas que contribuíram para a previdência, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (%) - 2003 e 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

O percentual de mulheres contribuintes para a previdencia (69,2%), em relacao ao total da PO feminina, era inferior ao de homens (72,4%) em 2011. O grupamento da administracao publica era o que tinha o maior percentual de mulheres contribuintes (88,6%), assim como o maior de contribuintes masculinos (90,5%). Entre as trabalhadoras domesticas, menos da metade (44,7%) eram contribuintes em 2011. Com resultados semelhantes aos da administracao publica, os servicos prestados a empresas registraram percentual elevado de mulheres contribuintes, de 84,5%. Frente as estimativas de 2003, homens e mulheres tiveram importante crescimento no percentual de contribuintes previdenciarios no comercio, uma media de 14,0 pontos percentuais. Nos outros servicos, o aumento das contribuicoes previdenciarias foi maior entre os homens: de 11,4 e 8,6 pontos percentuais para homens e mulheres, respectivamente.

H – Qual a jornada de trabalho das mulheres?

O numero de medio de horas semanais trabalhadas pelas mulheres, em 2011, foi de 39,2 horas, contra 43,4 horas dos homens, ou seja, uma diferenca de 4,2 horas entre homens e mulheres. Em 2003, essa diferenca foi de 5,3 horas. A reducao da diferenca ocorreu, principalmente, pela variacao do numero de horas trabalhadas da populacao masculina.

Esse comportamento foi verificado em quase todos os grupamentos de atividade. No grupamento da Administracao Publica foi verificada a menor diferenca, 2,4 horas.

Os grupamentos do Comercio (41,2 horas) e de outros servicos (40,6 horas), em 2003, foram os unicos que apresentaram media de horas trabalhadas, das mulheres, superiores a 40,0 horas. Em 2011, somente os Grupamentos de Intermediacao Financeira (39,4 horas), Administracao Publica (36,5 horas) e Servicos Domesticos (37,4 horas) nao apresentaram medias superiores a 40,0 horas.

Número médio de horas semanais habitualmente trabalhadas pela população ocupada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo e diferença entre homens e mulheres – (2003 e 2011)*

Sexo e Ano	Número médio de horas semanais habitualmente trabalhadas da população ocupada							
	Total	Grupamentos de Atividade						
		Indústria	Construção	Comércio	Intermediação Financeira	Administração Pública	Serviços Domésticos	Outros Serviços
Homens								
2003	44,2	43,9	43,7	46,1	43,1	39,6	45,3	46,4
2011	43,4	43,4	43,5	45,2	42,1	38,9	44,1	45,4
Mulheres								
2003	39,0	39,9	38,6	41,2	39,2	35,7	38,5	40,6
2011	39,2	40,5	40,5	42,0	39,4	36,5	37,4	40,5
Diferença entre Homens e Mulheres								
2003	5,3	4,0	5,1	4,9	3,8	3,9	6,7	5,8
2011	4,2	2,9	3,0	3,3	2,7	2,4	6,8	4,9

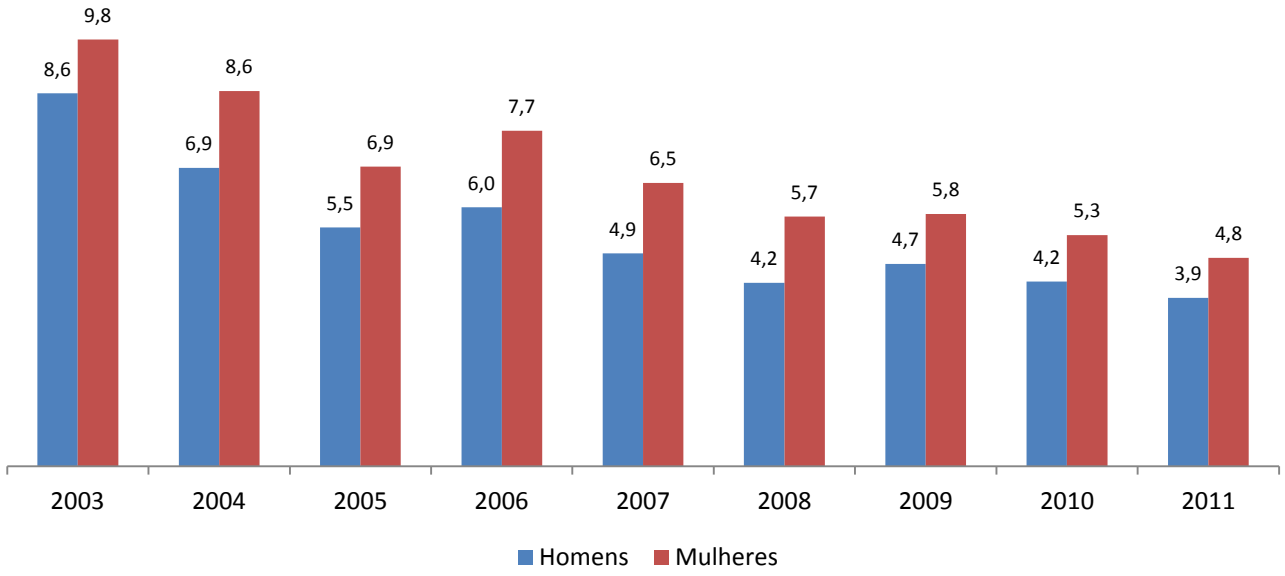
Fonte: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego

I – Qual o percentual de mulheres ocupadas que gostariam de trabalhar mais horas?

Em 2003, 9,8% das mulheres ocupadas gostariam de trabalhar mais horas semanais, contra 8,6% dos homens. Em 2011, esse percentual se reduziu a menos da metade, registrou-se 3,9% e 4,8%, respectivamente, para homens e mulheres. Em toda a serie o percentual de mulheres ocupadas que gostariam de aumentar sua jornada de trabalho semanal foi superior ao dos homens.

O percentual de mulheres e de homens que declararam interesse em aumentar a quantidade de horas trabalhadas - ainda que houvesse uma interrupcao dessa trajetoria em 2006 e 2009, apresenta tendencia de queda ao longo desses 9 anos.

Percentual de pessoas ocupadas que gostariam de trabalhar mais horas semanais, por sexo (%) (2003 a 2011)*



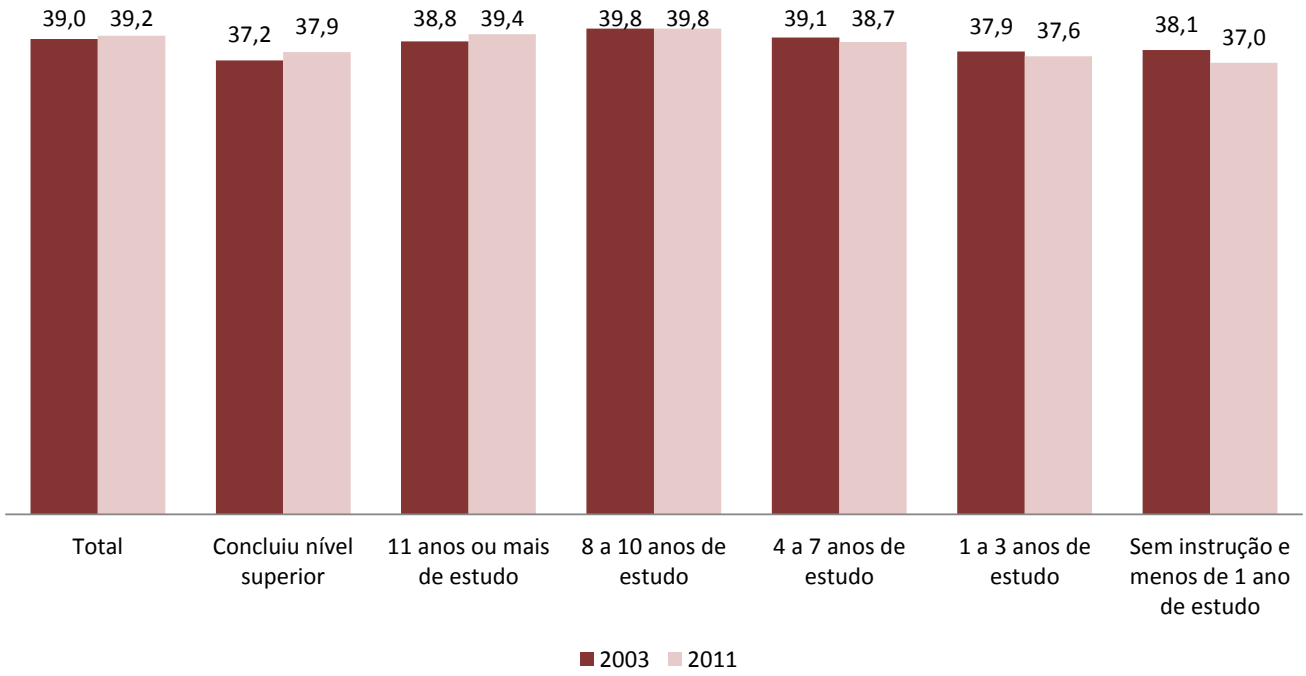
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

J – Qual a jornada de trabalho das mulheres, considerando a escolaridade?

As mulheres trabalharam, em media, 39,2 horas por semana em 2011, nao apresentando variacao significativa em relacao a 2003. Em 2011, as mulheres que tinham de 8 a 10 anos de estudo apresentaram a maior media de horas semanais habitualmente trabalhadas (39,8 horas) assim como em 2003. O grupo de mulheres que concluiu o n vel superior, em 2003, apresentava a menor media de horas trabalhadas semanalmente, 37,2 horas, entretanto, entre 2003 e 2011, este grupo apresentou aumento de 0,7 hora na media de horas trabalhadas, sendo o maior aumento entre todos os grupos de anos de estudo.

Para os grupos de mulheres com mais escolaridade a media do numero de horas trabalhadas aumentou, ao passo que para aqueles que tinham menos que 8 anos de estudo foi poss vel verificar reducao. As mulheres com n vel superior completo apresentaram 0,7 hora de aumento. Ja aquelas com 4 a 7 anos de estudo, 1 a 3 anos de estudo e sem instrucao e menos de 1 ano de estudo apresentaram reducoes de 0,4, 0,3 e 1,1 hora, respectivamente.

Número médio de horas semanais habitualmente trabalhadas pelas mulheres, por grupos de anos de estudo – (2003 e 2011)*



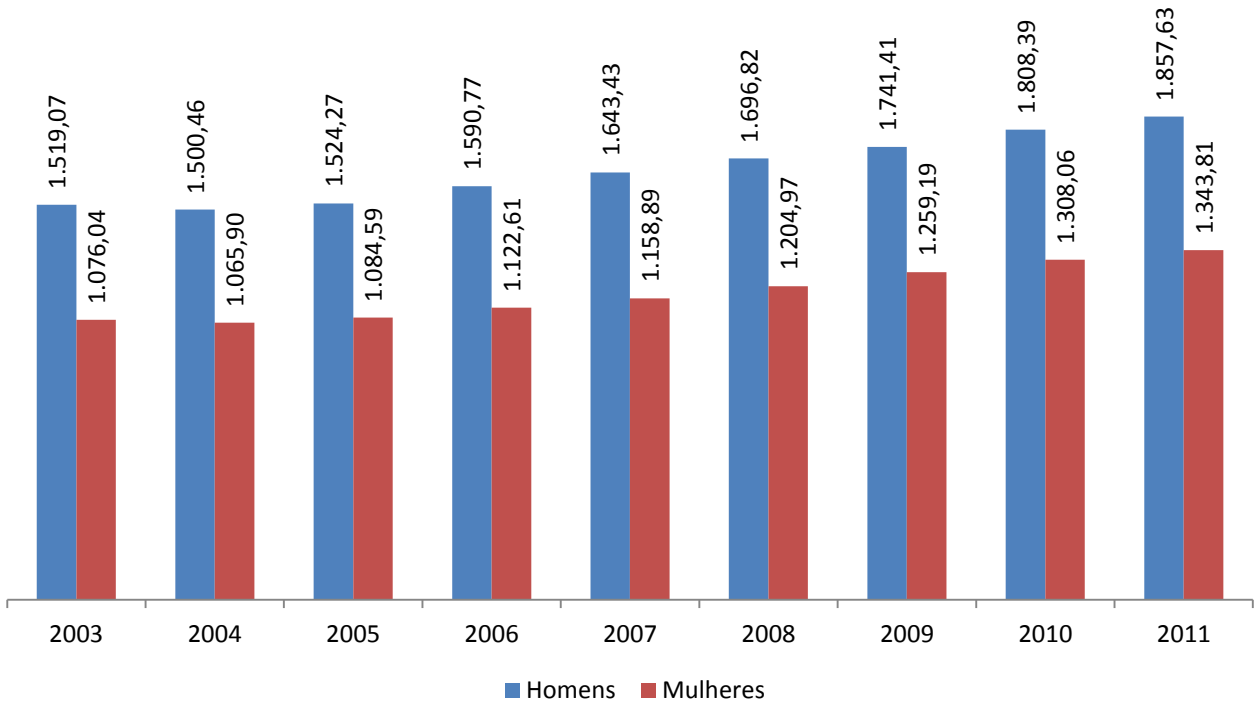
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

K – Qual rendimento médio do trabalho recebido pelas mulheres?

O rendimento medio do trabalho das mulheres em 2011 foi R$ 1.343,81, 72,3% do que recebiam os homens (R$ 1.857,63). Esses valores indicam uma evolucao no rendimento em relacao ao ano de 2003, quando a remuneracao media das mulheres foi de R$ 1.076,04. Entretanto, pelo terceiro ano consecutivo o rendimento feminino mantem a mesma proporcao (72,3%) em relacao ao rendimento dos homens, em 2003 as mulheres recebiam 70,8% do que recebia, em media, um homem.

Entre 2003 e 2011, o rendimento do trabalho das mulheres aumentou 24,9%, enquanto que o dos homens apresentou aumento de 22,3%.

Rendimento médio real do trabalho das pessoas ocupadas, por sexo (em R$ a preços de dezembro de 2011) – 2003 - 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Razão do rendimento médio real do trabalho das mulheres em relação ao dos homens – 2003 - 2011*

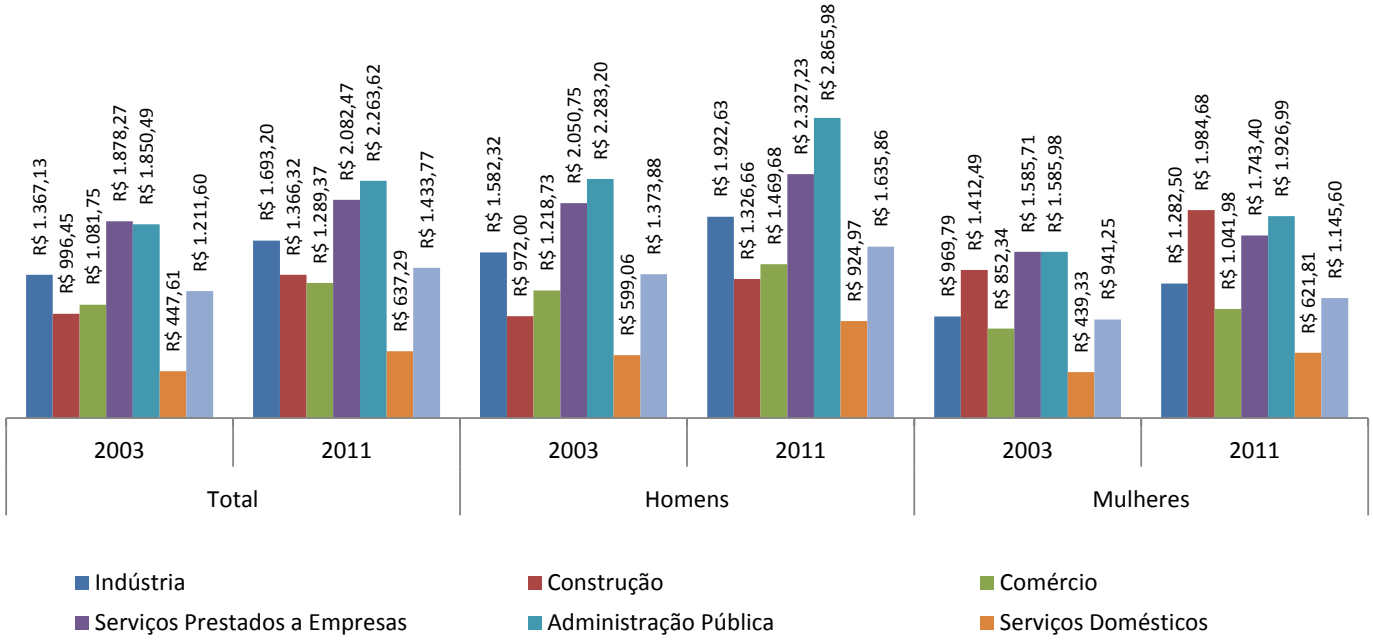
	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Razão da remuneração do trabalho entre mulheres e homens	70,8%	71,0%	71,2%	70,6%	70,5%	71,0%	72,3%	72,3%	72,3%

FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

L – Qual o rendimento do trabalho das mulheres nos diferentes grupamentos de atividade econômica?

Em 2011, o rendimento das mulheres continuou inferior ao dos homens. Em media elas ganhavam 72,3% do rendimento recebido pelos homens. Em 2003, essa razao foi de 70,8%. Com o intuito de evitar disparidade na comparacao do rendimento provocado por fatores que podem contribuir para diferenciacao do rendimento, foram estudados os grupos de pessoas com a mesma escolaridade e do mesmo grupamento de atividade, observa-se que, tanto para as pessoas que possu am 11 anos ou mais de estudo quanto para as que tinham curso superior completo, os rendimentos da populacao masculina eram superiores aos da feminina a excecao foi na construcao para os ocupados com 11 anos ou mais de idade.

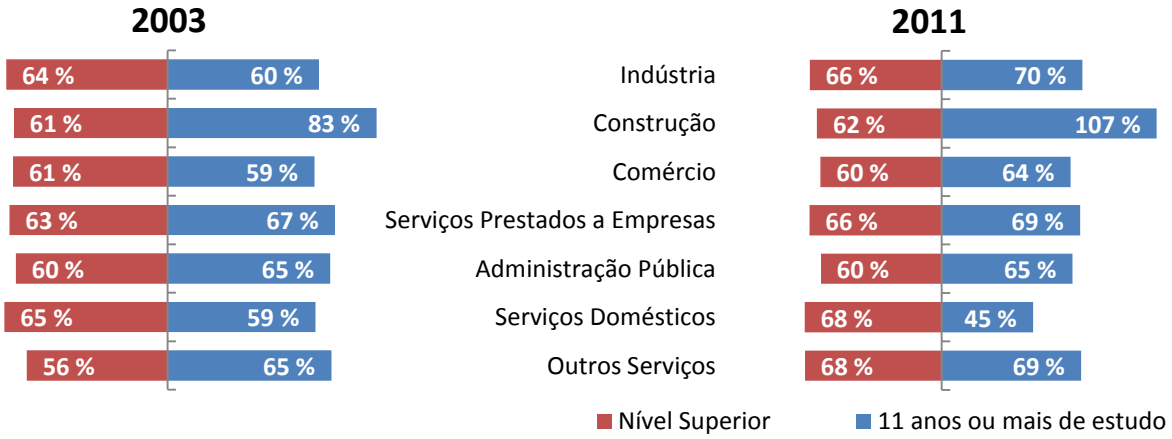
Rendimento médio real habitual da população ocupada, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (em R$ a preços de dezembro de 2011) – 2003 e 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

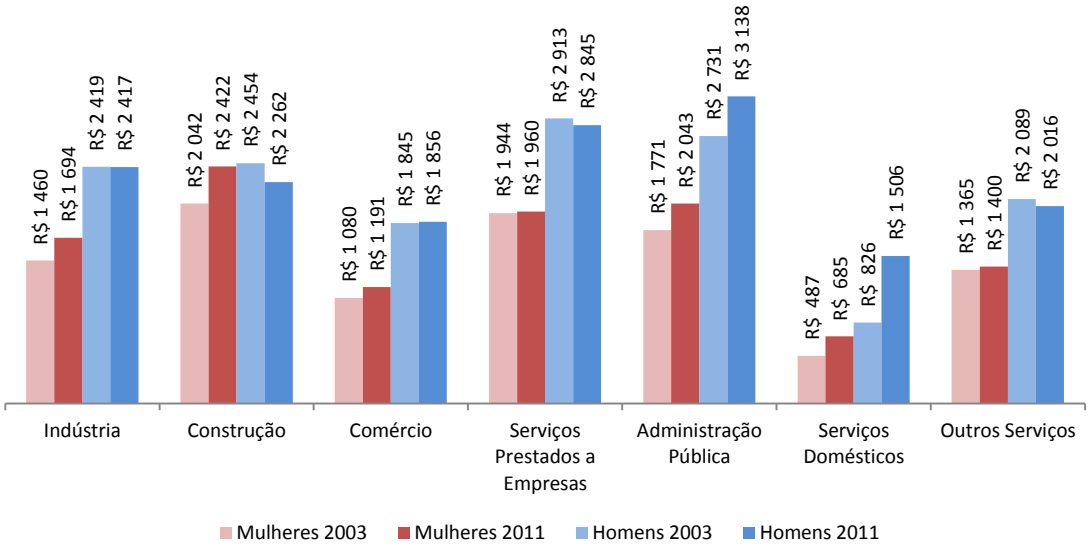
Verificou-se que nos diversos grupamentos de atividade economica, a graduacao superior nao aproximou os rendimentos recebidos por homens e mulheres, pelo contrario, acentuou-se. No caso do comercio, por exemplo, a diferenca de rendimentos para a escolaridade de 11 anos ou mais de estudo foi de R$ 765,22 a mais para os homens em 2003 e de R$ 665,03 em 2011. Quando a comparacao foi feita para o n vel superior, a diferenca e de R$ 1.611,74 e R$1.559,60, respectivamente em 2003 e 2011. Ressalta-se, porem, que no n vel superior a diferenca de rendimentos caiu no per odo.

Razão do rendimento médio real habitual das mulheres ocupadas em relação a população masculina ocupada com 11 anos ou mais de estudo e com nível superior, por grupamentos de atividades (em R$ a preços de dezembro de 2011) – 2003 e 2011*



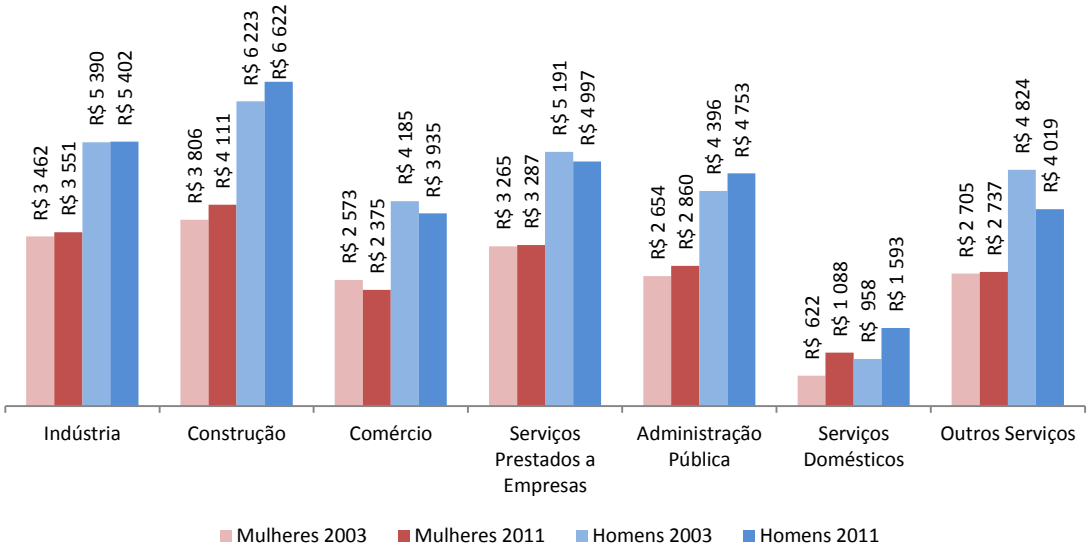
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Rendimento médio real habitual da população ocupada com 11 anos ou mais de estudo, por grupamentos de atividades, segundo o sexo (em R$ a preços de dezembro de 2011) – 2003 e 2011*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Rendimento médio real habitual da população ocupada com nível superior, por grupamentos de atividade, segundo o sexo (em R$ a preços de dezembro de 2011) – 2003 e 2011*



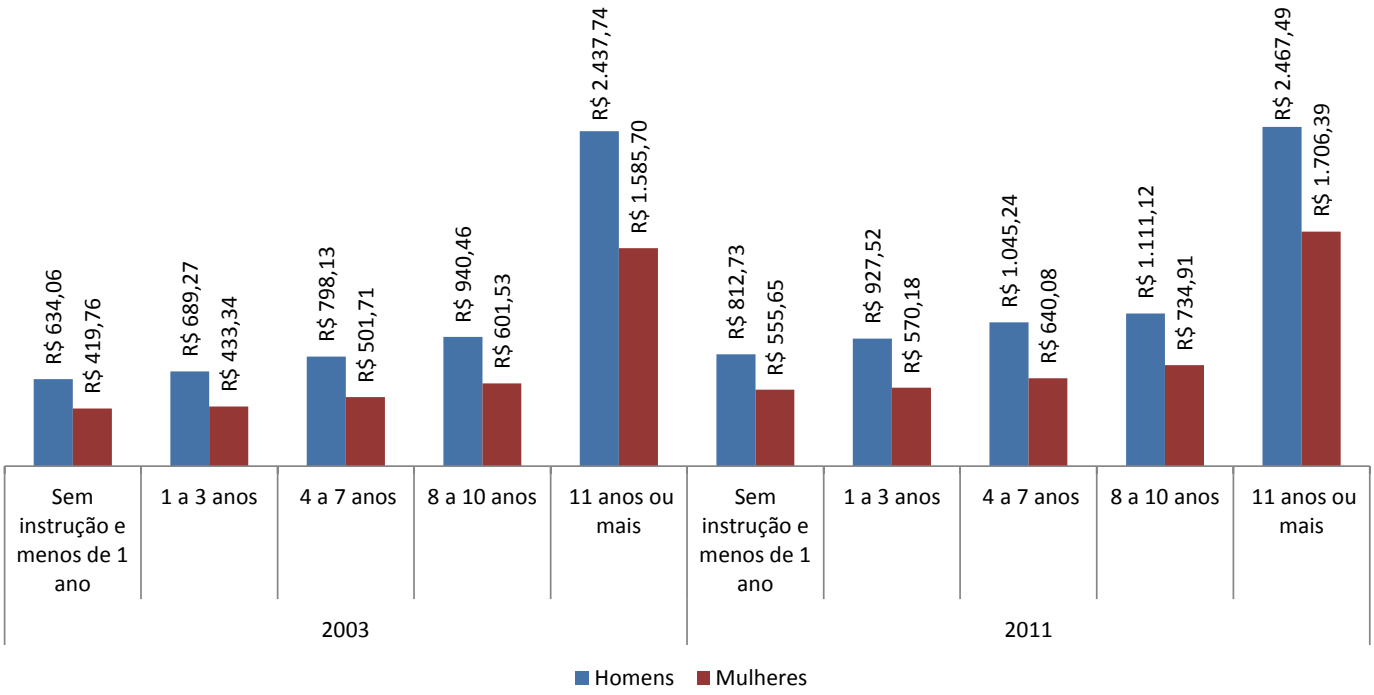
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

M – Qual é a relação entre a remuneração das mulheres e dos homens com o mesmo nível de escolaridade?

As mulheres, independente do grupo de anos de estudo que se enquadrem, em media, recebem menos que os homens. Entretanto, em situacoes extremas a diferenca de rendimentos e menor. Nos grupos de pessoas que nao possuem instrucao ou tem menos de 1 ano de estudo a proporcao da remuneracao das mulheres em relacao a dos homens e maior que em todos os outros grupos. Em 2003, as mulheres sem instrucao e com menos de 1 ano de estudo foi de 66,2% e daquelas com 11 anos ou mais de estudo foi de 65,0%. Essas proporcoes, em 2011, foram de 68,4% e 69,2%, na mesma ordem.

As mulheres com 11 anos ou mais de estudo recebiam, em media, R$ 1.706,39 no ano de 2011 e os homens R$ 1.585,70.

Rendimento médio real habitual da população ocupada, por grupos de anos de estudo, segundo o sexo – (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Razão do rendimento médio real habitual das mulheres em relação ao dos homens, por grupos de anos de estudo – 2003 a 2011*

Ano	Grupos de anos de estudo				
	Sem instru ao e menos de 1 ano de estudo	1 a 3 anos de estudo	4 a 7 anos de estudo	8 a 10 anos de estudo	11 anos ou mais de estudo
2003	66,2%	62,9%	62,9%	64,0%	65,0%
2004	72,0%	64,3%	62,2%	63,8%	66,2%
2005	67,9%	65,3%	61,7%	65,1%	66,4%
2006	68,4%	63,5%	63,1%	66,1%	66,2%
2007	65,9%	64,4%	62,6%	64,0%	66,6%
2008	68,1%	64,0%	62,4%	65,2%	66,9%
2009	67,4%	65,2%	62,9%	65,0%	68,4%
2010	68,3%	63,8%	63,2%	65,9%	68,4%
2011	68,4%	61,5%	61,2%	66,1%	69,2%

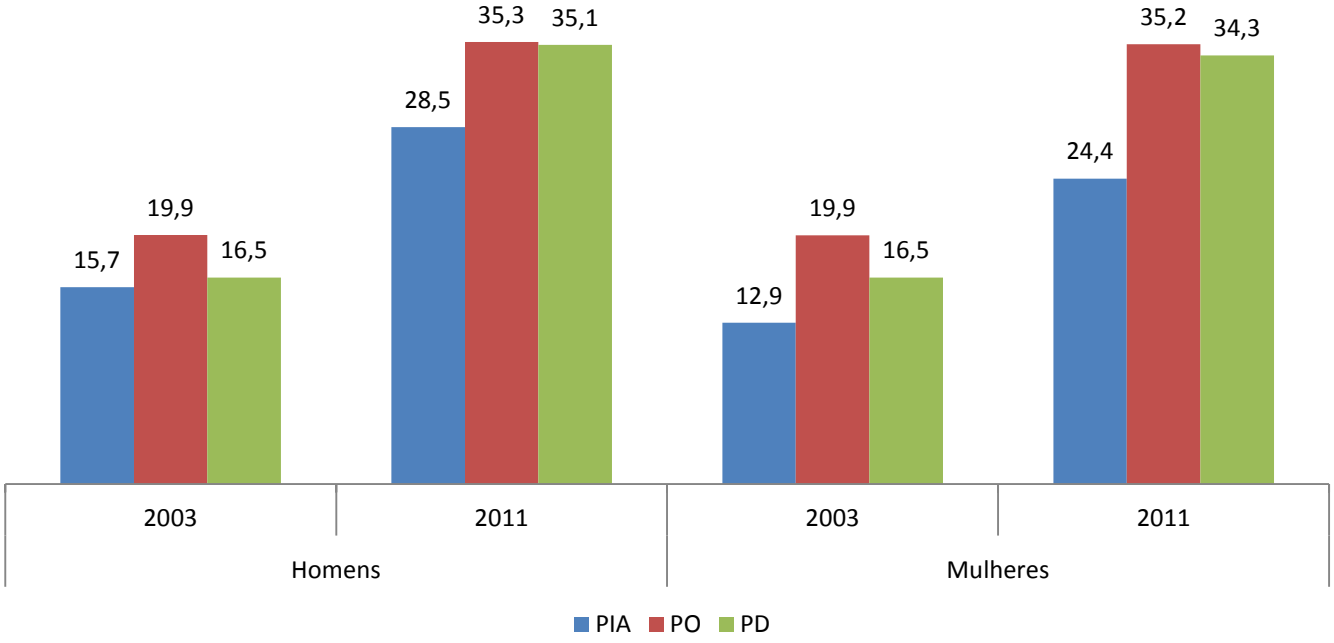
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

N – Qual o percentual de mulheres com qualificação profissional?

Em 2003, o percentual de mulheres em idade ativa com qualificacao profissional era de 12,9%, o que foi inferior ao da PIA masculina (15,7%). Em 2011, o percentual de homens aumentou mais que o de mulheres alcancando 28,5% e 24,4%, respectivamente, resultando em uma diferenca maior.

Quanto a populacao ocupada (PO), a proporcao de homens e mulheres que frequentavam ou conclu ram curso de qualificacao profissional era semelhante. Entre a populacao desocupada (PD), o percentual de mulheres qualificadas era igual ao dos homens em 2003, contudo, em 2011, os homens alcancaram uma participacao ligeiramente maior.

Proporção de pessoas de 10 anos ou mais de idade (PIA), ocupadas (PO) e desocupadas (PD) que frequentavam ou concluíram curso de qualificação, por sexo (%) – (2003 e 2011)*

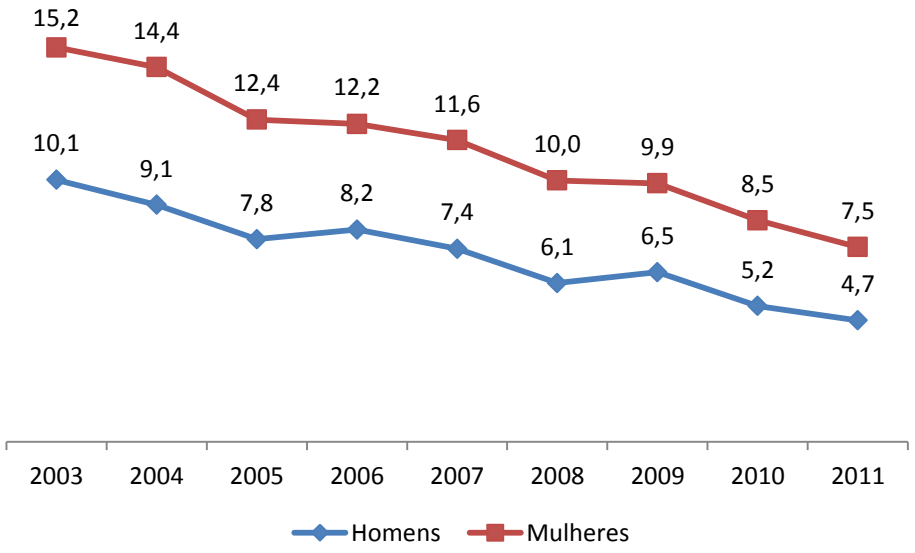


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

O – Qual a taxa de desocupação feminina?

Em 2011, a taxa de desocupacao entre as mulheres foi de 7,5%, menos da metade daquela verificada em 2003 (15,2%). A taxa de desocupacao dos homens foi sempre menor que a verificada para as mulheres, em 2003 a taxa masculina foi de 10,1% e em 2011, 4,7%.

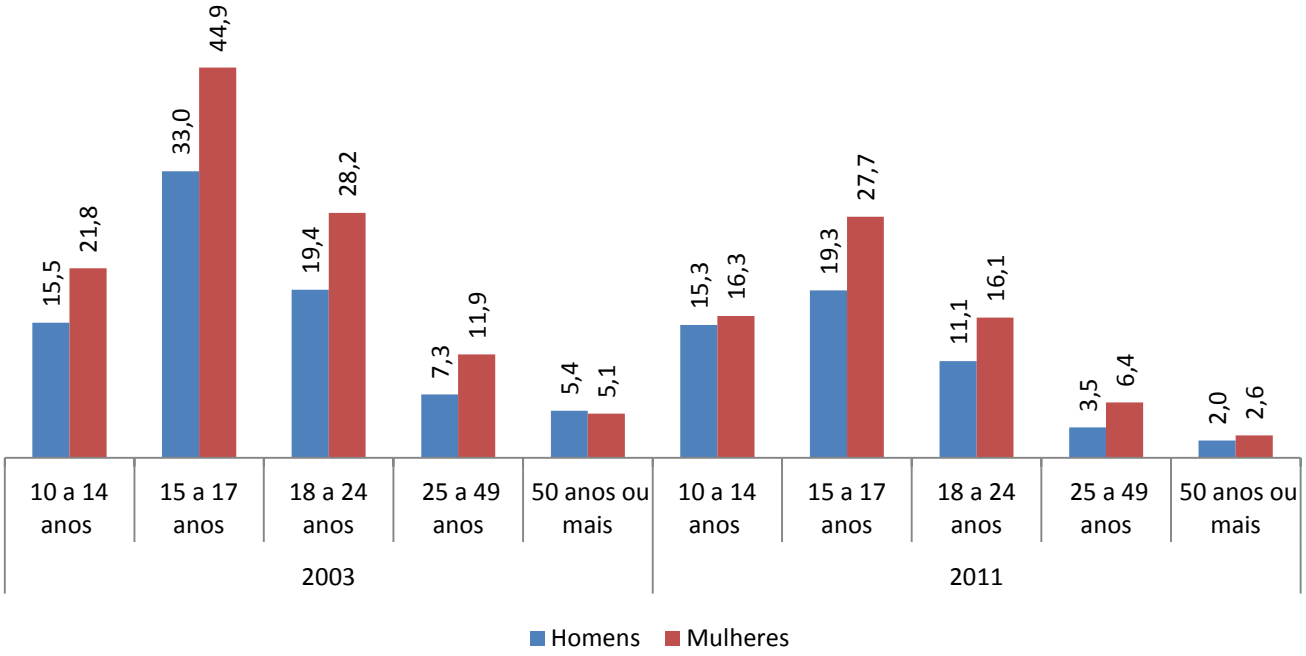
Taxa de desocupação das pessoas ocupadas, por sexo (%) – (2003 a 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Em todos os grupos etarios foi poss vel perceber reducao da taxa de desocupacao para ambos os sexos. O grupo etario de mulheres com 50 anos ou mais de idade, em 2003, foi o unico a apresentar taxa de desocupacao inferior a dos homens, 5,1% contra 5,4%, respectivamente. Em 2011, nao foi verificado em nenhum grupo etario taxas de desocupacao dos homens superior a das mulheres.

Taxa de desocupação da população economicamente ativa, por sexo, segundo os grupos de idade (%) – (2003 e 2011)*

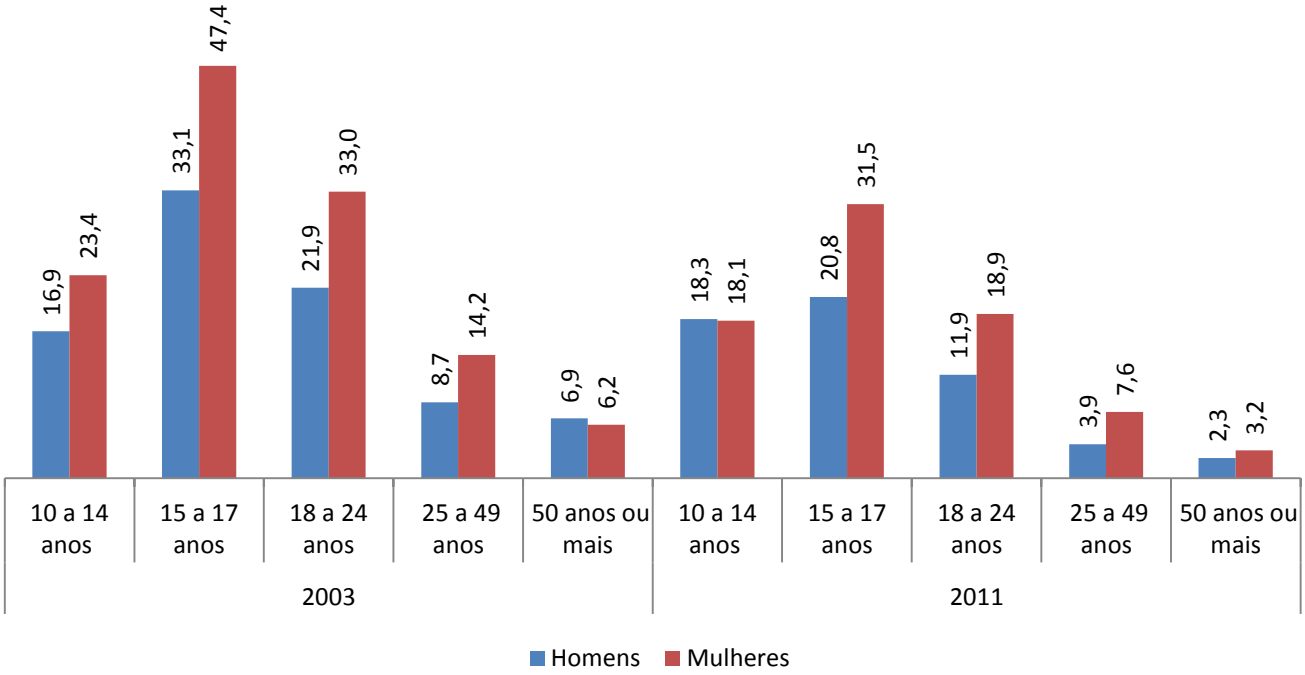


FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Em 2003, a taxa de desocupacao das mulheres pretas e pardas foi de 18,2% passando para 9,1% em 2011. A desocupacao entre as mulheres estava concentrada entre as mulheres dos grupos

etarios mais jovens. Os indicadores de desocupacao foram maiores para as mulheres pretas ou pardas. Em 2003, a taxa de desocupacao entre as mulheres pretas ou pardas de 18 a 24 anos de idade foi de 33,0%, ja em 2011, esse taxa diminuiu passando a 18,9%.

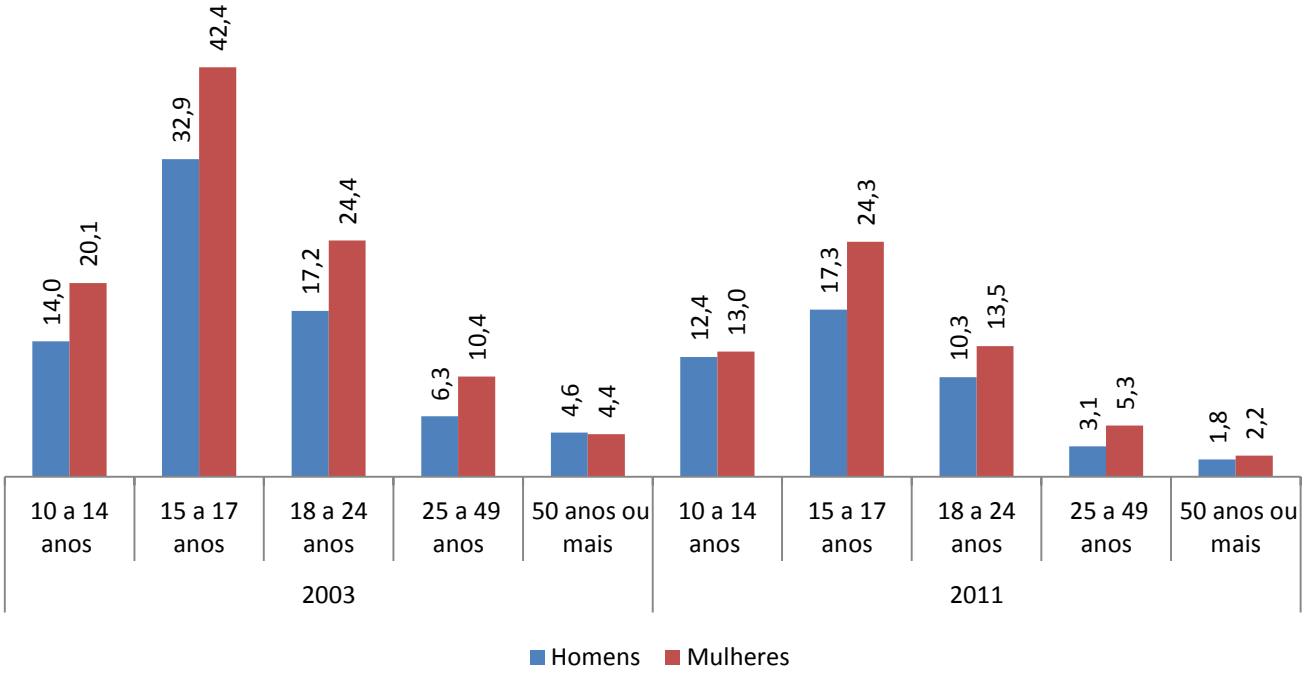
Taxa de desocupação da população preta e parda, por sexo, segundo os grupos de idade (%) – (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

A taxa de desocupacao entre as mulheres brancas, em 2011, foi de 6,1%, menos da metade da registrada em 2003, quando foi de 13,1%. A populacao branca continua apresentando taxas de desocupacao inferiores as da populacao preta ou parda. Entretanto, as caracter sticas sao semelhantes, ao passo que a desocupacao foi mais comum nos grupos de idade mais jovens. Em 2003, a taxa de desocupacao entre as mulheres brancas com 50 anos ou mais de idade foi de 4,4%, ja em 2011, essa taxa diminuiu passando a 2,2%.

Taxa de desocupação da população branca, por sexo, segundo os grupos de idade (%) – (2003 e 2011)*



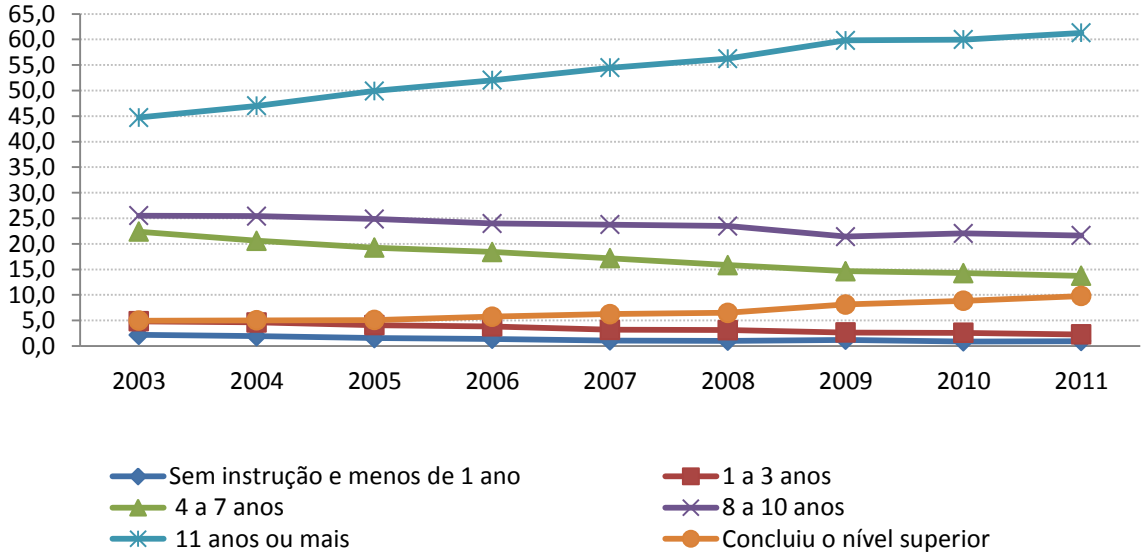
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

P – Qual a escolaridade das mulheres que estão procurando trabalho?

Em 2011, 825 mil mulheres estavam desocupadas procurando por trabalho. Essa populacao registrou aumento na escolaridade, visto que, em 2003, em media, 5,0% tinham n vel superior e, em 2011, eram 9,8%. Esse crescimento e resultante do aumento da escolaridade de uma forma geral. Em 2003, em media, 44,7% das mulheres desocupadas tinham 11 anos ou mais de estudo, em 2011, essa proporcao aumentou significativamente alcancando 61,3%.

Verificou-se que a populacao feminina desocupada aumentou significativamente o n vel de escolarizacao, esse fato foi percept vel em todas a seis regioes pesquisadas. Assim como em 2003, no ano de 2011, apenas nas Regioes Metropolitanos do Rio de Janeiro (11,2%) e de Sao Paulo (10,0%) foram registrados percentuais de desocupadas com n vel superior completo acima da media.

Proporção de mulheres desocupadas, por grupos de anos de estudo (%) – (2003 a 2011)*



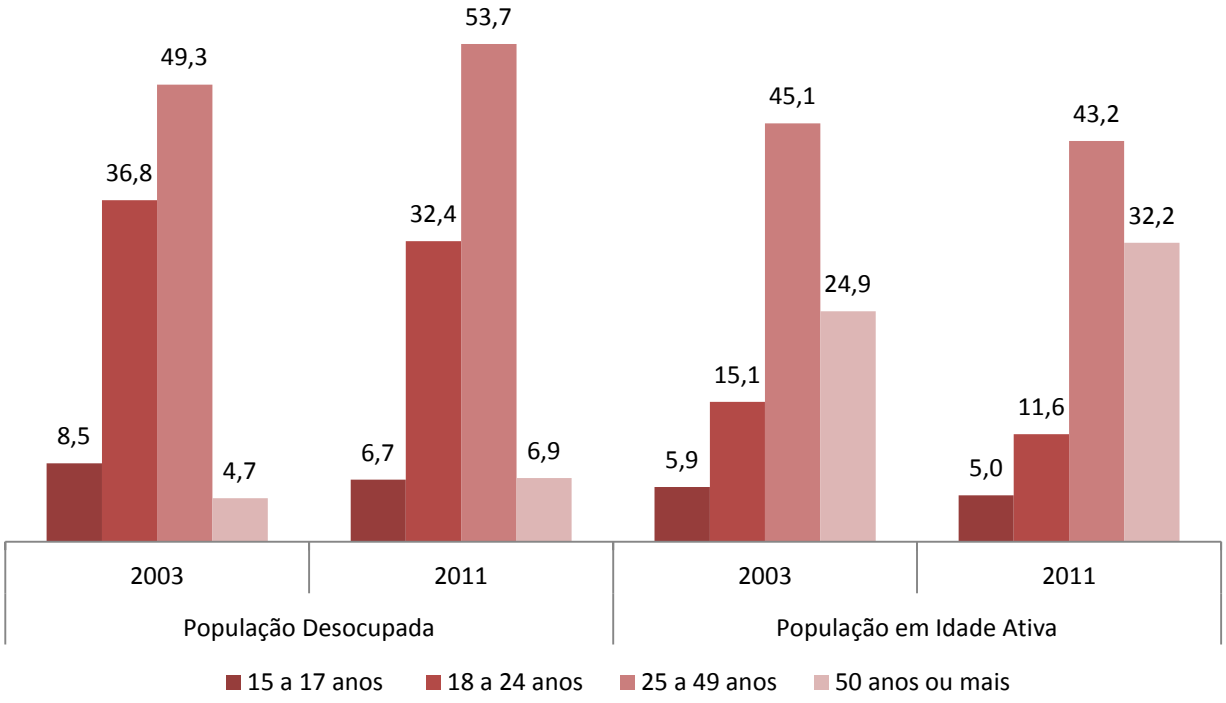
FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

Q – Qual o perfil etário das mulheres que estão procurando trabalho?

A populacao feminina desocupada (825 mil mulheres, em 2011) estava concentrada na populacao de 25 a 49 anos, caracter stica comum a populacao ocupada e a em idade ativa. Em 2003, as mulheres pertencentes a esta faixa etaria correspondiam a 49,3% da populacao feminina desocupada. Em 2011, este percentual passou para 53,7%, ou seja, mais da metade delas. Houve, entao, um aumento que, para a populacao em idade ativa nao foi percebido.

A participacao das mulheres desocupadas na faixa etaria de 50 anos ou mais de idade tambem cresceu neste per odo, de 4,7% para 6,9%. Na populacao feminina em idade ativa (PIA), a unica faixa etaria que apresentou aumento na participacao foi esta ultima, as demais apresentaram reducao.

Distribuição da população feminina desocupada e em idade ativa, segundo os grupos etários (%) - (2003 e 2011)*



FONTE: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Mensal de Emprego 2003-2011.
*Média das estimativas mensais.

8 de março de 2012

TRTPR

Tribunal Regional do Trabalho
Nona Região

RELATÓRIO

GRUPO DE PESQUISA

“OS DIREITOS HUMANOS TRABALHISTAS SOB A ÓTICA DOS JULGADOS QUE APLICAM AS NORMAS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO”

RELATÓRIO - GRUPO DE PESQUISA

OS DIREITOS HUMANOS TRABALHISTAS SOB A ÓTICA DOS JULGADOS QUE APLICAM AS NORMAS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

SUMÁRIO:

1 EDITAL 2013 DE SELEÇÃO PARA INCLUSÃO DE PROJETO DE PESQUISA
2 PROJETO DE PESQUISA
3 APROVAÇÃO DO PROJETO DE PESQUISA
4 DESENVOLVIMENTO DO PROJETO
4.1 Identificação do projeto
4.1.1 Proposta de pesquisa
4.1.2 Eixo temático observado
4.1.3 Formulação do problema e objetivo
4.1.4 As hipóteses de pesquisa e análise
4.2 As declarações da Organização Internacional do Trabalho, os direitos humanos e fundamentais e o paradigma do trabalho decente
4.3 Como o Supremo Tribunal Federal considera a hierarquia dos tratados internalizados no Brasil a partir de 2008
4.4 A natureza jurídica das resoluções, declarações, recomendações e convenções da Organização Internacional do Trabalho
4.5 A pesquisa virtual no que diz respeito à aplicabilidade das normas da Organização Internacional do Trabalho pelos Magistrados Trabalhistas nas Varas do Trabalho
4.6 Levantamento estatístico da utilização das normas da Organização Internacional do Trabalho tendo por base os acórdãos proferidos nas Turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região
4.7 Análise da aplicabilidade das normas da Organização Internacional do Trabalho;
4.8 Investigação de como as normas da Organização Internacional do Trabalho são aplicadas tendo em vista os julgamentos frequentes
4.8.1 No que diz respeito à liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização – Convenção 87
4.8.2 No que diz respeito à proteção ao salário – Convenção 95
4.8.3 No que diz respeito ao direito de sindicalização e de negociação coletiva – Convenção 98
4.8.4 No que diz respeito à igualdade de remuneração entre homens e mulheres trabalhadores por trabalho de igual valor – Convenção 100
4.8.5 No que diz respeito à discriminação em matéria de emprego e ocupação – Convenção 111
4.8.6 No que diz respeito às férias remuneradas – Convenção 132
4.8.7 No que diz respeito ao fomento à negociação coletiva – Convenção 154
4.8.8 No que diz respeito à segurança e saúde dos trabalhadores – Convenção 155
4.8.9 No que diz respeito ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador – Convenção 158
4.8.10 No que diz respeito aos serviços de saúde do trabalho –Convenção 161

4.9 Como se podem aplicar as normas da Organização Internacional do Trabalho nas lides trabalhistas
4.9.1 A precariedade e a provisoriedade da palavra "verdade"
4.9.2 Para que serve o Direito Internacional do Trabalho?
4.9.3 Trabalho decente
4.9.4 Aplicação das normas da Organização Internacional do Trabalho nas lides trabalhistas;
4.9.5 Os juízes do trabalho no Brasil devem converter-se em juízes da Organização Internacional do Trabalho – um roteiro prático de atuação
4.9.5.1 Qual a importância das normas da Organização Internacional do Trabalho?
4.9.5.2 Quais as normas seguidas pelo Brasil? Quais são esses diplomas e de quais o Brasil é signatário?
4.9.5.3 Como é o processo de formulação das normas?
4.9.5.4 Qual é a hierarquia das normas da Organização Internacional do Trabalho no Brasil? Como as normas internacionais se aplicam perante as normas nacionais, e vice-versa?
4.9.5.5 Como se dá a utilização prática dessas normas na atividade do juiz trabalhista?
4.9.5.6 Qual é a importância do juiz trabalhista estudar as normas da Organização Internacional do Trabalho?
4.9.5.7 Como o juiz do trabalho pode utilizar as normas nos processos que julga?
4.10 Campanha de divulgação das normas da Organização Internacional do Trabalho – o conhecimento como forma de prevenção e de efetividade jurídica
4.11 Referências
5 RELATÓRIO DA VIAGEM PARA BRASÍLIA APRESENTADO À ESCOLA JUDICIAL
6 DIVULGAÇÃO DA PALESTRA DE APRESENTAÇAO DO TRABALHO
7 FOTOGRAFIA DOS INTEGRANTES DO GRUPO DE PESQUISA
8 TERMO DE APROVAÇÃO
9 NOTÍCIA PUBLICADA NO SITE DO TRT9 EM 20.01.2014

1 EDITAL 2013 DE SELEÇÃO PARA INCLUSÃO DE PROJETO DE PESQUISA

ESCOLA JUDICIAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

EDITAL 2013 DE SELEÇÃO PARA INCLUSÃO DE PROJETO DE PESQUISA

1. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

A Resolução Administrativa 137/2012, do Órgão Especial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região modernizou o Projeto Político Pedagógico da Escola Judicial do TRT, vigente até 2017.

Por aquele ato estatutário estabeleceu-se que o objetivo geral da EJ do TRT9 é promover formação inicial e continuada para magistrados e desenvolver competências de servidores, mas também assume a função fundamental de *servir como sustentáculo técnico e científico dos projetos de ação do Tribunal*, por meio da estreita articulação com todos os demais setores do órgão.

Para cumprir esse objetivo, a mesma decisão administrativa incluiu entre os objetivos específicos da EJ a realização de PESQUISAS a partir de eixos temáticos previamente definidos.

Os motivos para a inclusão da atividade de pesquisa entre as áreas de atuação da Escola Judicial foram explicitados, sob a justificativa de que, em face da crescente complexificação da prática jurisdicional, derivada da dinamicidade das mudanças no mundo do trabalho a partir da produção em ciência e tecnologia, apenas a disponibilização do conhecimento já não responde à função estratégica da EJ no atendimento à missão do Tribunal.

Essa inovação está em consonância com os arts. 32 e 33 do Estatuto da ENAMAT, aprovado pela Resolução Administrativa 1158/2006 do TST.

Portanto, para cumprir a nova tarefa institucional, o Conselho Administrativo da Escola Judicial aprovou, em sua reunião ordinária de 09 de novembro de 2012, dar início concreto às atividades de pesquisa no ano de 2013, lançando o presente EDITAL DE SELEÇÃO DE PROJETOS.

2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS - EIXOS TEMÁTICOS

O Projeto Político Pedagógico da EJ vincula as atividades de pesquisa a determinados eixos temáticos anualmente definidos pelo Conselho Administrativo da Escola Judicial, adotando como princípio norteador a escolha de temáticas fundadas na *prática jurisdicional concreta*, compreendida em suas relações com a sociedade, com sua complexidade e com seus desafios, em face do compromisso do Tribunal com a qualidade, celeridade e ampliação do acesso à Justiça do Trabalho.

Além disso, a função da EJ como sustentáculo técnico e científico dos projetos de ação do Tribunal, direciona a opção para estudos relacionados a temas incluídos no planejamento estratégico do TRT e ao plano de gestão da administração.

Essa orientação política-pedagógica, porém, não significa qualquer vinculação da Administração do TRT às propostas, problemáticas e eventuais conclusões dos projetos científicos desenvolvidos na Escola Judicial, nem cria qualquer alteração na natureza das atividades profissionais, *status* funcional ou regime de trabalho dos magistrados e servidores integrantes dos grupos de pesquisa.

A participação em grupos de pesquisa é apenas atividade eletiva de capacitação.

Sob tais princípios norteadores, estabeleceram-se como eixos temáticos (linhas de pesquisa) para os projetos de pesquisa, no ano de 2013, as seguintes áreas do conhecimento:

a) Processo eletrônico e PJE/JT;

b) Gestão da produção probatória pericial;

c) Direitos humanos e suas vertentes no mundo do trabalho;

d) Técnicas de jurimetria e avaliação humanizada da produtividade judicial.

3. VALOR DO APOIO FINANCEIRO

O Conselho Administrativo da Escola Judicial aprovou destacar de seu orçamento anual o valor de R$ 60.000,00 para destinar ao suporte financeiro de QUATRO PROJETOS DE PESQUISA, um em cada eixo temático, no montante máximo de R$ 15.000,00 para cada projeto. Esses orçamentos destacados por projetos devem ser aprovados a cada ato, executados e concluídos no ano de 2013.

4. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DOS PROJETOS

Os projetos devem ser apresentados por escrito até às 19h do dia 22.02.2013, por comunicação eletrônica ao email escolajudicial@trt9.jus.br, ou pessoalmente na Secretaria da EJ.

5. METODOLOGIA DOS PROJETOS DE PESQUISA

No aspecto da metodologia, não há indicação de um modelo referencial a ser seguido. Ainda assim, o projeto deve ser apresentado em documento escrito e informar o eixo temático escolhido, deve conter uma descrição de seu objetivo, justificando e especificando a formulação do tema ou problema que pretende enfrentar, a construção da hipótese que pretende desenvolver e o resultado que pretende alcançar. Tais elementos não devem ser alterados no desenvolvimento da pesquisa.

O projeto também deve contar com uma descrição geral das atividades previstas para a etapa de execução da pesquisa e um cronograma das etapas de entregas parciais de seus resultados e de prestação de contas, ainda que esses elementos possam ser alterados durante a execução do projeto, mediante comunicação e análise da Escola Judicial.

Por fim, o projeto também deve indicar os magistrados e servidores (exclusivamente os pertencentes ao quadro funcional do TRT da 9ª Região), que integram o grupo de pesquisa proponente, identificando um coordenador responsável, que representará o grupo em sua comunicação com a Escola Judicial e atores externos.

Não podem concorrer na seleção dos projetos os membros integrantes do conselho da Escola Judicial e servidores nela lotados.

6. SELEÇÃO DOS PROJETOS

A seleção dos projetos é incumbência exclusiva e definitiva do Conselho Administrativo da Escola Judicial, em decisão que será divulgada na data de 15 de março de 2013. No período de avaliação dos projetos, a EJ poderá solicitar maiores detalhamentos, elucidação de dúvidas e obscuridades, bem como realizar entrevistas com alguns dos proponentes, se assim considerar necessário.

A EJ adotará os seguintes critérios para a aprovação dos projetos inscritos:

a) A adequação formal e material do projeto aos requisitos do edital;

b) A identidade do projeto com um dos eixos temáticos estabelecidos;

c) As características de relevância e atualidade do tema ou problema específico do projeto para o aprimoramento da prestação jurisdicional;

d) O aspecto experimental concreto e não meramente teórico-abstrato da pesquisa proposta;

e) A logicidade da hipótese construída e a perspectiva de conclusão eficiente do objeto proposto no projeto.

7. TERMO DE COMPROMISSO

Os integrantes do grupo de pesquisa dos projetos selecionados assinarão termo de compromisso com a Escola Judicial em relação à efetiva execução do projeto, sendo consequência da inexecução

culposa a restituição dos valores disponibilizados, bem como em relação ao uso, divulgação e propriedade intelectual dos resultados alcançados.

O termo de compromisso disciplinará não apenas as obrigações em relação à Administração Pública, como também em relação aos demais membros do grupo entre si.

Como a atividade de pesquisa no âmbito da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região não caracteriza dedicação pública profissional dos pesquisadores ao resultado proposto e os pesquisadores não são remunerados nem recebem qualquer espécie de incentivos financeiros pela atividade, não haverá transferência de parcelas da propriedade intelectual dos autores ao TRT, mas será assegurada a garantia de uso (sem exploração econômica), aprimoramento e divulgação gratuita dos resultados da pesquisa no âmbito interno do TRT9 e de todos os demais órgãos do Poder Judiciário.

8. CRITÉRIOS DE EXECUÇÃO DO ORÇAMENTO

O apoio, acompanhamento e interação da Escola Judicial com os trabalhos dos grupos de pesquisa será atribuição do Setor de Pesquisa, Extensão e Publicações da EJ.

Os gastos financeiros, a partir do orçamento deferido ao projeto, devem ser previamente solicitados por escrito pelo coordenador responsável do projeto à Comissão de Articulação Institucional da Escola Judicial, com a demonstração de sua vinculação a gastos diretamente relacionados à execução do projeto aprovado, em itens como honorários de professores, levantamentos estatísticos, material de expediente, passagens, hospedagens, livros, etc.

A Comissão, com o apoio técnico e interlocução do Setor de Pesquisa, Extensão e Publicações da EJ e, mediante avaliação da adequação e da necessidade dos gastos, concederá autorização formal para a destinação específica dos recursos, que serão executados pelas formas e estruturas administrativas competentes.

9. PRAZO DE CONCLUSÃO

Os resultados do projeto de pesquisa devem ser progressivamente entregues segundo cronograma homologado pelos membros da Comissão de Articulação Institucional da Escola Judicial, estabelecendo-se a data de 09 DE SETEMBRO DE 2013 para a entrega de um relatório parcial de conclusão do projeto, no qual já devem constar o resultado final e as conclusões do projeto de pesquisa.

Mediante avaliação do Conselho Administrativo da Escola Judicial, poderá ser atribuído ao grupo de pesquisa o dever de complementação e aperfeiçoamento dos trabalhos, para adequação estrita de seus resultados ao objetivo proposto, estabelecendo-se como data limite improrrogável para a entrega do relatório final de conclusão do projeto de pesquisa o dia 22 DE NOVEMBRO DE 2013, às 19 horas.

10. DÚVIDAS E DIVERGÊNCIAS

Eventuais dúvidas e divergências nas etapas de seleção, execução e entrega dos projetos de pesquisa serão decididas de forma definitiva e exclusiva pelo Conselho Administrativo da Escola Judicial.

Curitiba, 10 de dezembro de 2012

PAULO HENRIQUE KRETZSCHMAR E CONTI

Juiz Coordenador da Escola Judicial do TRT da 9ª Região

MARLENE T. FUVERKI SUGUIMASTU

Desembargadora Diretora da Escola Judicial do TRT da 9ª Região

2 PROJETO DE PESQUISA

PROJETO DE PESQUISA A SER DESENVOLVIDO

PERANTE A ESCOLA JUDICIAL DO TRT DA 9ª REGIÃO

1 IDENTIFICAÇÃO DO PROJETO

Título: Os direitos humanos trabalhistas sob a ótica dos julgados que aplicam as normas da OIT

Coordenador: Luiz Eduardo Gunther – Magistrado vinculado ao TRT da 9ª Região

Equipe executora: Andréa Duarte Silva – Gabinete TRT9 3

Angélica Maria Juste Camargo – Secretaria-Geral da Presidência

Eloína Ferreira Baltazar – Gabinete TRT9 3

Juliana Cristina Busnardo Augusto de Araujo – Gabinete TRT9 3

Kelly Pauline Baran – Gabinete TRT9 19

Luiz Francisco de Souza – Setor de Estatística

Maria da Glória Malta R. Neiva de Lima – Gabinete TRT9 3

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio – Gabinete TRT9 3

Willians Franklin Lira dos Santos – Assessoria Jurídica

2 RESUMO

Criada em 1919, a Organização Internacional do Trabalho desempenha papel fundamental na uniformização das normas trabalhistas perante os seus Estados-membros. Apesar da intensa produção normativa (Convenções, Recomendações, Declarações e Resoluções) apresentada em quase um século de existência, ainda é frágil a utilização desse manancial de fontes do Direito do Trabalho. Apresenta-se, assim, uma proposta de pesquisa com o objetivo de averiguar quais dessas normas possuem valor de direitos humanos e qual sua aplicabilidade e efetividade em nosso País. Propugna-se um exame das decisões que tenham enfrentado o tema da aplicabilidade das normas da OIT e sua necessária efetividade quanto aos direitos humanos, a partir da Constituição de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho e Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

3 EIXO TEMÁTICO ESCOLHIDO

A Escola Judicial, por meio do Edital 2013 para Inclusão de Projeto de Pesquisa, abriu espaço para apresentação de projetos em quatro eixos temáticos.

Optou-se pela área de conhecimento denominada “DIREITOS HUMANOS E SUAS VERTENTES NO MUNDO DO TRABALHO” (item 2, alínea ‘c’).

Uma das grandes lacunas do mundo do trabalho, especialmente em nosso Estado e em nossa Justiça, é o conhecimento e a aplicabilidade efetiva das normas da OIT. Em um mundo cada vez mais globalizado, a OIT apresenta propostas relevantes e de reconhecimento de direitos humanos aos trabalhadores. Conhecer essas normas e aplicá-las é conferir efetividade aos direitos fundamentais e de personalidade.

Nesse sentido, alguns eventos importantes voltados a temas específicos já foram realizados pela Escola Judicial nos últimos anos, inclusive relacionados à proteção do trabalhador soropositivo

(Recomendação 200 da OIT), bem como neste ano desenvolver-se-á outro, focando no tema do trabalho infantil (Convenção 182 e Recomendação 90).

4 OBJETIVO

No projeto ora apresentado, analisar-se-á como as normas da OIT são recepcionadas pelo ordenamento jurídico interno à luz dos entendimentos do STF, do TST e deste Regional diante dessa fonte normativa importante enquanto instrumento de eficácia dos direitos fundamentais do trabalhador. Como decorrência do estudo estima-se apresentar um relatório e uma proposta de campanha educativa sobre o tema.

5 FORMULAÇÃO DO TEMA

Examinar o *status* normativo dos documentos emitidos pela OIT, sejam as Convenções ratificadas ou não ratificadas, as Recomendações, as Declarações e as Resoluções, e sua eficácia e efetividade nas decisões judiciais trabalhistas considerando seu conteúdo vinculado aos direitos humanos do trabalhador.

6 CONSTRUÇÃO DA HIPÓTESE QUE SE PRETENDE DESENVOLVER

O projeto se desenvolve sobre duas vertentes. A primeira decorre das possibilidades de recepção das normas da OIT pelo ordenamento jurídico brasileiro, atribuindo-se *status* diversos a depender de aspectos formais e de conteúdo, principalmente no que se refere aos direitos humanos. Em segundo lugar, a pesquisa também se debruçará sobre os documentos normativos da OIT, com enfoque nas Convenções, Recomendações, Resoluções e Declarações, no intuito de identificar e analisar as normas que busquem a proteção dos direitos fundamentais do trabalhador.

Desse modo será possível identificar quais instrumentos normativos da OIT vinculam-se diretamente aos direitos humanos, possibilitando maior aplicabilidade pelos Juízes do Trabalho, inclusive com uma abordagem quanto aos aspectos formais de recepção dessas normas pelo Brasil.

Nesse sentido, apresenta-se um caso judicial relacionado à OIT, que é o da aplicabilidade da Convenção nº 158. Esse diploma internacional, que chegou a ser internalizado e a produzir efeitos no Brasil, visava a estabelecer a justificativa para as dispensas. Após apreciação de liminar pelo STF, em uma ação de inconstitucionalidade proposta por Confederações patronais e denúncia pelo Presidente da República, aguarda-se apreciação da validade dessa denúncia pela Suprema Corte. Tendo em vista a possibilidade de essa denúncia perder a eficácia e restaurar-se a validade da internalização da Convenção 158, diversas possibilidades judiciais se apresentam. Dentre elas a de que o STF, desde 2008, considera que os tratados internacionais (como as Convenções da OIT), que versam sobre direitos humanos, internalizados antes da EC 45/2004 e do § 3º do art. 5º, apresentam valor hierárquico supralegal.

A Declaração da OIT de 1998, que enumerou alguns direitos fundamentais dos trabalhadores, também merece exame. Os direitos à sindicalização e à negociação coletiva, a proteção ao trabalho infantil, a proibição ao trabalho forçado (escravo) e a luta contra a discriminação inserem-se num contexto de proteção ampla e de efetividade dos direitos humanos.

Torna-se necessário identificar, portanto, as normas da OIT que se dirigem à proteção dos direitos humanos; pesquisar como os Magistrados do TRT da 9ª Região reconhecem e consideram esses direitos; avaliar as perspectivas de garantias desses direitos pelos empregadores e sua aplicabilidade nas decisões judiciais.

Não vivemos mais em um mundo onde somente o Produto Interno Bruto é considerado. Temos, agora, no plano das identificações de crescimento dos países, também o Índice de Desenvolvimento Humano como forma de avaliar a importância dos países. Reconhecer e dar efetividade aos direitos humanos emanados de normas da OIT significa preocupar-se com a qualidade de vida dos trabalhadores. Para Amartya Sen, a melhoria da qualidade de vida deve ser

objeto especial de todo exercício econômico. E essa melhoria é parte essencial do conceito de desenvolvimento.

O estudo será complementado com um deslocamento a Brasília-DF para efetuar pesquisa nas Bibliotecas do Senado, do TST, do Ministério das Relações Exteriores e no Escritório da OIT Brasil, para ratificação e/ou retificação dos dados coligidos.

7 RESULTADOS

Dirige-se a pesquisa à obtenção de resultados práticos, de maneira que sua publicidade por meio de campanha educativa possa ser útil à compreensão, pela comunidade jurídica, empresarial e dos trabalhadores, do papel que as normas da OIT desempenham no âmbito das relações econômicas e sociais.

8 PLANO DE TRABALHO

O plano de trabalho está estruturado para a entrega progressiva dos resultados até 09.09.2013.

O cronograma atenderá as seguintes etapas:

Etapa 1

Coleta de acórdãos do Supremo Tribunal Federal, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, além de sentenças de juízes deste Tribunal que tenham feito referência a alguma norma da OIT (Convenção, Recomendação, Declaração, Resolução). Essa pesquisa levará em conta os períodos em que tais dados estejam disponíveis na Internet e nas bibliotecas dos Tribunais.

Início em 18.03.2013 e conclusão em 20.05.2013.

Gastos financeiros previstos: aquisição de papel para impressão de julgados e de memória virtual (pen-drive) para gravação de documentos e demais materiais de expediente que se fizerem necessários.

Etapa 2

Análise dos julgados com separação por normas da OIT utilizadas, identificando aqueles que podem ser considerados inovadores. Verificação dos temas recorrentes realçando a aplicabilidade das Convenções, Recomendações, Resoluções e Declarações.

Início em 21.05.2013 e conclusão em 22.07.2013.

Gastos financeiros previstos: aquisição de papel para impressão dos mapas de quantificação e de análise e de materiais de expediente que se fizerem necessários.

Etapa 3

Pesquisa de campo em relação aos temas propostos no projeto. Viagem da equipe para Brasília-DF para efetuar pesquisa nas Bibliotecas do Senado e do TST e visitas ao Ministério das Relações Exteriores e ao Escritório da OIT no Brasil.

Início em 23.07.2013 e término em 26.08.2013.

Gastos financeiros previstos: passagens aéreas, hospedagem e alimentação e material de expediente que se fizer necessário.

Etapa 4

Finalização do estudo para entrega do relatório parcial de conclusão do projeto, com resultado final e conclusões.

Início em 26.08.2013 e término em 08.09.2013.

Gastos financeiros previstos: eventual material de expediente que se fizer necessário.

Etapa 5

Necessidade de eventual complementação e aperfeiçoamento do trabalho realizado, após visto da Escola Judicial.

Até 22.11.2013.

9 REFERÊNCIAS

ASSIS, Luís Fabiano de. Direito internacional do trabalho. In SCHWARZ, Rodrigo Garcia (Org.). **Dicionário de direito do trabalho, de direito processual do trabalho e de direito previdenciário aplicado ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012.

BATISTA, Vanessa Oliveira. A integração dos tratados internacionais no direito basileiro. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. v. 80. jan. de 1995. p. 138-139.

BAYLOS GRAU, Antonio; PÉRES REY, Joaquín. **A dispensa ou a violência do poder privado**. Tradução de Luciana Caplan. São Paulo: LTr, 2009.

BEAUDONNET, Xavier. **Direito internacional do trabalho e direito interno**: manual de formação para juízes, juristas e docentes em direito. Tradução de Sieni Campos Traduções. Brasília: ANAMATRA/ALJT, 2011.

BRASIL. Decreto nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996. Torna pública a denúncia, pelo Brasil, da Convenção nº 158 da OIT relativa ao Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador. DOU de 23.12.96, p. 27860.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Processo ED-RODC nº 30.900 – 12.2009.5.15.00000. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Rel. Min Mauricio Godinho Delgado, DEJT, 04.09.2009.

CAMILO, Adélia Procópio. Convenções da Organização Internacional do Trabalho. In VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FATTINI, Fernanda Carolina; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara; BENEVIDES, Sara Cosk (Coord.). **O que há de novo em direito do trabalho**. Homenagem a Alice Monteiro de Barros e Antônio Álvares da Silva. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 637-640.

CAMPINAS. **Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. Proc. 00935.2002.088.15.00-3 – RO 15846/04-PATR). 6ª T. – Rel. Juiz Jorge Luiz Souto Maior. DOESP 07.05.2004.

CANESSA MONTEJO, Miguel F. La protección contra el despido en el derecho internacional. In OJEDA AVILÉS, Antonio et al. (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009.

CARDOSO, Luciane. Direitos humanos dos trabalhadores. In LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Org.). **O direito do trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 68-74.

CUEVA, Mario de la. **El nuevo derecho mexicano del trabajo**. T. I. 6. ed. México: Porrúa, 1988.

DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. In DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1101-1118.

Desemprego em 2013 deve superar os 200 milhões: estimativa oficial da OIT bate o recorde mundial, de 2009. **Folha de São Paulo**. 23.01.2013. p. A13.

ERMIDA URIARTE, Oscar. Políticas laborales después del neoliberalismo. In OJEDA AVILÉS, Antonio et al. (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009.

GARCÍA MÁRQUEZ, Gabriel. **Crônica de uma morte anunciada**. Tradução de Remy Gorga Filho. Rio de Janeiro: Record, 2000.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. rev. atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GOMES, Eduardo Biacchi; ALMEIDA, Ronald Silka de. Convenção 158 da OIT e os instrumentos jurídicos de conciliação do direito internacional. In GUNTHER, Luiz Eduardo; PIMPÃO, Rosemarie Diedrichs (Coord.). **Conciliação**: um caminho para a paz social. Curitiba: Juruá, 2012. p. 861-873.

GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. **Direito constitucional do trabalho**: aspectos controversos da automação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

GUNTHER, Luiz Eduardo. Apresentação. In HASSON, Roland. **Desemprego e desproteção**. Curitiba: Juruá, 2006. p. 7.

HASSON, Roland. **Desemprego e desproteção**. Curitiba: Juruá, 2006.

HENRIQUE, Virgínia Leite. Dispensa arbitrária ou sem justa causa (verbete). In SCHWARZ, Rodrigo Garcia (Org.). **Dicionário de direito do trabalho, de direito processual do trabalho e de direito previdenciário aplicado ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012. p. 377.

HERNANDEZ ÁLVAREZ, Óscar. La protección del empleo en situaciones de crisis: características generales propias de um sistema de protección al empleo. In PASGO COSMÓPOLIS, Mario (Coord.). **Actualidad del derecho del trabajo**. Perú: De Jure Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2009. p. 87-106.

LEONARDI, Leonardo. **Resumos de normas internacionais de trabalho**. Tradução de Fernando M. Maurício de Carvalho. Lisboa: Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses – Interssindical Nacional/Artes Gráficas Ltda., 1992.

LIMA NETO, Arnor. A proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa do trabalhador brasileiro no contexto dos direito fundamentais e sua efetividade. In HASSON, Roland. **Direito dos trabalhadores e direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 41-59.

LUPI, André Lipp Pinto Basto. A aplicação dos tratados de direitos humanos no Brasil a partir da EC 45/2004. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho da seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1011-1028.

MANNRICH, Nelson. Dispensa coletiva e negociação coletiva: novas diretrizes. In AZEVEDO, André Jobim de; VILLATORE, Marco Antônio (Coord.). **Direito do trabalho**. XIV Jornada Luso-Hispano-Brasileira. Curitiba: Juruá, 2010. p. 23-48.

MARTINS, Sergio Pinto. **Convenções da OIT**. São Paulo: Atlas, 2009.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. SãoPaulo: RT, 2006.

MONTT BALMACEDA, Manuel. **Princípios de derecho internacional del trabajo de la OIT**. 2. ed. actual. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1998.

NOBREGA FILHO, Carlos Antônio. Um novo diálogo entre o direito internacional e o direito do trabalho brasileiro: o status jurídico de supralegalidade das convenções da OIT. **Revista Trabalhista Direito e Processo**. Ano 10, nº 38. Abr.- Jun. 2011. p. 162-181.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. **Comentários às súmulas do TST**. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

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

PRETTI, Gleibe. **Direito internacional do trabalho e convenções da OIT ratificadas pelo Brasil**. São Paulo: Ícone, 2009.

Primeira Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho. Coordenadores Cláudio José Montesso, Maria de Fátima Coêlho Borges Stern, Leonardo Ely. São Paulo: LTr, 2008. p. 35.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público**: curso elementar. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

RÜDIGER, Dorothee Susanne. Motivos, procedimentos e efeitos da dispensa individual na Convenção nº 158 da OIT e no direito francês e alemão. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho da seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1063-1079.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia de Bolso, 2010.

SERVAIS, Jean-Michel. **Elementos de direito internacional e comparado do trabalho**. Tradução de Edilson Alkmin Cunha. Prefácio e revisão técnica Estêvão Mallet. São Paulo: LTr, 2001.

SEVERO, Valdete Souto. Dispensa coletiva (Verbete). In SCHWARZ, Rodrigo Garcia (Org.). **Dicionário de direito do trabalho, de direito processual do trabalho e de direito previdenciário aplicado ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012. p. 385.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto. Validade e eficácia da Convenção nº 158 da OIT perante o ordenamento jurídico brasileiro. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1145-1164.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito internacional do trabalho**. 3. ed. atual. e com novos textos. São Paulo: LTr, 2000.

SUGUIMATSU, Marlene T. Fuverki. Relação de emprego e (de) proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa: o art. 7º, I, da Constituição. In VILLATORE, Marco Antônio; HASSON, Roland (Coord.). **Direito constitucional do trabalho**: vinte anos depois. Constituição Federal de 1988. Curitiba: Juruá, 2008. p. 167-179.

VALTICOS, Nicolas. **Derecho internacional del trabajo**. Tradução de Maria José Triviño. Madrid: Tecnos, 1977.

VIANA, Márcio Túlio. Trabalhando sem medo: alguns argumentos em defesa da Convenção 158 da OIT. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1119-1133.

VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo. Tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad. In OJEDA AVILÉS, Antonio et al (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009. p. 59-92.

ZANGRANDO, Carlos. **Curso de direito do trabalho**: tomo I. São Paulo: LTr, 2008.

3 APROVAÇÃO DO PROJETO DE PESQUISA

De: Paulo Henrique Kretzschmar E Conti
Enviado: terça-feira, 12 de março de 2013 19:03
Para: Luiz Eduardo Gunther; Andrea Duarte Silva; Eloina Ferreira Baltazar; Kelly Pauline Baran; Maria Da Glória Malta Rodrigues Neiva De Lima; Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio; Willians Franklin Lira Dos Santos
Assunto: DIVULGAÇÃO EDITAL SELEÇÃO DE PROJETOS DE PESQUISA

Caros Srs(as) pesquisadores(as),

A Escola Judicial do TRT da 9ª Região informa, com muita satisfação, que o Projeto de Pesquisa "Os Direitos Humanos Trabalhistas sob a Ótica dos Julgados que Aplicam as Normas da OIT", foi **APROVADO** para desenvolvimento durante o ano de 2013, após sua avaliação pelo Conselho Administrativo da Escola Judicial, segundo os critérios do item 6 do Edital de Seleção respectivo.

Cumprimentando-os, em nome do Conselho Administrativo da EJ9, e desejando-lhes sucesso na busca dos objetivos almejados, peço que aguardem para a próxima semana o agendamento de reunião de assinatura de termos de compromisso e de esclarecimentos sobre a sistemática interna de gestão da pesquisa.

Atenciosamente,

Paulo Henrique Conti

Juiz Coordenador da Escola Judicial

4 DESENVOLVIMENTO DO PROJETO

4.1 Identificação do projeto

Título: Os direitos humanos trabalhistas sob a ótica dos julgados que aplicam as normas da Organização Internacional do Trabalho.

4.1.1 Proposta de pesquisa

A Organização Internacional do Trabalho (OIT), em seus quase cem anos de existência, realizou uma extensa produção de normas denominadas de convenções, recomendações, resoluções e declarações.

O Brasil, como Estado-membro dessa Organização Internacional desde a sua fundação, não utiliza, de forma ampla, esse importante manancial de fontes do Direito do Trabalho.

Por essa razão, a pesquisa destina-se a verificar quais dessas normas identificam-se como direitos humanos e qual a sua aplicabilidade e efetividade em nosso País.

Desse modo, pesquisar-se-ão as decisões judiciais que enfrentaram o importante tema da aplicação dos tratados internacionais no que diz respeito aos direitos humanos. Nesse sentido, analisar-se-á o tema da aplicabilidade das normas da OIT e sua necessária efetividade quanto aos direitos humanos a partir da Constituição de 1988 pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

4.1.2 Eixo temático observado

Tendo em vista o Edital lançado pela Escola Judicial, optou-se pela área de conhecimento denominada “Direitos Humanos e suas Vertentes no Mundo do Trabalho” (item 2, alínea ‘c’).

Considera-se como fundamento importante para essa opção a existência de lacunas no mundo do trabalho e nas decisões judiciais, especialmente em nosso Estado e em nossa Justiça, quanto ao conhecimento e aplicabilidade efetiva das normas da OIT. Em um mundo cada vez mais globalizado, a OIT apresenta propostas relevantes e de reconhecimento dos direitos humanos aos trabalhadores. Conhecer essas normas, dar-lhes publicidade e aplicá-las implica conferir real efetividade aos direitos fundamentais e de personalidade.

A própria Escola Judicial do TRT9, reconhecendo a importância da temática, realizou Seminário tratando da proteção do trabalhador soropositivo (aplicabilidade da Recomendação

200 da OIT) e programou, para o ano de 2013, outro evento focado no tema do trabalho infantil (Convenção 182 e Recomendação 90). Para 2014 encontra-se agendado, para março, Seminário para analisar o impacto das justificativas para as dispensas e a anatomia de como foi internalizada a Convenção 158 da OIT e o inconcluso julgamento, pelo STF, sobre a validade de sua denúncia.

4.1.3 Formulação do problema e objetivo

A pesquisa destina-se a examinar o *status* normativo dos documentos internacionais gerados pela OIT, sejam as convenções (ratificadas ou não), as recomendações, as declarações e as resoluções. Busca verificar a eficácia e a efetividade alcançadas através das decisões judiciais, considerando o conteúdo próprio de direitos humanos dos trabalhadores.

Nesse sentido, busca-se analisar como as normas da OIT são recepcionadas pelo ordenamento jurídico interno à luz do entendimento das Cortes Superiores. Dirige-se a pesquisa, também, a verificar os pronunciamentos judiciais do TRT da 9ª Região, diante dessas fontes normativas importantes, enquanto criadoras e protetoras dos direitos humanos dos trabalhadores.

Para que esse trabalho tenha consequências, apresentam-se propostas de reconhecimento e aplicação dessas normas, bem como uma campanha educativa a ser efetivada por este Tribunal, de difusão e esclarecimento sobre o tema analisado.

4.1.4 As hipóteses de pesquisa e análise

Debruça-se a pesquisa sobre duas hipóteses importantes. A primeira relaciona-se às possibilidades de recepção das normas da OIT pelo ordenamento jurídico brasileiro e do reconhecimento de *status* hierárquicos diversos a depender de aspectos formais e de conteúdo, especialmente no que se refere aos direitos humanos, ou seja, estudar qual a eficácia normativa das regras internacionais do trabalho. Em uma segunda ótica, verificam-se os documentos normativos da OIT (convenções, recomendações, resoluções e declarações) no intuito de arrolar e analisar as normas que se destinam especificamente à proteção dos direitos fundamentais do trabalhador. Por esse prisma, pretende-se identificar quais instrumentos normativos da OIT vinculam-se de forma certa aos direitos humanos, possibilitando maior aplicabilidade pela Justiça do Trabalho, especialmente no que diz respeito aos aspectos formais de recepção dessas normas pelo Brasil.

Considerando, portanto, que as normas da OIT se dirigem à proteção dos direitos dos trabalhadores, a pesquisa direciona-se a verificar como os Magistrados do TRT da 9ª Região reconhecem e consideram esses direitos e avaliar as perspectivas de garantias desses direitos pelos empregadores e a efetividade alcançada por meio das decisões judiciais.

Para obter resultados práticos perante a sociedade, espera-se a divulgação da pesquisa para a comunidade jurídica, empresarial e de trabalhadores, bem como a publicidade por meio de campanha educativa para que se compreenda o papel e o alcance que as normas da OIT desempenham no âmbito das relações econômicas e sociais.

4.2 As declarações da Organização Internacional do Trabalho, os direitos humanos e fundamentais e o paradigma do trabalho decente

A Constituição da OIT preocupa-se, já no seu Preâmbulo, com a hipótese de uma nação qualquer não adotar "um regime de trabalho realmente humano", uma vez que, sob sua ótica, isso "constitui obstáculo aos esforços de outras nações que desejem melhorar a vida dos trabalhadores em seus países"[1]. Com essa manifestação, inserida em seu texto maior, a OIT explicita "seu temor com relação aos efeitos sociais da concorrência internacional, cada vez mais acirrada"[2].

A Declaração de Filadélfia, de 1944, incorporada à Constituição da OIT, proclamou vários princípios fundamentais na esfera dos direitos trabalhistas e humanos. Assim, no seu Preâmbulo, a Conferência Internacional do Trabalho reafirmou os princípios fundamentais sobre os quais repousa a Organização, principalmente os seguintes:

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 pobreza, 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 empregados e dos empregadores discutam, em igualdade, com os dos Governos, e tomem eles decisões de caráter democrático, visando ao bem comum[3].

---

[1] SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT e outros tratados**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 15-16.
[2] SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Breves anotações sobre as convenções fundamentais da OIT. In LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Org.). **O direito do trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao Professor Osíris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. (p. 94-112). p. 94.
[3] SÜSSEKIND, Arnaldo. Op. cit., p. 29.

Na Declaração da OIT de 1998 aparecem quatro princípios fundamentais, que estabelecem direitos apoiados em oito Convenções Internacionais do Trabalho, a saber:

a) o princípio da liberdade sindical e do reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva (Convenção nº 87 sobre a liberdade sindical e a proteção do direito sindical, de 1948; Convenção nº 98 sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva, de 1949);

b) o princípio da eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenção nº 29 sobre o trabalho forçado ou obrigatório de 1930; Convenção nº 105 relativa à abolição do trabalho forçado, de 1957);

c) o princípio da abolição efetiva do trabalho infantil (Convenção nº 138 sobre a idade mínima de admissão a emprego, de 1973; Convenção nº 182 sobre a proibição das piores formas de trabalho infantil e a ação imediata para a sua eliminação, de 1999);

d) o princípio da eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenção nº 100 sobre a igualdade de remuneração de homens e mulheres trabalhadores por trabalho de igual valor, de 1951; Convenção nº 111 sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão, de 1958)[4].

A Constituição brasileira de 1988 mostra-se coincidente, em várias passagens, com os direitos fundamentais reafirmados no artigo 2º da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho da OIT, de acordo com a seguinte demonstração:

a) a liberdade de associação – art. 5º, XVII;

b) o reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos de trabalho – art. 7º, XXVI;

c) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório – art. 5º, XLVIII, c, quando proíbe a pena de trabalhos forçados;

d) a efetiva abolição do trabalho infantil – art. 6º, ao proteger a infância;

e) eliminação de qualquer forma de discriminação em matéria de emprego e ocupação – art. 7º, XXXII[5].

Em nível mundial, os direitos humanos encaixam-se perfeitamente na universalidade reclamada pela globalização. Se se mundializa o investimento, o comércio e a produção, como não mundializar os direitos? E que parte do Direito é ontologicamente universal, senão

[4] SÜSSEKIND, Arnaldo. Op. cit. p. 380, 387-391, 112-113, 55-62, 134-135, 222-228, 372-376.
[5] BARROS JUNIOR, Cassio de Mesquita. Direito internacional. In NASCIMENTO, Amauri Mascaro (Coord.). **A transição do direito do trabalho no Brasil**: estudos em homenagem a Eduardo Gabriel Saad. São Paulo: LTr, 1999. p. 44-58..

"os direitos humanos, entendidos como aqueles essenciais à pessoa humana como tal", onde quer que ela esteja, e "qualquer que seja o vínculo de nacionalidade, cidadania, domicílio ou residência que possa ter – ou não – com determinado Estado nacional?"[6].

Existe um importante elenco de direitos trabalhistas que são – sem dúvida – direitos humanos. O novo Direito do Trabalho pós-neoliberal deve fundar-se na "reconstrução do Direito Social sobre a base desses direitos trabalhistas que são direitos humanos – específicos e inespecíficos" – e que, enquanto tais, estão "supraordenados pelas normas internacionais e pela Constituição do legislador nacional"[7].

Desde a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, aprovada pela OIT em 1988, costuma-se crer que os quatro direitos incluídos nesse pronunciamento[8] são os únicos que devem ser respeitados em tempos de globalização. Isso, a todas as luzes, carece de fundamento jurídico, uma vez que todos os direitos humanos trabalhistas possuem o mesmo substrato e a mesma justificação jurídica[9].

Torna-se necessário, assim, apresentar uma relação de direitos humanos trabalhistas que decorrem dos seguintes instrumentos internacionais: Declaração Americana dos Direitos do Homem (1948), Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), Pacto de Direitos Civis e Políticos (1966), Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), Protocolo de São Salvador (1988), Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Cidadãs, as Cartas Sociais Europeias (1961 e 1988) e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (1981). Nesse catálogo podem ser mencionados os seguintes "Direitos Humanos Trabalhistas":

- liberdade de trabalho;
- proibição do trabalho forçado ou obrigatório;
- direito ao trabalho;
- proteção contra o desemprego;
- proteção contra a despedida;

[6] ERMIDA URIARTE, Oscar. Políticas laborales después del neoliberalismo. In OJEDA AVILÉS, Antonio et al. (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009. (p. 405-425). p. 423.
[7] Idem.
[8] Dizem respeito aos seguintes princípios: a) da liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva; b) da eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; c) da abolição efetiva do trabalho infantil; e d) da eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.
[9] VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo. Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad. In OJEDA AVILÉS, Antônio et al (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009. (p. 59-92). p. 76.

- proibição da discriminação em matéria de emprego e ocupação;
- igualdade de remuneração por trabalho de igual valor;
- proibição da discriminação de pessoas com responsabilidades familiares;
- segurança e a higiene no trabalho;
- direito a condições justas, equitativas e satisfatórias do trabalho (a jornada máxima de trabalho, o descanso semanal remunerado, o descanso remunerado durante feriados e as férias periódicas pagas);
- direito a remuneração mínima;
- direito à promoção no emprego;
- direito à formação profissional;
- direito à informação e à consulta no seio da empresa;
- direito à informação e à consulta nos procedimentos de despedimento coletivo;
- direito à tutela dos créditos em caso de insolvência de seus empregadores;
- liberdade sindical;
- direito à proteção dos representantes dos trabalhadores e às facilidades para o exercício de suas funções;
- negociação coletiva;
- direito de greve;
- direito à seguridade social (à assistência médica; às prestações monetárias ou seguros de desemprego, enfermidade, invalidez, viuvez, velhice e outros casos; às prestações por acidentes de trabalho e enfermidades profissionais; às prestações de maternidade, etc.);
- proteção especial aos menores de idade, às mulheres trabalhadoras, aos trabalhadores migrantes e aos inválidos[10].

Essa relação adquire importância na medida em que permite esclarecer quando uma convenção da OIT se ocupa de um direito humano e quando tem por objeto regular algum instituto ou tema das relações trabalhistas alheios a tal campo de incidência[11].

Pela exposição se vê como é ampla a incidência daquilo que se convencionou chamar de “Direitos Humanos dos Trabalhadores”, não se restringindo apenas às convenções da OIT ligadas à Declaração de 1998.

Em 2008, por consenso dos Estados-membros, dos trabalhadores e dos empregadores, a 97ª Conferência Internacional do Trabalho aprovou a “Declaração sobre a Justiça Social

[10] Ibidem, p. 77-78.
[11] Ibidem, p. 78.

para uma Globalização Equitativa", direcionada a fortalecer a capacidade da OIT "para promover o Programa de Trabalho Decente e encontrar uma resposta eficaz para os crescentes desafios da globalização". Os objetivos desse Programa, "para promover e alcançar o progresso e a justiça social", são caracterizados por: emprego, proteção social, diálogo social e tripartismo, além dos direitos e princípios fundamentais no trabalho"[12].

Considera-se importante ressaltar que essa Declaração, por seu significado, representa um importante avanço no sentido de promover e realizar a Declaração relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998[13].

O trabalho decente é considerado, pela OIT, como elemento essencial para o bem-estar das pessoas. Pode-se, assim, através dele, "não apenas propiciar renda, mas também abrir caminhos para avanços socioeconômicos mais amplos com benefícios para cidadãos, famílias e comunidades". Desenvolveu-se, nesse sentido, a Agenda Internacional do Trabalho Decente para "fomentar e auxiliar o desenvolvimento de agendas nacionais e programas específicos de trabalho no âmbito das experiências nacionais". Desse modo, cada país poderá desenvolver "políticas públicas específicas", garantindo que "a atividade produtiva da pessoa humana ocorra em condições de liberdade, igualdade, segurança, dignidade e amplo diálogo social"[14].

O campo e a amplitude das deficiências do trabalho decente são avaliados, com uma certa precisão, em termos quantitativos (o que é essencial) "pelo Direito Internacional do Trabalho". Sem dúvida, "a norma jurídica é um instrumento indispensável para aplicar essa estratégia". Há no entanto, um requisito preliminar: a existência "de um Estado de direito". Como salienta Jean-Claude Javillier, "o custo da ausência desse Estado de direito nunca é devidamente avaliado, nem muito realçado". Entretanto, "o Estado de direito é um elemento indispensável", vale dizer, "um ponto de apoio essencial a toda estratégia de luta contra a pobreza e promoção do trabalho decente"[15].

O conceito de trabalho decente compreende, em primeiro lugar, um trabalho livre de qualquer discriminação. Em segundo lugar, a promoção da igualdade (equidade) é um "elemento que deve estar sempre presente em forma transversal", nas quatro áreas estratégicas que definem a Agenda de Trabalho Decente:

---

[12] ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 4. ed. rev. e aum. São Paulo: LTr, 2012. p. 239-240.
[13] Ibidem, p. 240.
[14] ASSIS, Luís Fabiano de. Trabalho decente. In SCHWARZ, Rodrigo Garcia (Org.). **Dicionário de direito do trabalho, de direito processual do trabalho e de direito previdenciário aplicado ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012. (p. 977-979). p. 978.
[15] JAVILLIER, Jean-Claude. **Introducción a OIT**. Derechos fundamentales en el trabajo. Madri: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003. p. 29.

a) a promoção dos direitos do trabalho;

b) a criação de mais e melhores empregos;

c) a ampliação da proteção social;

d) o fortalecimento da organização e representação dos atores no mundo do trabalho e o diálogo social.[16]

Firmou-se, no Brasil, em 2003, memorando de entendimento com a OIT objetivando estabelecer um programa de cooperação técnica para a "promoção de uma agenda de trabalho decente no país". Tendo em vista "os graves déficits na efetividade dos direitos sociais no Brasil", as ações derivadas da Agenda Nacional e de outras iniciativas dirigidas à promoção do trabalho decente no país destacam, de modo prioritário, o seguinte:

a) geração e manutenção de empregos formais;

b) tutela do meio ambiente do trabalho (e a prevenção de acidentes de trabalho);

c) erradicação do trabalho infantil (especialmente em suas piores formas);

d) eliminação do trabalho em condições análogas às de escravo;

e) expansão do diálogo social;

f) extensão da proteção social a um contingente mais expressivo de trabalhadores, sobretudo mulheres, jovens, indígenas e grupos vulneráveis às mais variadas formas de discriminação e exploração[17].

Compreende a missão da OIT melhorar a situação de seres humanos, "que hoje se expressa no fomento de oportunidades sustentáveis para o trabalho decente ou digno". Trabalho decente, na ótica dessa Organização, "resulta em maior produtividade e em condições mais favoráveis ao crescimento econômico". Fica evidente a impossibilidade de não se poder deixar as condições de trabalho e a questão dos direitos "na dependência do mercado", porque "sem regulação, os sistemas econômicos geram oportunidades para alguns países e não para outros, assim como desigualdades de acesso a benefícios dentro de cada país"[18].

4.3 Como o Supremo Tribunal Federal considera a hierarquia dos tratados internalizados no Brasil a partir de 2008

[16] Idem.
[17] Idem.
[18] BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Direitos humanos e trabalhadores**: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 126-127.

Como os tratados são reconhecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro? Qual é a diferença de tratamento entre aqueles que versam e os que não versam sobre direitos humanos?

A problemática acima relaciona-se à mudança de paradigma adotada pelo Supremo Tribunal Federal no que diz respeito à hierarquia dos tratados, incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro antes da EC 45/2004. É disso que se procura tratar aqui.

A Convenção da OIT equivale a um Tratado Internacional. Assim sendo, para sua internalização, os requisitos são os mesmos. Podem ser sintetizados em quatro fases: negociação; assinatura; *referendum*; ratificação e promulgação[19].

Na primeira fase (negociação) discutem-se as condições e os termos do tratado a ser celebrado, papel exercido pela União, no Brasil, através do Ministério das Relações Exteriores. A segunda fase (assinatura) compete privativamente ao Presidente da República (art. 84, VIII, da CF/88) ou a pessoa por este indicado (denominado plenipotenciário). Na terceira fase, o ato é referendado pelo Congresso Nacional (art. 49, I, da CF/88). Sendo aprovado o projeto de decreto legislativo, o Presidente do Senado Federal o promulga, encaminhando-o para ser publicado no Diário Oficial da União. Na quarta fase, o Presidente da República o ratifica e promulga, expedindo o decreto executivo, que, "depois de publicado, internaliza o tratado internacional ao direito interno, com o *status* de lei ordinária federal"[20].

Versando sobre direitos humanos (§ 3º do art. 5º, acrescentado pela EC 45 à CF/88), o tratado aprovado por dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional, por três quintos dos votos dos seus membros, equivalerá a emenda constitucional[21].

Modificando sua jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal, em dezembro de 2008, passou a entender que os Tratados e Convenções Internacionais que versem sobre direitos humanos "têm patamar supralegal (acima das leis ordinárias e complementares)". Entretanto, sendo a ratificação feita "com o quórum especial das emendas constitucionais - e apenas nessa hipótese -, alcançam *status* de emenda constitucional"[22].

---

[19] CAMILO, Adélia Procópio. Convenções da Organização Internacional do Trabalho. In VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FATTINI, Fernanda Carolina; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara; BENEVIDES, Sara Cosk (Coord.). **O que há de novo em direito do trabalho**. Homenagem a Alice Monteiro de Barros e Antônio Álvares da Silva. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 638-640.
[20] Idem.
[21] Ibidem, p. 640.
[22] DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. In DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). (p. 1101-1118). p. 1116.

Quando os Tratados Internacionais não versarem sobre direitos humanos, "ingressam no ordenamento jurídico pátrio na condição hierárquica equivalente à das leis ordinárias"[23].

Os tratados internacionais, na tradição brasileira, são publicados duas vezes no procedimento de internalização. Em primeiro lugar, logo após sua aprovação pelo Congresso Nacional, por decreto legislativo. Em segundo lugar, no Diário Oficial da União, sob a forma de decreto de promulgação pelo Poder Executivo, com o objetivo de inserção do tratado no ordenamento jurídico nacional[24].

Conforme a síntese efetuada por Carlos Antonio Nobrega Filho, a Convenção nº 158 da OIT foi elaborada e aprovada na 68ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em 1982. O Congresso Nacional autorizou a ratificação pelo Decreto Legislativo nº 68, de 16 de setembro de 1992. O depósito da carta de ratificação foi efetuado na RIT (da OIT) em 05 de janeiro de 1995. O Decreto de Promulgação nº 1855, do Presidente da República, foi publicado em 11 de abril de 1996[25].

Após aprovada a Convenção Internacional do Trabalho pelo Congresso Nacional, cabe ao Presidente da República comunicar sua ratificação ao Diretor-Geral do BIT, "que encaminhará ao Secretário-Geral da ONU para fins de registro nos termos do art. 102 da Carta das Nações Unidas (Constituição da OIT, arts. 19, 5, d e 20)". Em 05.01.1995 o Brasil comunicou ao Diretor-Geral do BIT a ratificação da Convenção nº 158. Mas somente quinze meses após esse comunicado o Presidente da República promulgou a ratificação da Convenção nº 158 da OIT através do Decreto nº 1.855 de 1996, publicado no DOU em 11.04.1996[26].

No âmbito internacional o Brasil se obrigou relativamente à Convenção nº 158 da OIT doze meses após o registro da ratificação (art. 16, 3, da Convenção 158). Quanto à vigência na ordem interna, no entanto, "somente o decreto de promulgação configura ato formal final do procedimento de ratificação no direito brasileiro"[27].

Os tratados que versam sobre direitos humanos e foram internalizados no Brasil anteriormente aos critérios da EC 45/2004 merecem uma análise mais detida. Naturalmente,

---

[23] Idem.
[24] BATISTA, Vanessa Oliveira. A integração dos tratados internacionais no direito brasileiro. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. V. 80. jan. de 1995. p. 138-139.
[25] NOBREGA FILHO, Carlos Antônio. Um novo diálogo entre o direito internacional e o direito do trabalho brasileiro: o status jurídico de supralegalidade das convenções da OIT. **Revista Trabalhista Direito e Processo**. Ano 10, nº 38. Abr.- Jun. 2011. (p. 162-181). p. 178.
[26] SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto. Validade e eficácia da Convenção nº 158 da OIT perante o ordenamento jurídico brasileiro. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1154-1155.
[27] Ibidem, p. 1155.

pelo sistema adotado em nosso país, "os tratados já aprovados sobre a matéria não atendem ao requisito de aprovação em dois turnos de votação em cada Casa do Congresso Nacional, por maioria qualificada". Nesse impasse poderão surgir duas correntes a respeito do tema. Uma restritiva, impeditiva do reconhecimento de superioridade hierárquica a leis ordinárias. E outra ampliativa, que, por uma interpretação sistemática, possa reconhecer o *status* de superioridade hierárquica desses tratados internalizados. Prevalecendo uma interpretação restritiva, qualquer questão relacionada a esses tratados "permanecerá sujeito à controvérsia quanto ao art. 5º, § 2º, da CF/1988 e a EC 45/2004 não terá efeito sensível sobre a aplicação dos tratados já promulgados"[28].

Para que esses tratados internalizados recebam tratamento de superioridade às leis ordinárias, necessário se torna "lançar mão de uma interpretação sistemática". Para tanto, deve ser considerado o art. 5º, § 2º, da CF/88, depreendendo-se "os postulados da indivisibilidade e da irretroatividade dos direitos humanos"[29]. Ainda torna-se necessário aplicar o princípio que deve reger a República Federativa do Brasil, fixado no art. 4º, II, de prevalência dos direitos humanos. Somente assim a revogação material dos tratados já vigentes pode dar-se em nível hierárquico superior às leis ordinárias.

4.4 A natureza jurídica das resoluções, declarações, recomendações e convenções da Organização Internacional do Trabalho

A Conferência Internacional do Trabalho pode adotar diferentes atos, sem cunho normativo, a depender do objetivo e natureza. Normalmente esses atos destinam-se a

> responder a questões surgidas em seu seio e que justifiquem a sua intervenção. Esses outros atos melhor se adaptam a problemas que se propõem a enfrentar e que podem não justificar, ou não justificam, ainda, seja aprovada uma Convenção ou, mesmo, uma Recomendação a respeito. Denominam-se esses atos de Declarações ou de Resoluções, de alcance atualmente pouco preciso.[30]

Observa-se, portanto, que as resoluções possuem objetivo de orientação, são pautas valiosas que se destinam a orientar os Estados e a OIT, sobre matéria de sua competência, bem como algumas servem como princípios para os órgãos de fiscalização da OIT[31].

---

[28] LUPI, André Lipp Pinto Basto. A aplicação dos tratados de direitos humanos no Brasil a partir da EC 45/2004. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho da seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). (p. 1011-1028). p. 1026.
[29] Idem.
[30] GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 54.
[31] Idem.

Essas resoluções podem se dar no âmbito interno da OIT, denominando-se atos auto normativos, aprovados pela Conferência Internacional do Trabalho com quórum simples. Nesse caso são juridicamente vinculantes internamente, sendo desnecessário o consentimento dos Estados-membros, dizendo respeito ao funcionamento da própria entidade[32]. São as Resoluções Internas da OIT.

Podem ser aprovadas, também, as Resoluções Externas da OIT, classificadas assim pelo critério da exclusão, vale dizer, todas aquelas que não se revestirem de conteúdo normativo de regulação interna. Nesse sentido, "constituem fontes de direito internacional, dependendo de reconhecimento formal, sendo instrumentos capazes de gerar certas obrigações aos Estados-membros, conforme estabelecido no tratado constitutivo da entidade"[33].

Já as Declarações da OIT contribuem para a geração dos princípios gerais do direito, como a Declaração de Filadélfia (1944) sobre os fins e objetivos da OIT e a Declaração sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1988)[34].

Schmidt afirma que a Declaração de Filadélfia encontra-se anexa à Constituição da OIT, tendo revisado seus primordiais princípios, tais como:

> a) o trabalho não é uma mercadoria;
> b) a liberdade de expressão e de associação é essencial para o progresso constante;
> c) a pobreza, em qualquer lugar, constitui um perigo para a prosperidade de todos;
> d) a luta contra a necessidade deve prosseguir-se com incessante energia em cada nação e mediante um esforço internacional contínuo e concertado, no qual os representantes dos trabalhadores e dos empregadores, cooperando em pé de igualdade com aqueles dos governos, participem de livres discussões e decisões de caráter democrático, para promover o bem comum.[35]

Entretanto, tais atos, embora decorrentes da Conferência Internacional do Trabalho, não se afiguram como normas formais do Direito Internacional, em decorrência da ausência de previsão normativa em sua constituição sobre o alcance e efeitos dessas regras.

Assim, considerando o importante conteúdo desses atos, bem como normalmente resultam de destacados debates na Conferência, Gunther afirma a necessidade de alteração do

[32] Idem.
[33] Ibidem. p. 55.
[34] Ibidem, p. 55.
[35] SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. **Breves Anotações sobre as Convenções Fundamentais da OIT.** No Prelo. p. 1 e 2.

art. 19 da Constituição da OIT para conferir formalmente *status* e reconhecimento como norma internacional do trabalho às resoluções e às declarações[36].

A elaboração de normas internacionais do trabalho é a primordial função da OIT, as quais se materializam nas Convenções e Recomendações editadas após aprovação na Conferência Internacional do Trabalho.

Schmidt nomina tais normas como "instrumentos promocionais", considerando o impacto que podem causar em termos de progresso econômico e social aos Estados membros[37].

No que se refere à estrutura normativa da OIT, as propostas de convenções e de recomendações são levadas à discussão e deliberação da Conferência Internacional do Trabalho. Para que sejam aceitas, são necessários dois terços dos votos presentes, quando então o Diretor-Geral da Repartição remete a cada um dos Estados-membros uma cópia do instrumento normativo[38].

Desde logo é prudente esclarecer que as recomendações possuem papel acessório às convenções. Dentre suas características, destaca-se que a) contribuem para a criação de uma consciência comum para que posteriormente se adote uma convenção a respeito dessa matéria; b) servem de complemento à convenção, porém, sem caráter obrigatório; e c) quando há diversidade de casos, bem como as práticas variam entre os países, impossibilitando a criação de uma norma vinculativa padronizada, as recomendações servem como parâmetros para a legislação local sobre referida matéria[39].

A professora Schmidt confere uma definição plena às recomendações, como se observa:

> Já as recomendações – em número de 198 – prescindem de ratificação, simplesmente orientando a política, a legislação ou a prática nacionais. Podem elas abarcar em si determinado tema (por exemplo, em matéria de cooperativismo, não existindo Convenção a respeito, as Recomendações 127 ou 193 se completam) ou complementar/precisar disposições de Convenção (por exemplo, a Recomendação 35, em relação à Convenção 29, ambas sobre o trabalho forçado).[40]

A adoção de uma norma internacional do trabalho cria obrigações tanto para a OIT quanto para os Estados-membros, pois cada um deles deve submeter às autoridades nacionais

[36] GUNTHER, Luiz Eduardo. Op. cit., p. 55.
[37] SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Op. cit., p. 4.
[38] SÜSSEKIND. Arnaldo. **Convenções da OIT e outros tratados**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 21.
[39] GUNTHER. Luiz Eduardo. Op. cit., p. 50-51.
[40] SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Op. cit., p. 5.

todas as Convenções e todas as Recomendações adotadas, com vistas à ratificação das primeiras.

Em decorrência de tal ratificação, a OIT examinará o cumprimento das obrigações dos Estados e garantirá a aplicação de referidas normas por meio de um sistema de controle aperfeiçoado e integrado por especialistas independentes.

Já com relação às convenções especificamente, Nascimento as define como:

> normas jurídicas emanadas da Conferência Internacional da OIT, destinadas a constituir regras gerais e obrigatórias para os Estados deliberantes, que as incluem no seu ordenamento interno, observadas as respectivas prescrições constitucionais.[41]

A iniciativa para a convenção é diversa, pode partir de um Estado-membro da OIT, de uma organização sindical, de uma Conferência Regional ou outra possibilidade[42].

É importante destacar que cada um dos Estados-membros deve submeter a convenção à aprovação da autoridade competente no prazo máximo de um ano a contar do encerramento da sessão da Conferência[43].

Criada a norma jurídica internacional (convenção) pela Conferência Internacional, após ratificada pelo Estado-membro, este se compromete a submeter-se a ela, "nascendo desde esse momento a obrigatoriedade da norma, contanto que se tenham cumprido as condições estipuladas no ato-regra"[44].

Esclarece-se que a ratificação é o ato formal por meio do qual cada Estado-membro decide adotar uma convenção internacional, incorporando-a ao seu ordenamento jurídico interno. Após ratificada, a OIT exerce controle sobre o cumprimento das convenções, de modo que os Estados devem apresentar um relatório sobre as medidas adotadas no sentido de executar as disposições nela contidas[45].

Tal controle de relatórios é realizado principalmente pela Comissão de Peritos, que se trata de um órgão permanente, cuja função primordial é apurar se os atos normativos da OIT foram objeto de adequada atenção pelos Estados-membros, ou seja, se observaram as obrigações de comportamento que lhe são exigidas[46].

---

[41] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009 . p. 97.
[42] Idem.
[43] GUNTHER, Luiz Eduardo. Op. cit., p. 49.
[44] RODRIGUES, Américo Plá apud GUNTHER, Luiz Eduardo. Op. cit., p. 50.
[45] NASCIMENTO, Amauri Mascaro, Op. cit. p. 98.
[46] GUNTHER, Luiz Eduardo. Op. cit., p. 57.

Gunther ainda destaca que o controle quanto ao cumprimento das normas editadas pela OIT pode ser feito por meio de queixas e reclamações pelas organizações profissionais de trabalhadores ou associação patronal[47].

Não se deve confundir as convenções aprovadas pela OIT com as recomendações. As primeiras são instrumentos que criam obrigações jurídicas ao serem ratificadas e, portanto, constituem autênticas fontes formais de direito. Já as recomendações não são ratificadas, pois apenas sinalizam pautas para orientar a ação nacional e para a legislação e prática nacionais, de modo que atuam apenas como fontes materiais de direito no ordenamento brasileiro[48].

Süssekind ainda esclarece que mesmo as convenções não ratificadas pelos países-membros se tratam de fonte material de direito, pois ainda assim servem de inspiração e modelo para a atividade legislativa nacional[49].

Já as convenções ratificadas, de acordo com Gunther, "constituem os respectivos estados na obrigação de as aplicar, conformando a sua legislação e prática aos princípios nela constantes, ficando tal aplicação sujeito a controle"[50], controle há pouco enfatizado.

Com relação ao objeto das convenções, de um modo geral, versam sobre os direitos fundamentais do trabalhador, sobre a política social global, o desenvolvimento dos recursos humanos, as relações coletivas e individuais do trabalho, condições gerais e especiais para o trabalho, segurança, higiene e meio ambiente do trabalho, sobre trabalho do menor, da mulher, sobre seguridade social, igualdade de direitos, regulamentações profissionais, trabalhador imigrante e administração do trabalho[51].

Celso D. de Albuquerque Mello aponta as seguintes características das convenções:

> a) são dotadas de uma instituição. Elas não são precedidas de negociações diplomáticas, mas de uma discussão no meio de assembleia que é semelhante aos parlamentos; b) a Conferência Internacional tem uma representação tripartite; c) as convenções e recomendações são aprovadas por 2/3 e devem ser submetidas às autoridades nacionais competentes no prazo de 12 a 18 meses; d) Scalle afirmava que as convenções não tinham aspecto contratual, mas que eram "bis internacionais". As convenções são textos "quase legislativos" ou "pré-legislativos", como tem sido afirmado; e) as convenções e recomendações formam o Código Internacional do Trabalho; f) as normas são elaboradas com flexibilidade e podem levar em consideração as diferenças de condições econômicas; g) há variedade nos métodos de aplicação; h) às vezes as convenções têm alternativas; i) às vezes permitem derrogações temporárias; j) a recomendação é feita quando não há condições para a convenção; k) as línguas para as convenções são francês e inglês.[52]

[47] Ibidem. p. 58..
[48] Ibidem, p. 51.
[49] SÜSSEKIND, Arnaldo. Op. cit., p. 181.
[50] GUNTHER, Luiz Eduardo. Op. cit., p. 120.
[51] SÜSSEKIND, Arnaldo. p. 192.
[52] MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. Vol. II. 12. ed. São Paulo: Renovar, 2000. p. 884.

Observa-se, portanto, que as convenções editadas pela OIT tem se mostrado excelentes iniciativas de uniformizar os direitos mínimos dos trabalhadores, cuja adesão e incorporação pelos Estados-membros é fundamental para garantir a eficácia dos direitos fundamentais dessa classe produtiva.

4.5 A pesquisa virtual no que diz respeito à aplicabilidade das normas da Organização Internacional Do Trabalho pelos Magistrados Trabalhistas nas Varas Do Trabalho

Essa pesquisa não pode ser utilizada para inferir, comparar ou avaliar a totalidade de decisões proferidas nas varas de trabalho do Paraná. Isso porque as ferramentas de pesquisa disponíveis impedem uma busca temporal equânime em todas as Varas. O limitador (em quantidade) do sistema de pesquisa apresentou, em algumas unidades, citações em processos decididos há mais de cinco anos e em outras há menos de dois anos.

Ou seja, no primeiro caso a pequena quantidade de decisões referenciadas em normas da OIT permitiu uma busca temporal maior do que no segundo exemplo, no qual o maior número de casos restringiu uma busca temporal de menor espaço.

Foram encontradas 1122 fundamentações a normas da OIT em 1055 processos sentenciados nas varas do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná.

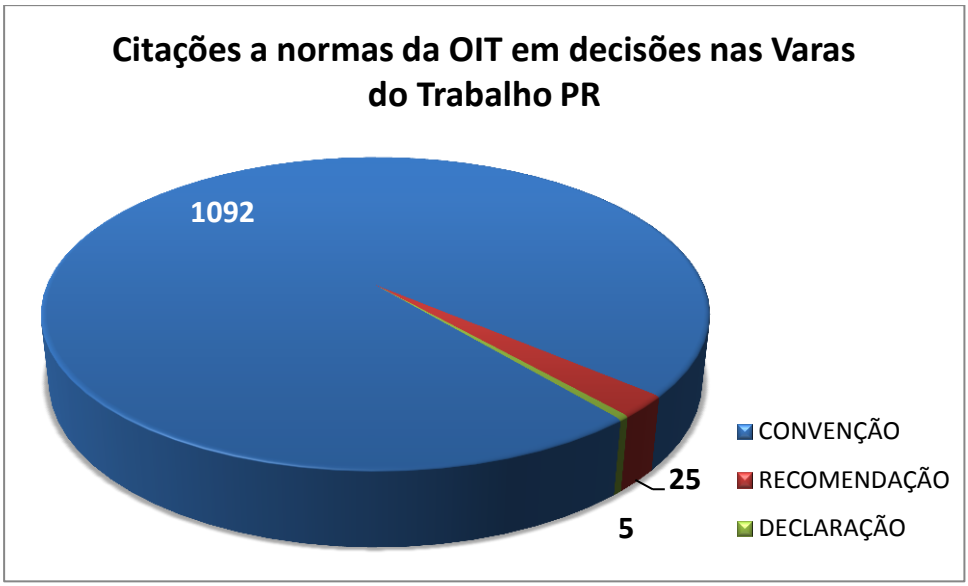
Citações OIT:

Convenção = 1092 = 97,3%

Recomendação 25 = 2,2%

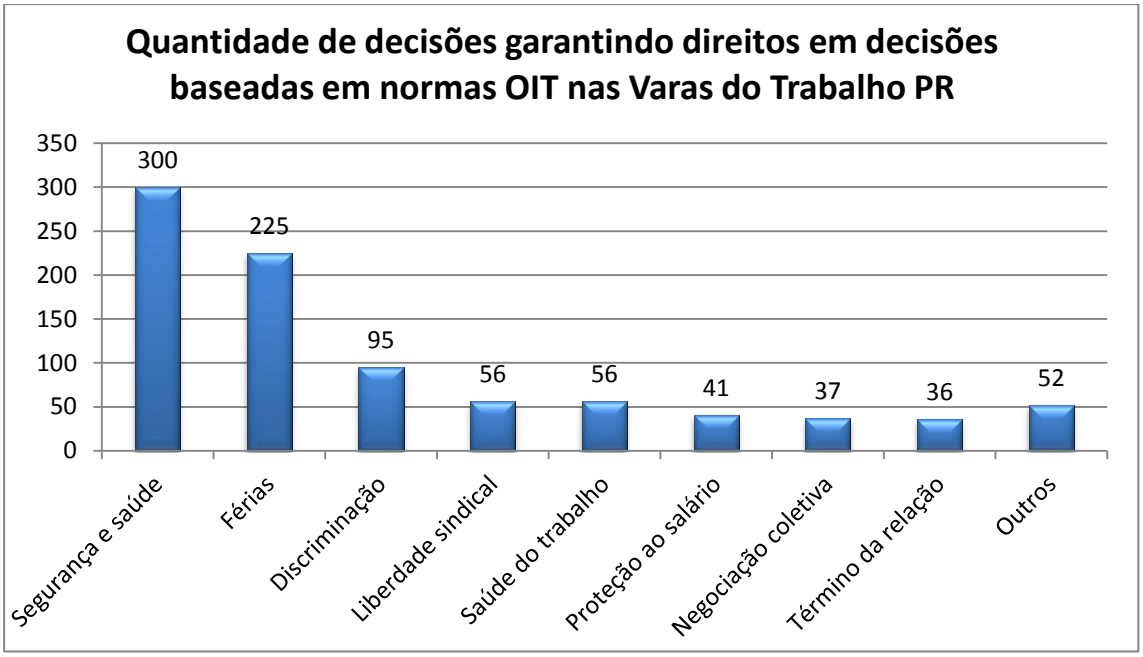
Declaração = 5 = 0,5%

TOTAL: 1122



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Houve referência a 60 diferentes espécies de direito protegido nas decisões referenciadas em documentos OIT, sendo que 8 deles respondem por 80% dos casos:



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Direito Garantido	Ocorrências
Segurança e saúde	300
Férias	225
Discriminação	95
Liberdade sindical	56
Saúde do trabalho	56
Proteção ao salário	41

Negociação coletiva	37
Término da relação	36
Política social	19
Trabalho de igual valor	14
Trabalho portuário	14
Contribuição sindical rural	12
Sindicalização	12
Serviços de Saúde	10
Cooperativas	9
Câmaras de conciliação prévia - validade do acordo	8
Organização coletiva	8
Reabilitação profissional	7
Ambiente de trabalho	6
Acidente de trabalho	5
Cláusulas de Trabalho em Contratos com Órgãos Públicos	5
Escritório remunerado de emprego	5
Estabilidade de servidora pública ocupante de cargo em gestão	5
Peso máximo de cargas	5
Proteção à maternidade	5
Repouso semanal	5
Dispensa coletiva	4
Dispensa sem justa causa	4
Emprego do marítimo	4
Estabilidade no emprego	4
Direitos fundamentais do trabalhador	3
Trabalho infantil	3
Proteção coletiva	3
Organizações de Trabalhadores Rurais	2
Política de emprego	2
Prevenção de acidentes de trabalho	2
Responsabilidade do empregador por acidente de trabalho	2
Ruído e vibrações	2
Saúde na construção	2
Sobre Sal.,duração de trab a bordo de tripulação	2
Trabalhadores em Fazendas	2
Adicional de insalubridade	1
Assédio moral	1
Contribuição assistencial	1
Direito de sindicalização na agricultura	1
Exploração do trabalho humano no contexto produtivo	1
Hiv e aids	1
Igualdade dos trabalhadores	1
Integridade psicológica do trabalhador	1

Justiça social e paz	1
Locação de mão-de-obra	1
Princípios	1
Proteção à saúde e integridade física dos trabalhadores	1
Proteção de representantes de trabalhadores	1
Ruído e vibrações	1
Sobre povos indígenas e tribais	1
Trabalhadores migrantes	1
Trabalho dos marítimos	1
Trabalho migrantes	1
Unicidade sindical	1

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

CONVENÇÕES

Foram encontradas 39 diferentes convenções, e 52 casos de convenções não identificadas.

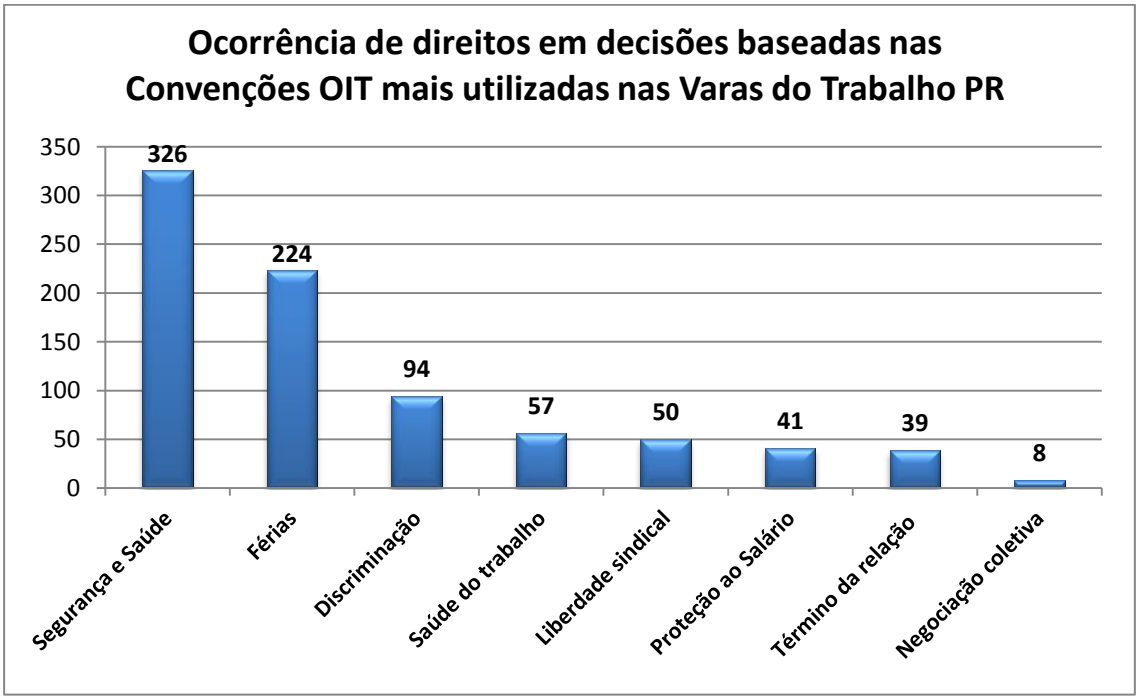
Das 1092 referências a convenções da OIT encontradas nas decisões, apenas oito diferentes concentram 83% dos casos:

CONVENÇÃO	OCORRÊNCIAS
155	**324**
132	**214**
111	**92**
87	**71**
161	**66**
NÃO ESPECIFICA	**52**
158	**45**
95	**44**
98	39
117	22
137	15
141	15
100	15
154	14
103	9
159	7
94	5
148	5
106	5
127	4
145	4
81	2

97	2
110	2
138	2
167	2
182	2
3	1
11	1
15	1
93	1
96	1
109	1
122	1
134	1
135	1
151	1
153	1
169	1
182	1

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

É possível verificar que as oito convenções mais citadas indicam a proporcionalidade dos direitos garantidos:



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Direito Protegido	Ocorrências
Segurança e Saúde	326
Férias	224

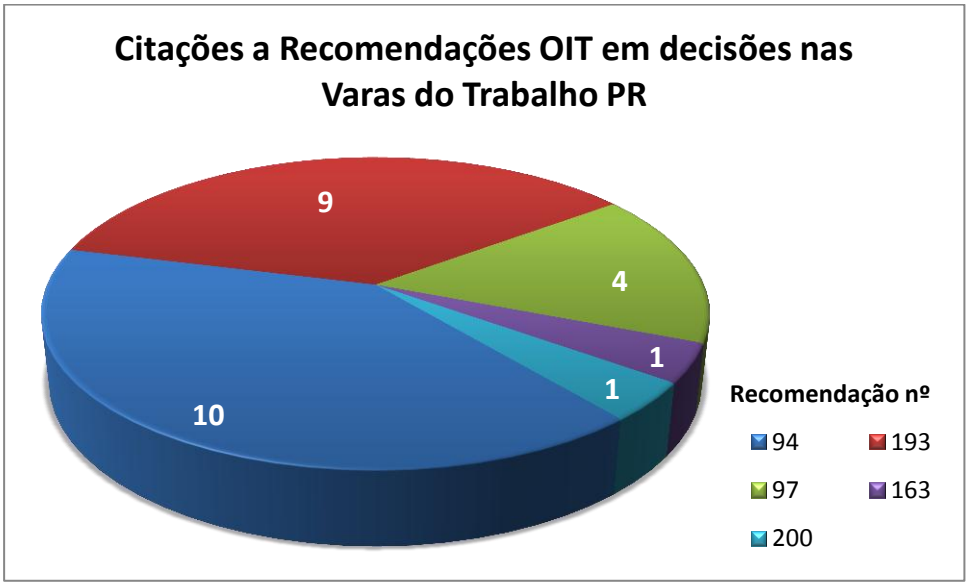
Discriminação	94
Saúde do trabalho	57
Liberdade sindical	50
Proteção ao Salário	41
Término da relação	39
Negociação coletiva	8

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Houve apenas duas inversões entre "saúde" e "liberdade" e "término da relação" e "negociação coletiva". Esse quadro é até mesmo dedutível pelo fato de que as convenções são as normas mais utilizadas (97,2%) nas decisões encontradas. Sua importância, porém, reside no fato de que um estudo aprofundado sobre as normas mais impactantes da OIT nas decisões de Primeiro Grau pode restringir a busca a apenas oito normas (convenções).

RECOMENDAÇÕES

Quanto às recomendações, foram encontradas 25 referências a cinco diferentes normas que influenciaram decisões sobre a proteção de cinco direitos distintos:



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

RECOMENDAÇÃO	DIREITO GARANTIDO
94	Câmaras de conciliação prévia - validade do acordo
193	Cooperativas
97	Proteção à saúde e integridade física dos trabalhadores
163	Liberdade Sindical
200	HIV e aids

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

DECLARAÇÕES

Foram encontradas apenas cinco decisões fundamentadas em Declarações da OIT (duas referentes a Declaração 94 e três referentes a Direitos Fundamentais).

4.6 Levantamento estatístico da utilização das normas da Organização Internacional do Trabalho tendo por base os acórdãos proferidos nas Turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região

No Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região foram encontradas 331 referências a normas da OIT em 304 diferentes processos.

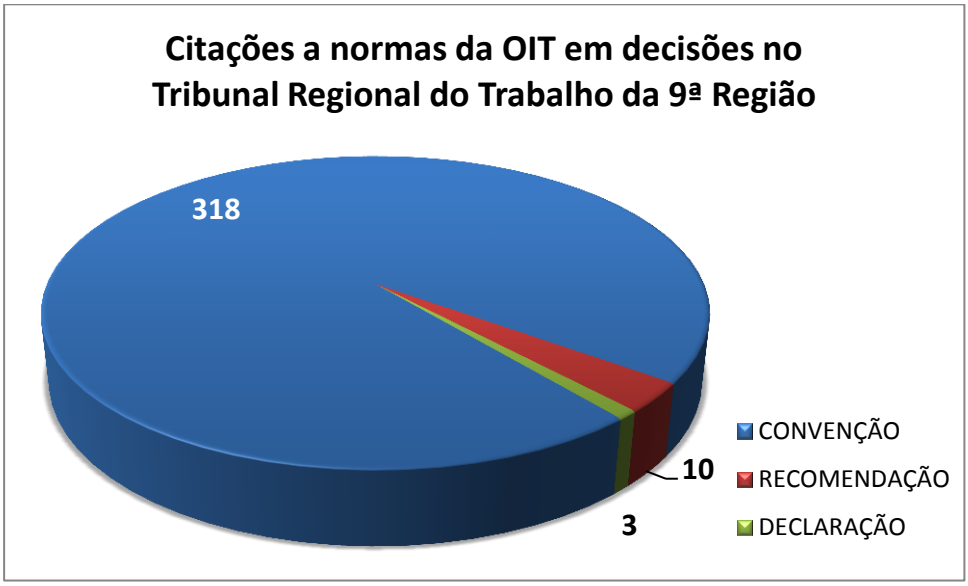
Citações OIT

Convenção = 318 = 96%

Recomendação 10 = 3%

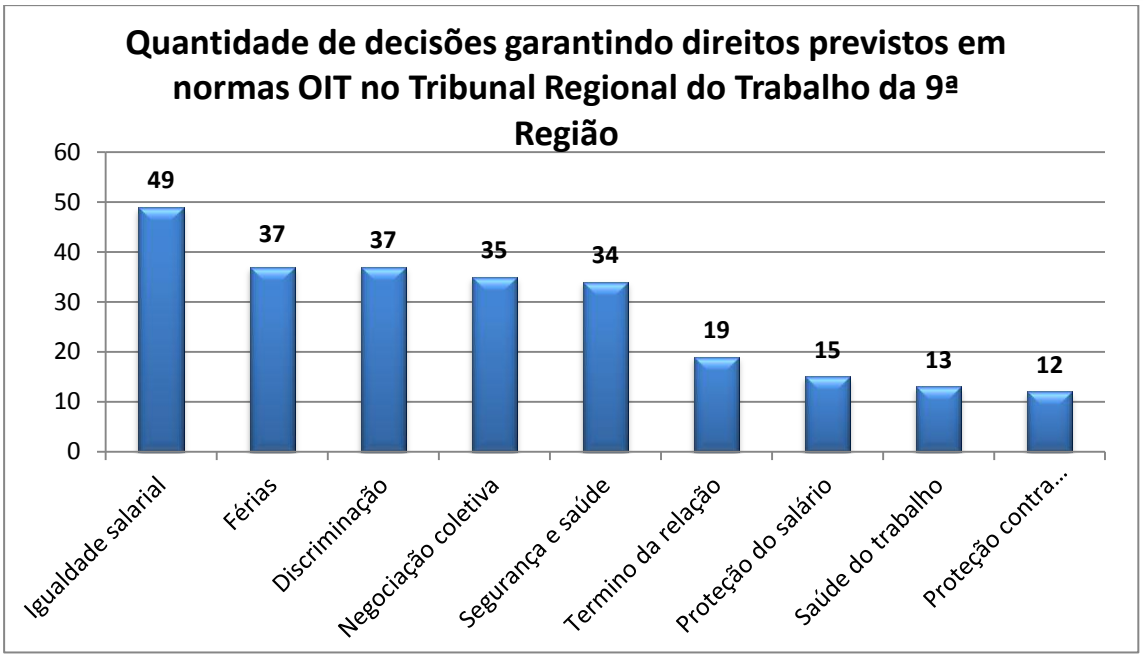
Declaração = 3 = 1%

TOTAL: 331



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Houve referência a 324 diferentes espécies de direito protegido nas decisões referenciadas em 38 normas da OIT. Nove deles respondem por 77% dos casos:



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

DIREITO GARANTIDO	CONTAGEM
Igualdade salarial	49
Férias	37
Discriminação	37
Negociação coletiva	35
Segurança e saúde	34
Termino da relação	19
Proteção do salário	15
Saúde do trabalho	13
Proteção contra desemprego	12
Trabalho portuário	7
Reabilitação profissional	7
Liberdade sindical	7
Proteção dos trabalhadores portuários (mecanização e modernização)	4
Política de emprego	4
Equiparação salarial para o trabalho de igual valor	4
Direito de organização coletiva	4
Despedida abusiva - discriminação	4
Amparo à maternidade	4
Câmaras de conciliação prévia - validade do acordo	3
Readaptação profissional e deficientes	2
Proteção de representante de trabalhadores	2
Proteção à maternidade	2
Estabilidade no emprego	2
Direito de sindicalização	2
Descanso semanal	2
Trabalho infantil	1
Soberania das convenções e acordos coletivos	1

Repouso semanal	1
Promoção de cooperativas	1
Operações portuárias	1
Norma mais favorável	1
Igualdade de oportunidades no emprego	1
Idade mínima para admissão	1
Estabilidade provisória de servidora pública gestante ocupante de cargo em comissão	1
Dissídio coletivo	1
Direito de associação rurais	1
Cobrança de contribuição assistencial em instrumento normativo	1
Autonomia dos entes sindicais	1

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

O grande destaque nesse quadro é que dos direitos protegidos especificados em decisões com base em normas da OIT, oito dos nove que mais se mencionam no Primeiro Grau estão também entre os mais verificados no Segundo Grau de Jurisdição.

CONVENÇÕES

28 diferentes convenções foram encontradas e mais dois casos de convenções não identificadas.

Das 318 decisões referenciadas em convenções da OIT, nove diferentes convenções representam 80% dos casos:

CONVENÇÃO	OCORRÊNCIAS
100	53
111	37
132	37
155	33
98	24
154	21
158	21
95	15
161	14
168	12
159	10
103	7
87	7
137	5
122	4
106	2
117	2

134	2
135	2
NÃO ESPECIFICA	2
11	1
116	1
138	1
14	1
151	1
167	1
182	1
89	1

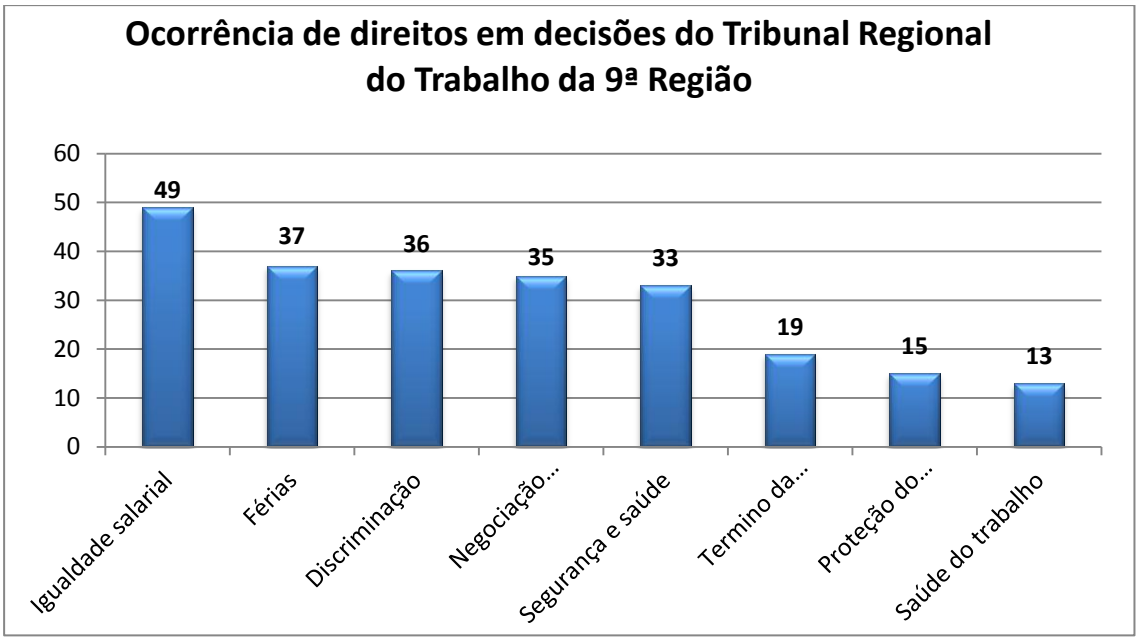
Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

Entre as nove convenções mais utilizadas no Primeiro Grau, apenas sete são também utilizadas no Segundo Grau. A convenção mais utilizada no Segundo Grau, é apenas a 13ª mais citada no Primeiro Grau. A mais citada no Primeiro Grau, por sua vez, é apenas a 4ª no Segundo Grau.

Entre as Convenções mais citadas:

Direito Garantido	**Ocorrências**
Igualdade salarial	49
Férias	37
Discriminação	36
Negociação coletiva	35
Segurança e saúde	33
Termino da relação	19
Proteção do salário	15
Saúde do trabalho	13

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

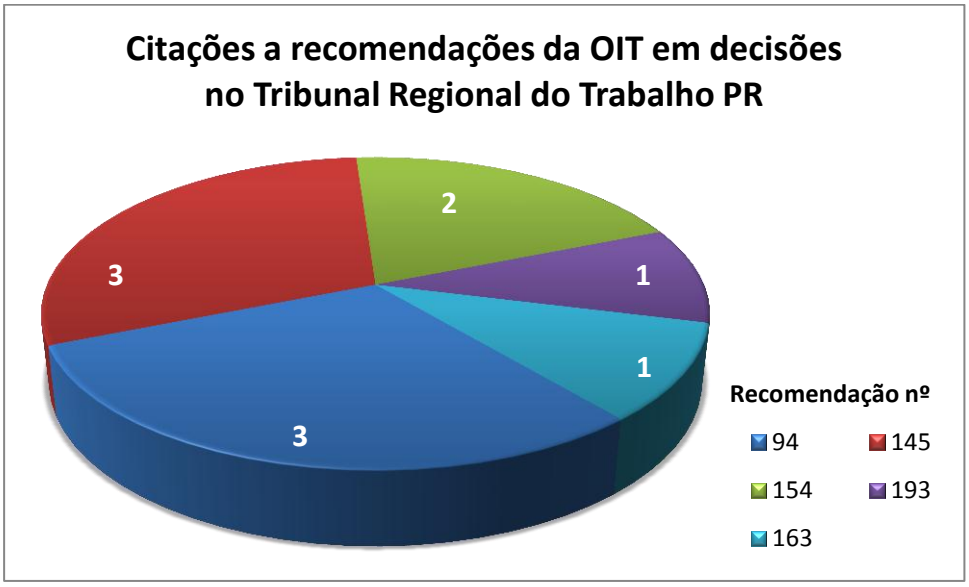


Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

No caso das decisões do Tribunal, das nove convenções mais citadas todas indicam os mesmos direitos protegidos comparados à totalidade de casos com as citações a normas da OIT. A diferença de posição no *ranking* entre os direitos protegidos mais atendidos deriva do baixo número de ocorrências (318). Isso significa que direitos similares foram abordados por convenções diferentes.

RECOMENDAÇÕES

Quanto às recomendações, foram encontradas dez referências a cinco diferentes normas que influenciaram decisões sobre a proteção de cinco direitos distintos:



Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

RECOMENDAÇÃO	DIREITO PROTEGIDO
94	Câmaras de conciliação prévia - validade do acordo
145	Trabalho portuário
154	Proteção dos trabalhadores portuários (mecanização e modernização)
163	Não identificado
193	Cooperativas

Fonte: Intranet do TRT 9 (maio a junho de 2013)

DECLARAÇÕES

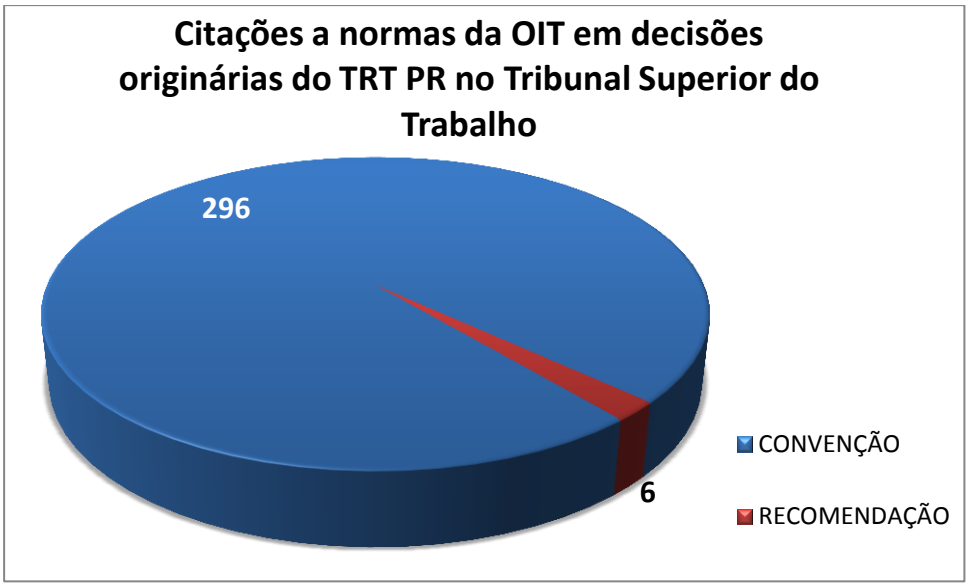
Foram encontradas apenas três decisões fundamentadas em Declarações da OIT (uma referente a Declaração da Filadélfia e duas sobre Direitos Fundamentais).

4.7 Análise da aplicabilidade das normas da Organização Internacional do Trabalho

Esta parte do relatório retrata a pesquisa quantitativa quanto à aplicação das normas internacionais do trabalho nas decisões judiciais do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região e do Tribunal Superior do Trabalho (especificamente fruto de recursos desta Região). Referida análise permite verificar a efetividade normativa das convenções, recomendações e declarações da Organização Internacional do Trabalho no campo jurisdicional brasileiro.

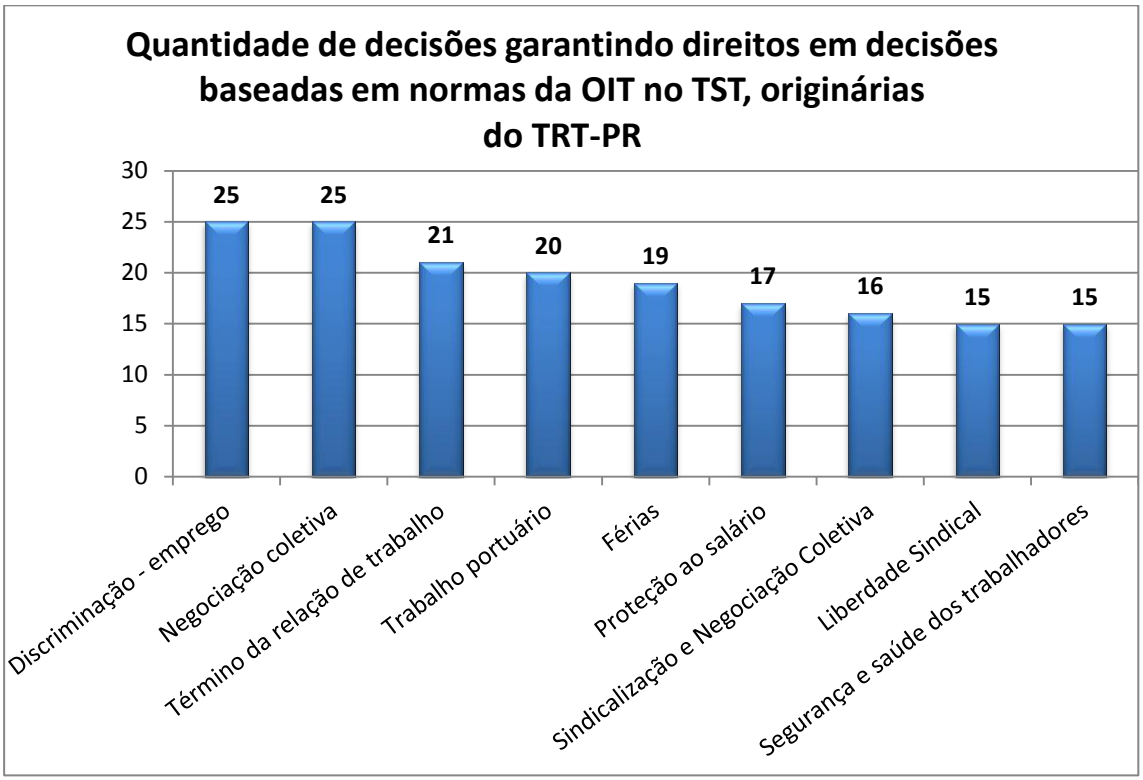
Citações OIT

Convenção = 296 = 98%
Recomendação 6 = 2%
TOTAL 302



FONTE: Pesquisa efetuada no site do TST (outubro e novembro de 2013)

Houve referência a 40 diferentes tipos de direitos protegidos nas decisões referenciadas em normas da OIT, 9 deles respondendo por 70% dos casos:



Direito Protegido	Ocorrências
Discriminação - emprego	25
Negociação coletiva	25
Término da relação de trabalho	21
Trabalho portuário	20

Férias	19
Proteção ao salário	17
Sindicalização e Negociação Coletiva	16
Liberdade Sindical	15
Segurança e saúde dos trabalhadores	15
Fomento à negociação coletiva	11
Proteção ao término do trabalho	9
Serviços de saúde no trabalho	8
Intangibilidade salarial	7
Isonomia salarial	6
Dispensa discriminatória	5
Reabilitação profissional de pessoas deficientes	5
Amparo à maternidade	4
Proteção de Representantes de trabalhadores	4
Reabilitação Profissional	3
Meio ambiente salubre de trabalho	3
Agências retribuídas de colocação	2
Discriminação ao portador de doença grave	2
Igualdade de condições de trabalho	2
Objetivos e normas básicas da política social	2
Peso máximo das cargas	2
Proteção à maternidade	2
Riscos na atividade laboral	2
Cláusulas de Trabalho em Contratos com Órgãos Públicos	1
Colaboração entre empresa e empregados	1
Contaminação Ar, Ruído e Vibrações	1
Formação profissional	1
Horas extras	1
Organização de trabalhadores rurais	1
Política Social	1
Proteção à saúde do trabalhador	1
Proteção contra as radiações	1
Repouso semanal	1
Representantes dos Trabalhadores	1
Teoria do risco acidente de trabalho	1

Os temas mais abordados no 1º Grau de jurisdição foram, em sua maioria, os mesmos tratados no Tribunal Regional do Trabalho do Paraná e no Tribunal Superior do Trabalho. Constata-se uma particularidade na pesquisa: a Convenção 137, referente ao trabalho portuário, destacou-se em amostragem numérica e na avaliação de sua aplicabilidade pelo TST.

CONVENÇÕES

25 diferentes convenções foram encontradas e mais 25 casos de convenções não identificadas.

Das 318 decisões referenciadas em convenções da OIT, 8 diferentes convenções representam 71% dos casos:

CONVENÇÃO	OCORRÊNCIAS
95	**38**
111	**32**
158	**30**
98	**27**
NÃO ESPECÍFICA	**25**
137	**22**
132	**19**
155	**18**
154	16
87	15
159	10
161	10
103	6
135	5
100	4
117	4
94	3
85	2
96	2
127	2
8	1
14	1
115	1
120	1
141	1
148	1

RECOMENDAÇÕES

Apenas três Recomendações (as de número 84, 90 e 94) foram encontradas como fundamento para decisão no TST nos casos oriundos do TRT-PR, em dois processos distintos.

4.8 Investigação de como as normas da Organização Internacional do Trabalho são aplicadas tendo em vista os julgamentos frequentes

4.8.1 No que diz respeito à liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização – Convenção nº 87

CONVENÇÃO 87 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho.

Convocada em São Francisco pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e ali reunida a 17 de junho de 1948, em sua 31ª Sessão.

Após ter decidido adotar sob forma de uma Convenção diversas propostas relativas à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, assunto que constitui o sétimo ponto da ordem do dia da sessão.

Considerando que o Preâmbulo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho enuncia, entre os meios suscetíveis de melhorar a condição dos trabalhadores e de assegurar a paz, 'a afirmação do princípio da liberdade sindical';

Considerando que a Declaração de Filadélfia proclamou novamente que 'a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável a um progresso ininterrupto';

Considerando que a Conferência Internacional do Trabalho em sua 30ª Sessão adotou, por unanimidade, os princípios que devem constituir a base da regulamentação internacional;
Considerando que a Assembleia Geral das Nações Unidas, em sua Segunda Sessão, endossou esses princípios e convidou a Organização Internacional do Trabalho a prosseguir em todos os seus esforços no sentido de que seja possível adotar uma ou várias convenções internacionais;

Adota, aos nove dias de julho de mil novecentos e quarenta e oito, a Convenção seguinte, que será denominada 'Convenção sobre a Liberdade Sindical e à Proteção do Direito Sindical, 1948'.

PARTE I LIBERDADE SINDICAL

Art. 1 — Cada Membro da Organização Internacional do Trabalho, para o qual a presente Convenção está em vigor, se compromete a tornar efetivas as disposições seguintes.
Art. 2 — 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.

Art. 3 — 1. As organizações de trabalhadores e de empregadores terão o direito de elaborar seus estatutos e regulamentos administrativos, de eleger livremente seus representantes, de organizar a gestão e a atividade dos mesmos e de formular seu programa de ação.

2. As autoridades públicas deverão abster-se de qualquer intervenção que possa limitar esse direito ou entravar o seu exercício legal.

Art. 4 — As organizações de trabalhadores e de empregadores não estarão sujeitas à dissolução ou à suspensão por via administrativa.

Art. 5 — As organizações de trabalhadores e de empregadores terão o direito de constituir federações e confederações, bem como o de filiar-se às mesmas, e toda organização, federação ou confederação terá o direito de filiar-se às organizações internacionais de trabalhadores e de empregadores.

Art. 6 — As disposições dos arts. 2, 3 e 4 acima se aplicarão às federações e às confederações das organizações de trabalhadores e de empregadores.

Art. 7 — A aquisição de personalidade jurídica por parte das organizações de trabalhadores e de empregadores, suas federações e confederações, não poderá estar sujeita a condições de natureza a restringir a aplicação das disposições dos arts. 2, 3 e 4 acima.

Art. 8 — 1. No exercício dos direitos que lhe são reconhecidos pela presente convenção, os trabalhadores, os empregadores e suas respectivas organizações deverão da mesma forma que outras pessoas ou coletividades organizadas, respeitar a lei.2. A legislação nacional não deverá prejudicar nem ser aplicada de modo a prejudicar as garantias previstas pela presente Convenção.

Art. 9 — 1. A medida segundo a qual as garantias previstas pela presente Convenção se aplicarão às forças armadas e à polícia será determinada pela legislação nacional.

2. De acordo com os princípios estabelecidos no § 8º do art. 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho a ratificação desta Convenção, por parte de um Membro, não deverá afetar qualquer lei, sentença, costume ou acordo já existentes que concedam aos membros das forças armadas e da polícia garantias previstas pela presente Convenção.

Art. 10 — Na presente Convenção, o termo 'organização' significa qualquer organização de trabalhadores ou de empregadores que tenha por fim promover e defender os interesses dos trabalhadores ou dos empregadores.

PARTE II PROTEÇÃO DO DIREITO SINDICAL

Art. 11 — Cada Membro da Organização Internacional do Trabalho para o qual a presente Convenção está em vigor, se compromete a tomar todas as medidas necessárias e apropriadas a assegurar aos trabalhadores e aos empregadores o livre exercício do direito sindical.

PARTE III MEDIDAS DIVERSAS

Art. 12 — 1. No que se refere aos territórios mencionados no art. 35 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, tal como foi emendada pelo Instrumento de Emenda da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, 1946, com exclusão dos territórios citados nos §§ 4º e 5º do dito artigo assim emendado, todo Membro da Organização que ratificar a presente Convenção deverá transmitir ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho com a ratificação, ou no mais breve prazo possível após a ratificação, uma declaração que estabeleça:

a) os territórios aos quais se compromete a aplicar as disposições da Convenção sem modificação;
b) os territórios aos quais se compromete a aplicar as disposições da Convenção com modificações, e em que consistem tais modificações;

c) os territórios aos quais a Convenção é inaplicável e, no caso, as razões pelas quais é ela Inaplicável.

2. Os compromissos mencionados nas alíneas a e b do parágrafo 1 do presente artigo serão considerados partes integrantes da ratificação e produzirão idênticos efeitos.
3. Qualquer Membro poderá, por nova declaração, retirar, no todo ou em parte, as reservas contidas na sua declaração anterior em virtude das alíneas b, c e d do parágrafo 1 do presente artigo.

4. Qualquer Membro poderá nos períodos durante os quais a presente Convenção pode ser denunciada de acordo com as disposições do art. 16, transmitir ao Diretor-Geral uma nova declaração que modifique em qualquer outro sentido os termos de qualquer declaração anterior e estabeleça a situação relativamente a determinados territórios.

Art. 13 — 1. Quando as questões tratadas pela presente Convenção forem da competência própria das autoridades de um território não metropolitano e Membro responsável pelas relações internacionais desse território, de acordo com o Governo do referido território, poderá comunicar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho uma declaração de aceitação, em nome desse território, das obrigações da presente Convenção.

2. Uma declaração de aceitação das obrigações da presente Convenção será transmitida ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho:

a) por dois ou mais Membros da Organização, com relação a um território colocado sob sua autoridade conjunta;

b) por qualquer autoridade internacional responsável pela administração de um território em virtude das disposições da Carta das Nações Unidas ou de qualquer outra disposição em vigor, com relação a esse território.

3. As declarações transmitidas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho de acordo com as disposições dos parágrafos precedentes do presente artigo, deverão indicar se as disposições da Convenção serão aplicadas no território com ou sem modificação; quando a declaração indicar que as disposições da Convenção sob reserva de modificações, ela deverá especificar em que consistem tais modificações.

4. O Membro ou os Membros ou a autoridade internacional interessados poderão, por uma declaração posterior, renunciar inteira ou parcialmente ao direito de invocar uma modificação indicada numa declaração anterior.

5. O Membro ou os Membros ou a autoridade internacional interessados poderão, nos períodos durante os quais a presente Convenção pode ser denunciada de acordo com as disposições do Artigo 16, transmitir ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho uma nova declaração que modifique em qualquer outro sentido os termos de qualquer declaração anterior e estabeleça a situação no que se refere à aplicação desta Convenção.

PARTE IV DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 14 — As ratificações formais da presente Convenção serão transmitidas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 15 — 1. A presente Convenção obrigará somente os Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Entrará em vigor doze meses após serem registradas pelo Diretor-Geral, as ratificações por parte de dois Membros.

3. Posteriormente esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após a data de registro de sua ratificação.

Art. 16 — 1. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la ao expirar o prazo de dez anos, contados da data inicial da vigência da Convenção, por meio de um ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia somente se tornará efetiva um ano após haver sido registrada.

2. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção e que no prazo de um ano após o termo do período de dez anos, mencionado no parágrafo precedente, não houver feito uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente artigo, ficará ligado por um novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao termo de cada período de dez anos, nas condições previstas no presente artigo.

Art. 17 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações, declarações e denúncias que lhe forem transmitidas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido transmitida, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a data na qual a presente Convenção entrará em vigor.

Art. 18 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho transmitirá ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro de acordo com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações, declarações, e atos de denúncia que tenha registrado de acordo com os artigos precedentes.

Art. 19 — Ao termo de cada período de dez anos, contados da entrada em vigor da presente Convenção, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá da conveniência de ser inscrita na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 20 — 1. Caso a Conferência adotar uma nova Convenção que implique revisão total ou parcial da presente Convenção e a menos que a nova Convenção não disponha de outro modo:

a) a ratificação, por parte de um Membro, da nova Convenção revista acarretará de pleno direito, não obstante o artigo 16 acima, denúncia imediata da presente Convenção desde que a nova Convenção revista tenha entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da nova Convenção revista, a presente Convenção cessará de estar aberta a ratificação por parte dos Membros.

2. A presente Convenção permanecerá, entretanto, em vigor na sua forma e teor para os Membros que a houverem ratificado e que não ratificarem a Convenção revista.

Art. 21 — As versões francesa e inglesa do texto da presente Convenção são igualmente autênticas.Internacional do Trabalho (OIT) que já ratificaram a Convenção 87. A Convenção tem como principais parâmetros a liberdade da organização sindical e a autonomia dos sindicatos.”

Aplicabilidade judicial

Analisando-se a jurisprudência trabalhista do TST e do TRT da 9ª Região (Tribunal e Varas), algumas ponderações são necessárias:

- A Convenção 87, embora trate de liberdade sindical, é utilizada como respaldo para a unicidade sindical nas decisões, porquanto não ratificada. A 7ª Turma do TST já decidiu pela manutenção do modelo de sindicato único, enquanto não ratificada a Convenção 87 da OIT: “*A Constituição Federal de 1988 prestigiou a unicidade sindical, com o modelo de sindicato único, estruturado por categoria profissional ou econômica, com monopólio de representação na respectiva base territorial, de forma que a representação sindical defendida pelo Sindicato-Reclamante não encontra amparo no modelo sindical brasileiro, ao menos enquanto não ratificada a Convenção 87 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, que propõe a liberdade sindical e a proteção do direito de sindicalização”.* (TST-AIRR-18041-6.2007.5.02.0061)
- A contribuição sindical compulsória também é objeto de crítica pela doutrina e jurisprudência, por estar em contradição com a Convenção 87 e em antagonismo com a liberdade sindical individual. Todavia, o modelo contributivo vigente (criado pela Constituição de 1937 e mantido pela Carta de 1988) recepcionou os artigos 578 e seguintes da

CLT, que tratam do recolhimento obrigatório da contribuição sindical. Nesse sentido cita-se o julgado TRT-PR-22090-2011-001-09-00-8 (1ª VT de Curitiba).

- Importante ressaltar que se encontram decisões do E. TST em sentido oposto, aplicando-se a Convenção 87, mesmo que não ratificada: *"os trabalhadores e os empregadores, sem nenhuma distinção e sem autorização prévia, têm o direito de constituir as organizações que estimem convenientes, assim como o de filiar-se a estas organizações, com a única condição de observar os estatutos das mesmas".(* TST-RR-662/2007-333-04-00.8)
- A 2ª VT de Curitiba tem adotado essa posição, sob o fundamento de que a disposição prevista na Convenção 87 está em consonância com o princípio da liberdade sindical, liberdade de associação e com o posicionamento majoritário do C. TST. (TRT-PR-38940-2009-002-09-00-1; TRT-PR-16681-2009-002-09-00-0; TRT-PR-14099-2009-002-09-00-7; TRT-PR-13504-2009-002-09-00-0; TRT-PR 13465-2009-002-09-00-0; 13444-2009-002-09-00-5; TRT-PR 13406-2009-002-09-00-2; TRT-PR-12812-2009-002-09-00-8).
- A necessidade de registro dos estatutos sindicais junto ao Ministério do Trabalho também é fator de divergência na jurisprudência. A OJ 15 da SDC do TST dispõe que:

> "*Sindicato. Legitimidade ad processum. Imprescritibilidade do registro no Ministério do Trabalho. A comprovação da legitimidade 'ad processum' da entidade sindical se faz por seu registro no órgão competente do Ministério do Trabalho, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988.*"

- As decisões do TRT9 predominantemente são no sentido de que o registro no Ministério do Trabalho não tem o condão de estabelecer a representatividade de nenhuma entidade sindical, a teor do inciso XVII do artigo 5º da Constituição Federal. O julgado TRT-PR 30445-2008-652-09-00-9, da 18ª VT de Curitiba, discorre sobre quais seriam os requisitos legais para que uma determinada entidade sindical possa se desmembrar de outra, criando um novo sindicato de forma legítima e justa.

4.8.2 No que diz respeito à proteção ao salário – Convenção nº 95

CONVENÇÃO 95 DA OIT

"A Conferência geral da Organização Internacional do Trabalho,

Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e aí se tendo reunido em 8 de junho de 1949, em sua trigésima segunda sessão.

Depois de haver decidido adotar diversas proposições relativas à proteção do salário, questão que constitui o sétimo ponto na ordem do dia da sessão,

Depois de haver decidido que essas proposições tomariam a forma de uma convenção internacional,

Adota, neste primeiro dia de julho de mil novecentos e quarenta e nove, a convenção seguinte, que será denominada Convenção para proteção do salário, de 1949.

ARTIGO 1º

Para fins da presente convenção, o termo "salário" significa, qualquer que seja a denominação ou modo de cálculo, a remuneração ou os ganhos susceptíveis de serem avaliados em espécie ou fixados por acordo ou pela legislação nacional, que são devidos em virtude de um contrato de aluguel de serviços, escrito ou verbal, por um empregador a um trabalhador, seja por trabalho efetuado, ou pelo que deverá ser efetuado, seja por serviços prestados ou que devam ser prestados.

ARTIGO 2º

1. A presente convenção se aplica a todas as pessoas às quais um salário é pago ou pagável.

2. A autoridade competente, depois de consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores, onde essas organizações existem, e estão diretamente interessadas, poderá excluir da aplicação do todo ou de certas disposições da presente convenção, as categorias de pessoas que trabalham em circunstâncias e em condições de empregos tais que a aplicação de todas ou de certas das ditas disposições não seria conveniente, e que não são empregadas em trabalhos manuais, ou que são empregadas em serviços domésticos ou ocupações analógicas.

3. Cada membro deve indicar, no seu primeiro relatório anual sobre a aplicação da presente convenção, que deve ser apresentado em virtude do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, toda categoria de pessoas que se proponha a excluir da aplicação de todas ou de uma das disposições da convenção de conformidade com os termos do parágrafo precedente. Posteriormente, nenhum Membro poderá proceder a exclusões, salvo no que concerne às categorias de pessoas assim indicadas.

4. Cada Membro que tiver indicado no seu primeiro relatório anual as categorias de pessoas que se proponha a excluir da aplicação de todas ou de uma das disposições da presente convenção deve indicar, em seus relatórios ulteriores, as categorias de pessoas para as quais renuncia ao direito de recorrer à disposições do parágrafo 2º do presente artigo, e qualquer progresso que possa ter havido na possibilidade de aplicação da presente convenção a essas categorias de pessoas.

ARTIGO 3º

1. Os salários pagáveis em espécie serão pago exclusivamente em moeda de curso legal, o pagamento sob forma de ordem de pagamento, bônus, cupons ou sob toda qualquer outra forma que se suponha representar a moeda de curso legal, será proibida.

2. A autoridade competente poderá permitir ou prescrever o pagamento do salário em cheque contra um banco ou em cheque ou vale postal, quando esse modo de pagamento for de prática corrente ou necessário em razão de circunstâncias especiais, quando uma convenção coletiva ou uma sentença arbitral o determinar, ou quando, apesar de tais disposições, o trabalhador interessado consentir.

ARTIGO 4º

1. A legislação nacional, as convenções coletivas ou as sentenças arbitrais podem permitir o pagamento parcial do salário em espécie nas indústrias ou nas profissões em causa. O pagamento do salário sob forma de bebidas alcoólicas ou de drogas nocivas não será admitido em caso algum.

2. Nos casos em que o pagamento parcial do salário em espécie é autorizado, serão tomadas medidas apropriadas para que:

a) as prestações em espécie sirvam para o uso pessoal do trabalhador e de sua família e lhes tragam benefício;

b) o valor atribuído a essas prestações seja justo e razoável.

ARTIGO 5º

O salário será pago diretamente ao trabalhador interessado, a menos que a legislação nacional; uma convenção coletiva ou uma sentença arbitral disponha diferentemente ou que o trabalhador interessado aceite outro processo.

ARTIGO 6º

Fica o empregador proibido de restringir a liberdade do trabalhador de dispor de seu salário da maneira que lhe convier.

ARTIGO 7º

Quando em uma empresa forem instaladas lojas para vender mercadorias aos trabalhadores ou serviços a ela ligados e destinados a fazer-lhes fornecimento, nenhum pressão será exercida sôbre os trabalhadores interessados para que êle façam uso dessas lojas ou serviços

2. Quando o acesso a outras lojas ou serviços não for possível, a autoridade competente tomará medidas apropriadas no sentido de obter que as mercadorias sejam vendidas e que os serviços sejam fornecidos a preços justos e razoáveis ou que as lojas ou serviços estabelecidos pelo empregador não seja explorados com fins lucrativos, mas sim no interesse dos trabalhadores.

ARTIGO 8º

1. Descontos em salários não serão autorizados, senão sob condições e limites prescritos pela legislação nacional ou fixados por convenção coletiva ou sentença arbitral.

2. Os trabalhadores deverão ser informados, da maneira que a autoridade competente considerar mais apropriada, das condições e limites nos quais tais descontos puderem ser efetuados.

ARTIGO 9º

Fica proibido qualquer desconto dos salários cuja finalidade seja assegurar pagamento direto ou indireto do trabalhador ao empregador, a representante deste ou a qualquer intermediário (tal como um agente encarregado de recrutar a mão de obra), com o fim de obter ou conservar um emprego.

ARTIGO 10

1. O salário não poderá ser objeto de penhora ou cessão, a não ser segundo as modalidades e nos limites prescritos pela legislação nacional.

2. O salário deve ser protegido contra a penhora ou a cessão na medida julgada necessária para assegurar a manutenção do trabalhador e de sua família.

ARTIGO 11

1. Em caso de falência ou de liquidação judiciária de uma empresa, os trabalhadores seus empregados serão tratados como credores privilegiados, seja pelos salários que lhes são devidos a título de serviços prestados no decorrer de período anterior à falência ou à liquidação e que será prescrito pela legislação nacional, seja pelos salários que não ultrapassem limite prescrito pela legislação nacional.

2. O salário que constitua crédito privilegiado será pago integralmente antes que os credores comuns possam reivindicar sua parte.

3. A ordem de prioridade do crédito privilegiado constituído pelo salário, em relação aos outros créditos privilegiados, deve ser determinada pela legislação nacional.

ARTIGO 12

1. O salário será pago em intervalos regulares. A menos que haja outras combinações satisfatórias que asseguram o pagamento do salário com intervalos regulares, os intervalos nos quais o salário deve ser pago serão prescritos pela legislação nacional fixados por convenção coletiva ou sentença arbitral.

2. Quando o contrato de trabalho terminar, a fixação, final da totalidade do salário devido será feita de conformidade com a legislação nacional, com alguma convenção coletiva ou uma sentença arbitral, ou, na falta de tal legislação, convenção ou sentença, dentro de um prazo razoável, tendo-se em vista as disposições do contrato.

ARTIGO 13

1. O pagamento do salário, quando feito em espécie, será efetuado somente nos dias úteis, e no local do trabalho ou na proximidade dêste, a menos que a legislação nacional, uma convenção coletiva ou uma sentença arbitral disponham diferentemente ou que outras soluções do conhecimento dos trabalhadores interessados pareçam mais apropriadas.

2. Fica proibido o pagamento do salário em bases ou estabelecimentos similares e, se necessário prevenir abusos, nos estabelecimentos de venda a varejo e nas casas de diversão, salvo quando se trate de pessoas ocupadas nesses estabelecimentos.

ARTIGO 14

Se for o caso, serão tomadas medidas eficazes com o fim de informar os trabalhadores de maneira apropriada e facilmente compreensível:

a) das condições de salário que lhes serão aplicáveis, antes que êles sejam admitidos em um emprego, ou quando houver quaisquer mudanças nessas condições;

b) quando do pagamento do salário, dos elementos que constituem seu salário pelo período de paga considerando, da medida em que esses elementos não suscetíveis de variar.

ARTIGO 15

A legislação que tornar as disposições efetivas as disposições da presente convenção deve:

a) ser levada ao conhecimento dos interessados;

b) indicar pessoas encarregadas de assegurar sua execução;

c) prescrever as sanções apropriadas em caso de infração;

d) estabelecer, em todos os casos previstos, registros em dia, segundo forma e método apropriados.

ARTIGO 16

Os relatórios anuais que devem ser apresentados nos termos do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, conterão informações completas sobre as medidas que tornem efetivas as disposições da presente convenção.

ARTIGO 17

1. Quando o território de um Membro compreende extensas regiões onde, em razão da pouca densidade da população ou do estado de seu desenvolvimento, a autoridade competente considera impraticáveis as disposições da presente convenção, ela pode, depois de consultar as organizações de empregadores e de trabalhadores interessados, onde tais organizações existam, isentar as ditas regiões da aplicação da convenção, seja de maneira geral, seja com as exceções que julgar apropriadas em relação a certas empresas ou a certos trabalhos.

2. Todo membro deverá indicar, em seu primeiro relatório anual sobre a aplicação da presente convenção, que será apresentado, em virtude do artigo 22 da Constituição da Organização

Internacional do Trabalho, todas as regiões nas quais se propõe a recorrer às disposições do presente artigo, e deve dar razões por que se propõe recorrer a elas. Posteriormente, nenhum Membro poderá recorrer às disposições do presente artigo, salvo no que concerne às regiões que tenha assim indicado.

3. Todo Membro que recorrer às disposições do presente artigo deverá reconsiderar, com intervalos que não excedam de três anos consultando as organizações de empregadores e de empregados interessadas, onde tais organizações existem, a possibilidade de estender a aplicação da presente convenção às regiões isentas em virtude do parágrafo 1º.

ARTIGO 18

As ratificações formais da presente convenção serão comunicadas ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

ARTIGO 19

1. A presente convenção não obrigará senão os Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tiver sido registrada pelo Diretor Geral.

2. Ela entrará em vigor doze meses depois que as ratificações de dois Membros tiverem sido registradas pelo Diretor Geral.

3. Posteriormente, esta convenção entrará em vigor para cada Membro doze meses depois da data em que sua ratificação tiver sido registrada

ARTIGO 20

1. As declarações que forem comunicadas ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho de conformidade com o parágrafo 2º do artigo 35 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho deverão indicar:

a) os territórios nos quais o Membro interessado se compromete a aplicar, sem modificação, as disposições da convenção;

b) os territórios nos quais ele se compromete a aplicar as disposições da convenção com modificações, e em que consistem essas modificações;

c) os territórios aos quais a convenção é inaplicável e, nesse caso as razões pelas quais êle é inaplicável;

d) os territórios para os quais reserva sua decisão, esperando exame mais aprofundado da respectiva situação.

2. Os compromissos mencionados nas alíneas a e b do parágrafo primeiro do presente artigo, serão reputados partes integrantes da ratificação e produzirão idênticos efeitos.

3. Todo Membro poderá renunciar, em nova declaração, no todo ou em parte, às reservas contidas em sua declaração anterior em virtude das alíneas b, c, e d, do parágrafo primeiro do presente artigo.

4. Todo Membro poderá, durante os períodos no curso dos quais a presente convenção pode ser denunciada de conformidade com as disposições do artigo 22, comunicar ao Diretor Geral nova declaração modificando em qualquer outro ponto os termos de qualquer declaração anterior e esclarecendo a situação dos territórios que especificar.

ARTIGO 21

1. As declarações comunicadas ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho de conformidade com os parágrafos 4º e 5º do artigo 35 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho devem indicar se as disposições da convenção serão aplicadas no território, com ou sem

modificações; quando a declaração indicar que as disposições da convenção serão aplicadas sob reserva de modificações, ela deve especificar em que consistem as ditas modificações.

2. O Membro ou os Membros ou a autoridade internacional interessados poderão renunciar, inteira ou parcialmente, em declaração ulterior, ao direito de invocar modificação indicada em declaração anterior.

3. O Membro ou os Membros ou a autoridade internacional interessados poderão, durante os períodos no curso dos quais a convenção pode ser denunciada de conformidade com as disposições do artigo 22, comunicar ao Diretor Geral nova declaração modificando, em qualquer outro ponto, os têrmos de qualquer declaração anterior e esclarecendo a situação no que concerne à aplicação desta convenção.

ARTIGO 22

1. Todo Membro que tiver ratificado a presente convenção pode denunciá-la à expiração de um prazo de dez anos após a data da entrada em vigor inicial da convenção, por ato comunicado ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. Tal denúncia não terá efeito senão um ano depois de registrada.

2. Todo Membro que, tendo ratificado a presente convenção, dentro do prazo de um ano depois da expiração do período de dez anos mencionado no parágrafo precedente, não fizer uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente artigo, estará comprometido para um novo período de 10 anos e, posteriormente poderá denunciar a presente convenção à expiração de cada período de dez anos nas condições previstas no presente artigo.

ARTIGO 23

1. O Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações, declarações e denúncias que lhe forem comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Notificando aos Membros da Organizada o registro da segunda ratificação que lhe for comunicada, o Diretor Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a data da entrada em vigor da presente convenção.

ARTIGO 24

O Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho enviará ao Secretário Geral das Nações Unidas, para fins de registro, de conformidade com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações, declarações e atos de denúncia que tenha registrado de conformidade com os artigos precedentes.

ARTIGO 25

À expiração de cada período de dez anos, a contar da entrada em vigor da presente convenção, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar a Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente convenção e decidirá, se for o caso, inscrever na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

ARTIGO 26

1. No caso de a Conferência adotar uma nova convenção de revisão total ou parcial da presente convenção, e a menos que a nova convenção dispunha diferentemente:

a) a ratificação por um Membro da nova convenção de revisão provocará, de pleno direito, não obstante o artigo 22 acima, denúncia imediata da presente convenção quando a nova convenção de revisão tiver entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da nova convenção de revisão, a presente convenção cessará de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente convenção ficará, em qualquer caso, em vigor, na forma e no conteúdo, para os Membros que a tiverem ratificado e que não tiverem ratificado a convenção de revisão.

ARTIGO 27

A versão francesa e a inglesa do texto da presente convenção fazem igualmente fé.

O texto precedente é o texto autêntico da convenção devidamente adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, em sua trigésima segunda sessão, realizada em Genebra e declarada encerrada em 2 de julho de 1949.

Em fé do que apuseram suas assinaturas, neste décimo oitavo dia de agosto de 1949:

O Presidente da Conferência - Guildhaume Myrddin-Evans.

O texto da presente Convenção é cópia exata do texto autenticado pelas assinaturas do Presidente da Conferência Internacional do Trabalho e do Diretor Geral da Repartição Internacional do trabalho.

Cópia certificada conforme e completa pelo Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho - C. W Jenks, Consultor Jurídico da Repartição Internacional do Trabalho."

Aplicabilidade judicial

- Observa-se que no plano do Direito Internacional do Trabalho a Convenção 95 da OIT estabelece que o salário será pago em moeda, proibindo-se a utilização de bônus, cupons ou outra forma; que se admite o pagamento em cheque ou vale-postal e que os salários devem ser pagos em intervalos regulares, os quais ocorrerão em dias úteis.
- A Constituição Federal ampliou as hipóteses de proteção:

  Art. 7º, inciso XX, prevê a proteção ao mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos.
  Art. 7º, inciso XXII, forma de segurança do trabalho, prevendo a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.
  Art. 7º, inciso XXVII, que prevê a proteção em face da automação.
  Art. 7º, inciso XXVIII, que estabelece o seguro contra acidentes de trabalho.

- Cabe observar que os dispositivos que garantem a isonomia e a não-discriminação (art. 7º, incisos XXX a XXXII) também possuem dimensão protetora ao trabalhador.
- A proteção ao salário é fator decorrente do Princípio da Tutela, o qual é inerente ao Direito do Trabalho.

Quanto ao TST, é possível consignar as seguintes ponderações:

- A jurisprudência da 8ª Turma do TST, nos autos de Recurso de Revista TST-AIRR-14600-33.2008.5.02.0012, confirma os termos da decisão de origem, asseverando não ter havido manifestação acerca do disposto aos termos da mencionada Convenção.
- Decidiu, ainda, a 2ª Turma do TST nos autos de Recurso de Revista n° TST-AIRR-91040-40.2005.5.02.0056, ser inadmissível a imposição de contribuição assistencial a

empregado de categoria profissional não associado em favor do sindicato da categoria profissional, por afrontar o disposto na referida Convenção.

- Não foram encontrados casos relevantes acerca da referida Convenção 95 da OIT nas demais Turmas do TST, no STF e STJ.

A apreciação dos julgados proferidos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região conduz às seguintes ponderações:

- Há relevância na aplicação da Convenção 111 da OIT para a 4ª Turma, nos autos nº TRT–PR-RO-00578-2011-655-09-00-5, em decisão que analisa os descontos efetuados em salários de empregados que, com base na Convenção 95 da OIT, ressalta a intangibilidade salarial, determinando a restituição dos valores ao reclamante.
- Não foram encontrados casos relevantes acerca da Convenção 95 da OIT na 1ª, 2ª, 3ª, 5ª, 6ª e 7ª Turmas do TRT da 9ª Região.

O exame dos julgados de primeira instância do TRT-PR conduzem às seguintes constatações:

- Há relevância na aplicação da Convenção 95 da OIT nos casos de descontos realizados na remuneração do empregado, embasando o r. juízo que, na esteira da Convenção 95 da OIT (artigo 6º), os salários são intangíveis, ressalvando, contudo, os descontos previstos em lei, em instrumentos coletivos negociados e decorrentes de danos causados pelos empregados (artigo 462, § 1º, da CLT). (1ª VT Curitiba, autos TRT-PR-35197-2010-001-09-00-5, autos TRT-PR-29579-2010-001-09-00-0 e autos TRT-PR-21365-2010-001-09-00-5);
- Há relevância na aplicação da Convenção 95 da OIT nos casos de contribuição assistencial, reputando o r. juízo legítima a cobrança (16ª VT Curitiba, autos RTord 20109-2000-016-09-00-8);
- Há relevância na aplicação da Convenção 95 da OIT nos casos de pagamento de salários mediante cheque pré-datados, concluindo o r. juízo que embora a empresa tenha, claramente, praticado infração à norma trabalhista ao efetuar pagamento de salário com cheque que somente poderia ser compensado após a data de vencimento da obrigação, a pretensão do autor esbarra no princípio geral de direito que veda o enriquecimento sem causa, não podendo, por isso, ser acolhida, em especial diante da ausência de informação precisa acerca do alegado longo prazo e a demonstração de efetivo prejuízo ao obreiro. (VT de Francisco Beltrão, autos RTord).

4.8.3 No que diz respeito ao direito de sindicalização e de negociação coletiva – Convenção nº 98

CONVENÇÃO 98 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e tendo-se reunido a oito de junho de 1949, em sua trigésima segunda sessão.

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas à aplicação dos princípios do direito de organização e de negociação coletiva, questão que constitui o quarto ponto na ordem do dia da sessão.

Após ter decidido que essas proposições tomariam a forma de uma convenção internacional, adota, a primeiro de julho de mil novecentos e quarenta e nove, a convenção seguinte, que será denominada 'Convenção Relativa ao Direito de Organização e de Negociação Coletiva, 1949';

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.

Art. 2 — 1. As organizações de trabalhadores e de empregadores deverão gozar de proteção adequada contra quaisquer atos de ingerência de umas e outras, quer diretamente quer por meio de seus agentes ou membros, em sua formação, funcionamento e administração.

2. Serão particularmente identificados a atos de ingerência, nos termos do presente artigo, medidas destinadas a provocar a criação de organizações de trabalhadores dominadas por um empregador ou uma organização de empregadores, ou a manter organizações de trabalhadores por outros meios financeiros, com o fim de colocar essas organizações sob o controle de um empregador ou de uma organização de empregadores.

Art. 3 — Organismos apropriados às condições nacionais deverão, se necessário, ser estabelecidos para assegurar o respeito do direito de organização definido nos artigos precedentes.

Art. 4 — Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego.

Art. 5 — 1. A medida segundo a qual as garantias previstas pela presente Convenção se aplicarão às forças armadas e à polícia será determinada pela legislação nacional.

2. De acordo com os princípios estabelecidos no § 8 do art. 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, a ratificação desta Convenção, por parte de um Membro, não deverá ser considerada como devendo afetar qualquer lei, sentença, costume ou acordo já existentes que concedem aos membros das forças armadas e da polícia garantias previstas pela presente Convenção.

Art. 6 — A presente Convenção não trata da situação dos funcionários públicos ao serviço do Estado e não deverá ser interpretada, de modo algum, em prejuízo dos seus direitos ou de seus estatutos.

Art. 7 — As ratificações formais da presente convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 8 — 1. A presente convenção não obrigará senão aos Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tenha sido registrada pelo Diretor-Geral.

2. Ele entrará em vigor doze meses depois que as ratificações de dois Membros tiverem sido registradas pelo Diretor-Geral.

3. Em seguida, esta convenção entrará em vigor para cada Membro doze meses depois da data em que sua ratificação tiver sido registrada.

Art. 9 — Fica proibido qualquer desconto dos salários cuja finalidade seja assegurar pagamento direto ou indireto do trabalhador ao empregador, a representante deste ou a qualquer intermediário (tal como um agente encarregado de recrutar a mão-de-obra), com o fim de obter ou conservar um emprego.

Art. 10 — 1. O salário não poderá ser objeto de penhora ou cessão, a não ser segundo as modalidades e nos limites prescritos pela legislação nacional.

Art. 11 — 1. Todo Membro que tiver ratificado a presente convenção poderá denunciá-la no fim de um período de dez anos depois da data da entrada em vigor inicial da convenção, por ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia não terá efeito senão um ano depois de ter sido registrada.

2. Todo Membro que, tendo ratificado a presente convenção, dentro do prazo de um ano depois da expiração do período de dez anos mencionado no parágrafo precedente, não fizer uso da faculdade de denúncia prevista no presente artigo, será obrigado por novo período de dez anos e, depois disso, poderá denunciar a presente convenção no fim de cada período de dez anos, nas condições previstas no presente artigo.

Art. 12 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações que lhe forem comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Notificando aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe for comunicada, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a data em que a presente Convenção entrar em vigor.

Art. 13 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho enviará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fim de registro, conforme o art. 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações, declarações e atos de denúncia que houver registrado conforme os artigos precedentes.

Art. 14 — Cada vez que julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho apresentará à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e examinará se é necessário inscrever na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 15 — 1. No caso de a Conferência adotar nova convenção de revisão total ou parcial da presente convenção, e a menos que a nova convenção disponha diferentemente:

a) a ratificação, por um Membro, da nova convenção de revisão acarretará, de pleno direito, não obstante o art. 17 acima, denúncia imediata da presente convenção quando a nova convenção de revisão tiver entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da nova convenção de revisão, a presente convenção cessará de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente convenção ficará, em qualquer caso, em vigor, na forma e no conteúdo, para os Membros que a tiverem ratificado e que não tiverem ratificado a convenção de revisão.

Art. 16 - As versões em francês e em inglês do texto da presente convenção fazem igualmente fé."

Aplicabilidade judicial

A Convenção nº 98 da OIT fixa normas que protegem os trabalhadores contra atos atentatórios à liberdade sindical e preconiza o fomento e a promoção da negociação coletiva de trabalho. No Brasil a Convenção foi aprovada pelo Decreto Legislativo 49, de 27.08.1952 e publicada pelo Decreto 42.288, de 19.09.1957.

Da análise da jurisprudência do TST e TRT da 9ª Região (Tribunal e Varas), constata-se que:

- O TST já utilizou a Convenção 98 para manter uma indenização por dano moral, ante a conduta antissindical da reclamada, que restringia as atividades dos dirigentes sindicais (TST-AIRR-21800-59.2007.5.15.0014). O C.TST também considera atos de ingerência aqueles que impliquem intervenção direta ou indireta na administração do sindicato e que lhe retire a independência de atuação. Inteligência do art. 2º da Convenção 98 da OIT (TST-RO-36500-57.2009.5.17.0000).
- O artigo 1º da Convenção 98 da OIT é utilizado como fundamento para considerar imotivada a dispensa de trabalhadores envolvidos na elaboração da negociação coletiva. Extrai-se do recurso de revista TST-RR-231000-81.2009.5.18.0102 que:

> *"De acordo com a Convenção nº 98 da OIT, todos os trabalhadores devem ser protegidos de atos discriminatórios que atentem contra a liberdade sindical, não só referentes à associação ou direção de entidades sindicais, mas também quanto à participação de atos reivindicatórios ou de manifestação política e ideológica, conforme se destaca da redação do art. 1º da aludida convenção.*"

- A Convenção 98, art. 2º, foi o fundamento para que a 1ª Turma do TRT9 determinasse que a empresa ré do processo TRT-PR-06953-2007-673-09-00-6 se abstivesse de firmar instrumentos coletivos com empresas ou entidades sindicais de categorias econômicas que instituíssem a cobrança de contribuição, fundo ou qualquer outra espécie de financiamento em seu favor, independentemente da nomenclatura utilizada, custeada por empresas ou entidades sindicais de categorias econômicas. Da ementa extrai-se que: "*a dependência econômica do sindicato profissional em relação a contribuições de empresas constitui atentado à liberdade e à autonomia sindical, nos termos do art. 2º da Convenção nº 98 da OIT*".
- No dissídio coletivo 00119-2012-909-09-00-6, a Seção Especializada do E. TRT9 acolheu a preliminar levantada pelos suscitados de ausência de comum acordo no ajuizamento do dissídio coletivo. O artigo 4º da Convenção 98 da OIT foi utilizado nos seguintes termos*: "Estabelece o art. 4º da Convenção 98 da OIT, devidamente ratificada pela República Federativa do Brasil (Decreto Legislativo nº. 49/52 e Decreto nº. 33.196/53), que deverão ser tomadas medidas apropriadas para 'fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego'. Ao interpretar a referida norma convencional, o Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT*

considera que todos os poderes do Estado, inclusive o Judiciário, devem observar os princípios de liberdade sindical, afirmando que 'a mera existência de um impasse em processo de negociação coletiva não é, em si, motivo suficiente para justificar a intervenção das autoridades públicas' (Caso nº. 2170, 330º Relatório, 2003)."

4.8.4 No que diz respeito à igualdade de remuneração de homens e mulheres trabalhadores por trabalho de igual valor – Convenção nº 100

CONVENÇÃO 100 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho,

Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e aí se tendo reunido em 6 de junho de 1951, em sua trigésima quarta sessão.

Depois de haver decidido adotar diversas proposições relativas ao princípio de igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina por trabalho de igual valor, questão que constitui o sétimo ponto da ordem do dia da sessão.

Depois de haver decidido que essas proposições tomariam a forma de uma convenção internacional,

Adota, neste vigésimo nono dia de junho de mil novecentos e cinquenta e um, a presente convenção, que será denominada 'Convenção sobre a Igualdade de Remuneração, de 1951.

Art. 1 — Para os fins da presente convenção:

a) o termo 'remuneração' compreende 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 ou trabalhador em razão do emprego deste último;

b) 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.

Art. 2 — 1. Cada Membro deverá, por meios adaptados aos métodos em vigor para a fixação das taxas de remuneração, incentivar e, na medida em que tudo isto é compatível com os ditos métodos, assegurar a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina por um trabalho de igual valor.

2. Este princípio poderá ser aplicado por meio:

a) seja da legislação nacional;

b) seja de qualquer sistema de fixação de remuneração estabelecido ou reconhecido pela legislação;

c) seja de convenções coletivas firmadas entre empregadores e empregados;

d) seja de uma combinação desses diversos meios.

Art. 3 — 1. Quando tal providência facilitar a aplicação da presente convenção, tomar-se-ão medidas para desenvolver a avaliação objetiva dos empregados sobre a base dos trabalhos que eles comportam.

2. Os métodos a seguir para esta avaliação poderão ser objeto de decisões, seja da parte das autoridades competentes, no que concerne à fixação das taxas de remuneração, seja, se as taxas forem fixadas em virtude de convenções coletivas, pelas partes destas convenções.

3. As diferenças entre as taxas de remuneração, que correspondem, sem consideração de sexo, às diferenças resultantes de tal avaliação objetiva nos trabalhos a efetuar, não deverão ser consideradas como contrárias aos princípios de igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina, por um trabalho de igual valor.

Art. 4 — Cada Membro colaborará, da maneira que convier, com as organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, a fim de efetivar disposições da presente convenção.

Art. 5 — As ratificações formais da presente convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 6 — 1. A presente convenção não obrigará senão aos Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tenha sido registrada pelo Diretor-Geral.

2. Ele entrará em vigor doze meses depois que as ratificações de dois Membros tiverem sido registradas pelo Diretor-Geral.

3. Em seguida, esta convenção entrará em vigor para cada Membro doze meses depois da data em que sua ratificação tiver sido registrada.

Art. 7 — 1. As declarações que forem comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, de conformidade com o § 2 do art. 35 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, deverão indicar:

a) os territórios nos quais o Membro interessado se compromete a aplicar, sem modificação, as disposições da convenção;

b) os territórios nos quais ele se compromete a aplicar as disposições da convenção com modificações, e em que consistem essas modificações;

c) os territórios aos quais a convenção é inaplicável e, nesse caso, as razões pelas quais ela é inaplicável;

d) os territórios para os quais reserva sua decisão, esperando exame mais aprofundado da respectiva situação.

2. Os compromissos mencionados nas alíneas a e b do parágrafo primeiro do presente artigo serão reputados partes integrantes da ratificação e produzirão idênticos efeitos.

3. Todo Membro poderá renunciar, em nova declaração, no todo ou em parte, às reservas contidas em sua declaração anterior em virtude das alíneas b, c e d, do parágrafo primeiro do presente artigo.

4. Todo Membro poderá, durante os períodos no curso dos quais a presente convenção pode ser denunciada de conformidade com as disposições do art. 22, comunicar ao Diretor-Geral nova declaração modificando em qualquer outro ponto os termos de qualquer declaração anterior e esclarecendo a situação dos territórios que especificar.

Art. 8 — 1. As declarações comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, de conformidade com os §§ 4 e 5 do art. 35 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, devem indicar se as disposições da convenção serão aplicadas no território, com ou sem modificações; quando a declaração indicar que as disposições da convenção serão aplicadas sob reserva de modificações, ela deve especificar em que consistem as ditas modificações.

2. O Membro, ou os Membros, ou a autoridade internacional interessados poderão renunciar, inteira ou parcialmente, em declaração ulterior, ao direito de invocar modificação indicada em declaração anterior.

3. O Membro, ou Membros, ou a autoridade internacional interessados poderão, durante os períodos no curso dos quais a convenção pode ser denunciada de conformidade com as disposições

do art. 22, comunicar ao Diretor-Geral nova declaração modificando, em qualquer outro ponto, os termos de qualquer declaração anterior e esclarecendo a situação no que concerne à aplicação desta convenção.

Art. 9 — 1. Todo Membro que tiver ratificado a presente convenção poderá denunciá-la no fim de um período de dez anos depois da data da entrada em vigor inicial da convenção, por ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia não terá efeito senão um ano depois de ter sido registrada.

2. Todo Membro que, tendo ratificado a presente convenção, dentro do prazo de um ano depois da expiração do período de dez anos mencionado no parágrafo precedente, não fizer uso da faculdade de denúncia prevista no presente artigo, será obrigado por novo período de dez anos e, depois disso, poderá denunciar a presente convenção no fim de cada período de dez anos, nas condições previstas no presente artigo.

Art. 10 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações que lhe forem comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Notificando aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe for comunicada, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a data em que a presente Convenção entrar em vigor.

Art. 11 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho enviará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fim de registro, conforme o art. 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações, declarações e atos de denúncia que houver registrado conforme os artigos precedentes.

Art. 12 — Cada vez que julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho apresentará à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e examinará se é necessário inscrever na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 13 — 1. No caso de a Conferência adotar nova convenção de revisão total ou parcial da presente convenção, e a menos que a nova convenção disponha diferentemente:

a) a ratificação, por um Membro, da nova convenção de revisão acarretará, de pleno direito, não obstante o art. 17 acima, denúncia imediata da presente convenção quando a nova convenção de revisão tiver entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da nova convenção de revisão, a presente convenção cessará de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente convenção ficará, em qualquer caso, em vigor, na forma e no conteúdo, para os Membros que a tiverem ratificado e que não tiverem ratificado a convenção de revisão.

Art. 14 — As versões em francês e em inglês do texto da presente convenção fazem igualmente fé."

Aplicabilidade judicial

- Para combater a discriminação contra a mulher, a OIT adotou, no trato da questão emprego, renda e gênero, duas convenções (ratificadas pelo Brasil): a Convenção nº 100, concernente à Igualdade de Remuneração para a Mão de Obra Masculina e a Mão de Obra Feminina por um Trabalho de Igual Valor (1951) e a Convenção nº 111, concernente à Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão (1958).

- Na Convenção nº 100, destaca-se o art.1º, que conceitua o termo remuneração, e o art. 2º, que normatiza os métodos de fixação das taxas de remuneração:

> *"Artigo 1º Para os fins da presente Convenção:*
> *a) o termo "remuneração" compreende 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; 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."*
> *"Artigo 2º*
> *1. Cada membro deverá por meios adaptados aos métodos em vigor para a fixação das taxas de remuneração, incentivar e, na medida em que isto é compatível com os ditos métodos, assegurar a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por um trabalho de igual valor.*
> *2. Este princípio poderá ser aplicado por meio:*
> *a) seja de legislação nacional;*
> *b) seja de qualquer sistema de fixação de remuneração estabelecido ou reconhecido pela legislação;*
> *c) seja de convenções coletivas firmadas entre empregadores e empregado*
> *d) seja de uma combinação desses diversos meios."*

- Diante do cenário em que vivem as mulheres, a OIT apresentou um plano de ação da OIT para 2010-15, que visa o desenvolvimento de uma Agenda de Trabalho Decente para as Mulheres, em consonância com as realizações de 2009: Conferência Internacional do Trabalho (ILC) e Resolução sobre a Igualdade de Gênero no Coração do Trabalho Digno.
- O site oficial da OIT registra que "*trabalho digno resume as aspirações das pessoas em suas vidas de trabalho - as suas aspirações a oportunidade e renda, direitos, voz e reconhecimento, estabilidade familiar e desenvolvimento pessoal, e equidade e a igualdade de gênero*".
- É importante observar o tratamento legislativo no Brasil para tentar coibir a discriminação da mulher no mercado de trabalho, inclusive antes e posterior à ratificação da referida Convenção.

a) A primeira regulamentação conferindo direito à mulher no mercado de trabalho foi o Decreto nº 21.417-A de 1932, que regulamentou o trabalho da mulher em estabelecimentos industriais e comerciais, assegurando-lhe:

- art. 7º um descanso obrigatório de quatro semanas antes e quatro semanas depois do parto, independentemente de trabalhar em estabelecimento público ou particular, os quais poderiam ser aumentados em até duas semanas cada um, em casos excepcionais, comprovados com atestado médico;

- durante o afastamento era assegurado um auxílio correspondente à metade dos seus salários, de acordo com a média dos seus últimos meses pago pelo INSS (antigo ISS);
- assegurava-se o retorno ao trabalho nas funções que ocupava;
- o art. 8º facultava à mulher grávida romper o compromisso de qualquer contrato se fosse comprovado por atestado médico que o trabalho a ser executado lhe era prejudicial;
- se a gestante não notificasse o empregador com um período de antecedência do afastamento poderia perder o benefício, e se o empregador impugnasse a notificação, a mulher teria que comprovar com atestado a gestação;
- na hipótese de aborto não criminoso, era assegurado à mulher um descanso remunerado de duas semanas;
- para aleitamento, tinha dois intervalos diários de meia hora cada, nos seis primeiros meses da criança;
- o art. 13 previa não ser permitido aos empregadores demitir mulheres grávidas pelo simples fato da gravidez, sem outro motivo que o justificasse;

Referido Decreto influenciou diretamente a CLT, que dispõe, no Capítulo III, sobre as normas de proteção à mulher.

- trabalho noturno: o Decreto nº 21417-A de 1932 vedava o trabalho da mulher nos estabelecimentos industriais e comerciais, públicos ou particulares, das 22h de um dia às 5h do dia seguinte, com algumas exceções: empregadas em estabelecimentos em que só trabalhassem pessoas de sua família; mulheres cujo trabalho fosse indispensável para evitar interrupção do funcionamento normal do estabelecimento; trabalho decorrente de força maior que não apresentasse caráter de periodicidade; casos em que o trabalho noturno fosse necessário para evitar perdas de matérias-primas ou substâncias perecíveis; mulheres que pertencessem ao serviço de hospitais, clínicas, sanatórios, manicômios e estivessem incumbidas de tratamento de enfermos; mulheres maiores de 18 anos empregadas de serviços de telefonia e radiofonia; aquelas que, não participando de trabalho normal e contínuo, ocupassem posto de direção responsável.

A redação original do art. 379, da CLT continha essa restrição, o que foi alterado em 1984, com a Lei 7.189, proibindo somente ao emprego em empresas ou atividades industriais.

Tal disposição foi totalmente revogada em 1989, com a Lei 7.855, garantindo-se isonomia entre o trabalho do homem e da mulher independentemente das funções. O trabalho noturno é prejudicial para ambos.

Persiste tão-somente a proibição do trabalho noturno para as empregadas no ciclo gravídico-puerperal, durante 16 semanas, sendo 8 semanas antes do parto (Convenção 171 da OIT).

b) trabalho em atividades insalubres, perigosas e penosas (nas minerações, subsolos, pedreiras e obras de construção pública ou particular).

A Constituição de 1934 e, igualmente o texto constitucional de 1967 proibiram o trabalho da mulher em condições insalubres.

O art. 387 da CLT proibia o trabalho da mulher nos subterrâneos, nas minerações em subsolo, nas pedreiras e obras de construção pública ou particular, nos serviços perigosos e insalubres constantes no quadro aprovado para esse fim.

Após a CF/88 o legislador teve que revogar tal disposição.

c) trabalho em horas extras e com peso.

- O art. 376 da CLT proibia o trabalho extraordinário da mulher, salvo por força maior. Mesmo com a CF/88 tal disposição prevaleceu até 2001, com a revogação pela Lei 10.244. Tal disposição há muito tempo estava em desacordo com o que acontecia na realidade social.
- Era comum encontrar doutrina (VIANA, J. Segadas), que afirmava: "*Um dos pontos mais importantes, sem a menor dúvida, entre as necessidades de proteção ao trabalho feminino, é o relativo à duração do trabalho, pois a mulher trabalhadora, ao deixar a loja ou oficina encontra, ainda, no seu lar, tarefas a realizar e que são próprias do seu sexo: arrumar a casa, o conserto do vestuário, o preparo da alimentação, o cuidado dos filhos*".
- Fortalecia-se, assim, o mito da fragilidade feminina, focando-se no seu papel secular de mãe e dona de casa, tão pobremente e comum intitulada como "do lar".
- Nada obstante a manutenção do texto do art. 376 na legislação até 2001, inegavelmente tal disposição há muito tempo já sucumbira tacitamente pela CF/88.
- Essas limitações impostas à mulher durante muito tempo no mercado de trabalho (noturno, insalubre e horas extras), apesar de aparentarem proteção, na realidade lhes retirava o próprio acesso ao trabalho.
- Também é fato que o tratamento desigual atribuído às mulheres não decorre somente da legislação proibitiva, trata-se de uma constatação cultural, que tende a se alterar na medida em que a mulher adota outro espaço na família e no emprego, bem como em decorrência do custo para o empregador da mão de obra feminina.

- Atualmente algumas normas protetivas devem prevalecer, justamente para evitar que a mulher sofra prejuízos de índole financeira e, inclusive, em sua saúde, tal como ocorre na CLT:

a) no art. 384, que prevê um intervalo de 15 minutos de descanso à mulher, antes de iniciar sua jornada extraordinária. Atualmente tal dispositivo está em julgamento no STF a respeito da sua constitucionalidade, com maioria de votos positivamente pronunciados;

b) vedado o trabalho da mulher que demande força muscular superior a 20 quilos para o trabalho contínuo ou de 25 quilos para trabalho ocasional (excluindo-se quando auxiliado por impulsão, tração ou aparelhos mecânicos (art. 390, da CLT);

c) o art. 386 prevê o DSR aos domingos; havendo, porém, trabalho nestas datas, deve-se organizar um revezamento quinzenal de modo a favorecer o repouso dominical.

- De acordo com Maurício Godinho Delgado, "*não obstante os textos constitucionais anteriores vedassem discriminação em função de sexo, o fato é que a cultura jurídica prevalecente jamais considerou que semelhante dispositivo tivesse o condão de suprimir condutas tutelares discriminatórias contra a mulher no contexto do mercado de trabalho ou no próprio interior da relação de emprego*".
- De acordo com o autor, somente a Constituição Federal de 1988 superou firmemente tal discriminação.
- De qualquer modo, tivemos avanços, ao menos na legislação.
- Além do tão enfatizado direito isonômico consagrado no artigo 5º do texto constitucional, o art. 7º, XX, prevê a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos de lei. Tal dispositivo prevê o incentivo a práticas diferenciadoras (do homem), desde que estejam dirigidas a proteger ou ampliar o mercado de trabalho da mulher.
- Após o texto constitucional a CLT teve que se adequar, o que ocorreu em 1989, com a Lei nº 7.855, retirando preceitos que autorizavam a interferência marital ou paterna no contrato empregatício da mulher adulta (art. 446, da CLT) e restritivos ao mercado de trabalho, bem como a exigência de atestados médicos.
- Como medidas contra a discriminação da mulher no mercado de trabalho, constata-se:

a) o art. 1º da Lei 9029/95, que proíbe qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego ou sua manutenção por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade; o art. 373-A, da CLT, fala da oferta de vagas;

b) o art. 2º dessa mesma lei afirma ser prática discriminatória a exigência de declarações, exames e medidas congêneres relativamente a esterilização ou estado de gravidez, vedando-se ainda a indução ou instigamento ao controle de natalidade. Permite-se tão-somente o serviço de aconselhamento ou planejamento familiar;

c) O art. 4º prevê que o rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes tipificados em lei, faculta ao empregado a reintegração com ressarcimento de todo o período de afastamento ou, ao revés, a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida de juros legais.

- Não foi encontrada relevante aplicação da Convenção nº 100 da OIT no C. TST e nas Varas do Trabalho do TRT da 9ª Região.
- É possível, no entanto, perceber que há relevância na aplicação da Convenção nº 100 da OIT nos casos de equiparação salarial, uma vez que seu conteúdo normativo busca justamente a igualdade de remuneração para trabalho de igual valor nas decisões turmárias do TRT da 9ª Região (1ª e 4ª Turmas).

4.8.5 No que diz respeito à discriminação em matéria de emprego e ocupação – Convenção nº 111

CONVENÇÃO 111 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho,

Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e reunida a 4 de junho de 1958, em sua quadragésima-segunda sessão;

Após ter decidido adotar diversas disposições relativas à discriminação em matéria de emprego e profissão, assunto que constitui o quarto ponto da ordem do dia da sessão;

Após ter decidido que essas disposições tomariam a forma de uma convenção internacional;

CONSIDERANDO que a declaração de Filadélfia 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;

CONSIDERANDO, por outro lado, que a discriminação constitui uma violação dos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem, adota neste vigésimo quinto dia de junho de mil novecentos e cinquenta e oito, a convenção abaixo transcrita que será denominada Convenção sobre a discriminação (emprego e profissão), 1958.

ARTIGO 1º

1. Para 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.

2. As distinção, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação.

3. 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 2º

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 oportunidade e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria.

ARTIGO 3º

Qualquer Membro para o qual a presente convenção se encontre em vigor deve, por métodos adequados às circunstâncias e os usos nacionais:

a) Esforçar-se por obter a colaboração das organizações de empregadores e Trabalhadores e de outros organismos apropriados, com o fim de favorecer a aceitação e aplicação desta política;

b) Promulgar leis e encorajar os programas de educação próprios a assegurar esta aceitação e esta aplicação;

c) Revogar todas as disposições legislativas e modificar todas as disposições ou práticas, administrativas que sejam incompatíveis com a referida política.

d) Seguir a referida política no que diz respeito a empregos dependentes do controle direto de uma autoridade nacional;

e) Assegurar a aplicação da referida política nas atividades dos serviços de orientação profissional, formação profissional e colocação dependentes do controle de uma autoridade nacional;

f) Indicar, nos seus relatórios anuais sobre a aplicação da convenção, as medidas tomadas em conformidades com esta política e os resultados obtidos.

ARTIGO 4º

Não são consideradas como discriminação qualquer medidas tomadas em relação a uma pessoa que, individualmente, seja objeto de uma suspeita legítima de se entregar a uma atividade prejudicial à segurança do Estado ou cuja atividade se encontre realmente comprovada, desde que a referida pessoa tenha o direito de recorrer a uma instância competente, estabelecida de acordo com a prática nacional.

ARTIGO 5º

1. As medidas especiais de proteção ou de assistência previstas em outras convenções ou recomendações adotada pela Conferência Internacional do Trabalho não são consideradas como discriminação.

2. Qualquer Membro pode, depois de consultadas às organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, definir como não discriminatórias quaisquer outras medidas especiais que tenham por fim salvaguardar as necessidades particulares de pessoas em relação às quais a atribuição de uma proteção ou assistência especial seja de uma maneira geral, reconhecida

como necessária, por razões tais como o sexo, a invalidez, os encargos de família ou o nível social ou cultural.

ARTIGO 6º

Qualquer membro que ratificar a presente convenção compromete-se a aplicá-la aos territórios não metropolitanos, de acordo com as disposições da Constituição da Organização Internacional do Trabalho.

ARTIGO 7º

As ratificações formais da presente convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

ARTIGO 8º

1. A presente convenção somente vinculará Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tiver sido registrada pelo Diretor-Geral.

2. A convenção entrará em vigor doze meses após registradas pelo Diretor-Geral as ratificações de dois dos Membros.

3. Em seguida, estas convenção entrará em vigor, para cada Membros, doze meses após a data do registro da respectiva ratificação.

ARTIGO 9º

1. Qualquer Membro que tiver ratificado a presente convenção pode denunciá-la no término de um período de dez anos após a data da entrada em vigor inicial da convenção por ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por êle registrado.

A denúncia só produzirá efeito um ano após ter sido registrada.

2. Qualquer Membro que tiver ratificado a presente convenção que, no prazo de um ano, depois de expirado o período de dez anos mencionados no parágrafo anterior, e que não fizer uso da faculdade de denuncia prevista no presente artigo, ficará vinculado por um novo período de dez anos, e, em seguida, poderá denunciar a presente convenção no término de cada período de dez anos, observadas as condições estabelecidas no presente artigo.

ARTIGO 10

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações e denúncias que lhe fôrem comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tiver sido comunicada o Diretor-Geral chamará a atenção para a data em que a presente convenção entrará em vigor.

ARTIGO 11

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará à Secretaria-Geral das Nações Unidas para efeitos de registro de acordo com o artigo 102º da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações e todos os atos de denúncia, que tiver registrado, nos termos dos artigos precedentes.

ARTIGO 12

Sempre que o julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho apresentará a Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente convenção e

decidirá da oportunidade de inscrever na ordem do dia da Conferência a questão da sua revisão total ou parcial.

ARTIGO 13

No caso de a Conferência adotar uma nova convenção que implique em revisão total ou parcial da presente convenção e salvo disposição em contrário da nova convenção:

A ratificação da nova convenção de revisão por um Membro implicará ipso jure a denúncia imediata da presente convenção, não obstante o disposto no artigo 9º, e sob reserva de que a nova convenção de revisão tenha entrada em vigor;

A partir da data da entrada em vigor da nova convenção, a presente convenção deixa de estar aberta à ratificação dos Membros.

A presente convenção continuará, todavia, em vigor na sua forma e conteúdo para os Membros que a tiverem ratificado, e que não ratificarem a convenção de revisão.

ARTIGO 14

As versões francesa e inglesa do texto da presente convenção fazem igualmente fé.

O texto que precede é o texto autêntico da convenção devidamente adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, em sua quadragésima-segunda sessão, que se reuniu em Genebra e que foi encerrada a 26 de junho de 1958."

Aplicabilidade judicial

Observa-se que, no plano do Direito Internacional do Trabalho, a Convenção 111 da OIT dispõe sobre a adoção de uma política nacional voltada a eliminar práticas discriminatórias no acesso ao emprego, nas condições de formação e de trabalho, com fundamento em raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social (entre outras características), que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego ou de profissão.

No Direito Brasileiro, reflexos do princípio da não discriminação no trabalho estão insculpidos na Constituição Federal de 1988 nos seguintes artigos:

- Art. 3º, inciso IV, da CF, estabelece ser um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.
- Art. 7º, inciso XXX, CF, contém a proibição de diferenças de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivos de sexo, idade, cor ou estado civil.
- Art. 7º, inciso XXXI, CF, contém a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.
- Art. 7º, inciso XXXII, CF, contém proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os respectivos profissionais.

No nível infraconstitucional, também existem normas que traduzem a aplicação do princípio da não-discriminação, merecendo destaque as seguintes normas:

- Lei nº 9.029/1995, que proíbe a exigência de atestado de gravidez, esterilização e outras práticas discriminatórias para admissão ou permanência no emprego e, em seu artigo 1º, prevê a proibição da adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego ou sua manutenção por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, nesse último caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII, do art.7º, da Constituição Federal.
- Lei nº 7.716/1989 define crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, e a Lei nº 9.455/1997 estabelece penas em razão de discriminação racial ou religiosa contra criança, gestante, deficiente e adolescente.
- Lei nº 9.799/1999, que modifica a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) na seção referente à duração, condições de trabalho e da discriminação contra a mulher, nos seus artigos 373-A e incisos, proibindo qualquer tipo de referência ao sexo, idade, cor ou situação familiar nos anúncios de emprego ou servir de motivo para recusa de emprego, promoção ou ruptura contratual bem como servir de variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional e, ainda, impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos e em empresas privadas. Proibir a exigência de atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego, bem como, realizar revistas íntimas nas empregadas.
- Arts. 391 a 400, relacionada à proteção à maternidade e condições de trabalho da mulher grávida.

Pela análise da jurisprudência das duas instâncias trabalhistas do TRT da 9ª Região bem como do C TST, é possível traçar um panorama acerca da aplicabilidade da Convenção 111 da OIT.

Quanto ao TST, é possível consignar as seguintes ponderações:

- A jurisprudência da 6ª Turma do TST, nos autos de Recurso de Revista TST-RR-5400-55.2009.5.09.0017, confirma os termos da decisão de origem, que afastou possível caráter discriminatório na dispensa sem justa causa porque não se vislumbrou violação aos termos da mencionada Convenção.
- Decidiu, ainda, a 6ª Turma do TST nos autos de Recurso de Revista n° TST-RR-317800-64.2008.5.12.0054, ter havido presunção de dispensa discriminatória ao empregado

portador do vírus HIV, com fundamento na Convenção 111 da OIT, consignando fazer parte do compromisso do Brasil, também na ordem internacional, por meio da Convenção 111 da OIT, o rechaçamento a toda forma de discriminação no âmbito laboral.

- Há jurisprudência também da 4ª Turma do TST nos autos de Recurso de Revista TST-RR-147800-22.2008.5.06.0014, não conhecendo do recurso de revista, restando consignado na r. decisão que não procede a alegação de ofensa ao art. 1º da Convenção 111 da OIT, porque não apreciada a matéria contida nesse dispositivo legal pelo e. Regional de origem.
- A Seção de Dissídios Individuais do TST, nos autos de Embargos em Recurso de Revista n° TST-E-RR-7633000-19.2003.5.14.0900, alerta para os casos em que restou configurada a dispensa discriminatória de empregados que, sob ameaça do empregador, não desistissem das reclamatórias ajuizadas perante a Justiça do Trabalho.
- No âmbito dos Dissídios Coletivos, autos de Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo n° TST-RODC-2025400-93.2006.5.02.0000, a referida Convenção foi citada nos casos de trabalhadores portadores de HIV/AIDS, como forma de coibir qualquer prática discriminatória bem como a fim de conferir eficácia ao Repertório de Recomendações Práticas da OIT sobre o HIV/AIDS e o Mundo do Trabalho, assegurar que o empregado, mediante recomendação médica, seja readaptado em função compatível com seu estado de saúde, em caso de limitação de sua capacidade laborativa.
- Não foram encontrados casos relevantes acerca da referida Convenção 111 da OIT nas demais Turmas do TST.

A apreciação dos julgados proferidos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região conduz às seguintes ponderações:

- No que concerne à 1ª Turma, nos autos nº TRT–PR 2547-2011-322-09-00-3, consta decisão referente aos trabalhadores do OGMO, que exercem suas funções em células, afirmando não se estar negando aplicabilidade à Convenção 111 da OIT para os TPAs (trabalhadores portuários avulsos), mas apenas extirpando o óbice criado para a capacitação profissional, oportunizando a todos os TPAs o mesmo tratamento e as mesmas condições de trabalho, respeitadas suas igualdades e desigualdades.
- Não foram encontrados casos relevantes acerca da referida Convenção 111 da OIT na 2ª, 3ª, 6ª e 7ª Turmas do TRT da 9ª Região.
- Há relevância na aplicação da Convenção 111 da OIT para a 4ª Turma nos autos TRT-RO-00403-2011-965-09-00-0, na decisão que analisa situação de empregado que alega ter sido dispensado pela empresa por estar em tratamento médico. Não obstante, da análise da

prova produzida, o Colegiado não vislumbrou quaisquer aspectos discriminatórios na despedida.

- A 4ª Turma, nos autos TRT-RO-02668-2011-322-09-00-5 e a 5ª Turma, nos autos TRT-ED-RO-03833-2011-411-09-00-0 também apreciam casos de trabalhadores portuários a respeito da capacitação para labor em fainas de células nas alturas, coibindo práticas discriminatórias.
- Nos autos TRT-RO-02915-2011-322-09-00-3, a 4ª Turma analisou situação de empregado que alega se encontrar com saúde debilitada, à luz da Convenção 111 da OIT, decidindo não estar comprovado, nos autos, que a dispensa teria ocorrido de forma discriminatória.
- A Convenção 111 da OIT é mencionada na decisão da 4ª Turma nos autos TRT-RO-12980-2011-008-09-00-6, ao analisar matéria referente a pedido de indenização por danos morais e materiais, concluindo ter restado comprovado nos autos a atitude discriminatória do empregador que excluiu a empregada de evento que homenageou outros empregados que se encontravam em igual situação da autora.

O exame dos julgados de primeira instância do TRT-PR conduzem à constatação dos seguintes dados com relevância na aplicação da Convenção 111 da OIT:

- nos casos de ruptura contratual em que houve prática discriminatória em face da empregada estar acometida de doença grave (câncer) nos autos TRT-PR-26805-2012-003-09-00-5 (3ª VT de Curitiba);
- em caso de empregada portadora do vírus HIV também foi analisada a matéria considerando o disposto na Convenção 111 da OIT, onde se vislumbrou ter havido prática discriminatória do empregador (3ª VT Curitiba, autos TRT-PR-8631-2005-009-09-00-0);
- nos casos de dano moral, tendo decidido esta Justiça Especializada pela ausência de prática discriminatória na alegação de reclamante que afirmava ter sido dispensada do trabalho por ser portadora de doença grave (7ª VT Curitiba, autos RTord 11824-2011-007-09-00-1);
- nos casos de ruptura contratual de empregado, que alega ter sido dispensado do labor por ter aderido ao movimento grevista, não restando evidenciado pelo r. juízo conduta discriminatória da empresa (8ª VT Curitiba, autos RTord 20877-2011-008-09-00-0);

- nos casos de ruptura contratual de empregados com cunho político, fundamentando o r. juízo ter restado comprovado nos autos a prática discriminatória da empresa (9ª VT Curitiba, autos RTord 33080-2011-009-09-00-9);
- nos casos de empregado portador do vírus HIV/AIDS, no qual o r. juízo decidiu pela existência de conduta discriminatória do empregador no ato de dispensa do reclamante (17ª VT Curitiba, autos RTord 10486-2006-651-09-00-0 - 24.01.2008);
- nos casos de dispensa de empregado, que alega ter sido discriminado em razão da idade avançada, concluindo o r. juízo de primeiro grau pela ausência de prática discriminatória da empresa (17ª VT Curitiba, autos RTord 11806-2000-651-09-00-4);
- nos casos de ruptura no fornecimento do plano de saúde do empregado aposentado por invalidez. O r. juízo constatou que a aposentadoria por invalidez decorreu de acidente do trabalho e que não havia motivo plausível para a alteração das condições do plano de saúde justamente no momento em que o trabalhador mais necessitava de assistência médica (VT Santo Antônio da Platina, autos RTord 01192-2010-585-09-00-3);
- nos casos de nulidade da dispensa sofrida por empregado demitido em razão de ter assinado livro de ocorrências existente no local de trabalho, na condição de testemunha, por ter presenciado colega de trabalho impedida de ir ao banheiro e urinar na própria roupa durante o horário de expediente (VT Londrina, autos RTord 01278-2011-019-09-00-0);
- nos casos de pedido de dano moral decorrente da desvalorização do trabalho do autor. Na hipótese, o r. juízo concluiu não comprovada existência de prática discriminatória da empresa no ato de despedida do empregado (3ª VT Maringá, autos RTord 06574-2011-661-09-00-2);
- nos casos de alegação de dispensa discriminatória de empregado portador de doença profissional. *In casu*, o r. juízo decidiu pela ausência de elementos suficientes nos autos para comprovar que o autor foi demitido em razão de sua doença (1ª VT Apucarana, autos RTord 1142-2010-089-00-0);
- nos casos de dano moral decorrente da inclusão de nome de trabalhador em lista negra. O r. juízo concluiu que o caráter discriminatório da lista em análise é patente, e decorre do arraigado conceito de que um empregado mover ação na Justiça do Trabalho contra seu ex-empregador representa qualidade extremamente desabonadora, deferindo o

pagamento de indenização ao autor por danos morais (VT Campo Mourão, autos RTord TRT-PR 594-2003-091-09-00-2 e autos RTord TRT-PR 99558-2005-091-09-00-0 (IGUAL AO TRT-PR 99557-2005-091-09-00-0; 99556-2005-091-09-00-0; 99555-2005-091-09-00-6; 99554-2005-091-09-00-1; 99553-2005-091-09-00-7; 99552-2005-091-09-00-2));

- nos casos de empregado que sofreu discriminação por conta de seu estado físico (obesidade), que culminou na não efetivação da contratação. O r. juízo concluiu comprovado o tratamento discriminatório em virtude de ter havido desligamento em emprego anterior, a contratação pela reclamada e a não execução do contrato de trabalho, razão pela qual deferiu o pagamento de indenização por danos materiais e morais (VT Campo Mourão, autos RTord 1991-2010-091-09-00-0);
- nos casos de equiparação salarial, no qual o r. juízo refutou as alegações acerca da discriminação ao fundamento de que não se pode confundir ausência de critérios para promoção ou critérios injustos do ponto de vista do trabalhador, com discriminação, a qual impõe haja recusa a promoção por critérios absolutamente ilegítimos em face de cor, sexo, idade, opção religiosa, etc. (VT Araucária, autos RTord 3200-2007-654-09-00-0);
- nos casos de retaliação da empresa a empregados que participaram de movimento de trabalhadores, no qual eram reivindicadas melhores condições de trabalho. O r. juízo reputou comprovado nos autos que a empresa, no caso de trabalhadores grevistas ou que tenham reivindicado melhores condições de trabalho, tiveram seus nomes apontados com indicativo de não contratação, o que demonstra discriminação aos trabalhadores que exerceram direito previsto constitucionalmente (1ª VT Araucária, autos RTord 1366-2011-654-09-00-0);
- nos casos em que o r. juízo refuta pedido de gratificação salarial por não evidenciada, nos autos, prática discriminatória pela empresa (2ª VT Araucária, autos RTord 2462-2011-594-09-00-5);
- nos casos que o r. juízo decidiu pela ausência de caráter discriminatório na dispensa de empregado acometido de doença, mas sem qualquer relação com o trabalho que foi desempenhado na empresa (2ª VT Araucária, autos RTord 1316-2011-594-09-00-2e autos RTord 1842-2011-594-09-00-2);
- nos casos em que se entendeu abusiva a indevida despedida do autor, por ter se

configurado o caráter discriminatório da despedida, caráter este que invalida o ato ante a caracterização do exercício abusivo da prerrogativa contratual (VT de São José dos Pinhais, autos RTord 29582-2008-013-09-00-9).

4.8.6 No que diz respeito às férias remuneradas – Convenção nº 132

CONVENÇÃO 132 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho,

Convocada em Genebra pela Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e tendo-se reunido em sua Quinquagésima-Quarta Sessão em 3 de junho de 1970, e

Tendo decidido adotar diversas propostas relativas a férias remuneradas, assunto que constitui o quarto item da agenda da sessão, e

Tendo determinado que estas propostas tomarão a forma de uma Convenção Internacional, adota, em 24 de junho de 1970, a seguinte Convenção que será denominada Convenção sobre Férias Remuneradas (revista), 1970:

Artigo 1

As disposições da presente Convenção, caso não sejam postas em execução por meio de acordos coletivos, sentenças arbitrais ou decisões judiciais, seja por organismos oficiais de fixação de salários, seja por qualquer outra maneira conforme a prática nacional e considerada apropriada, levando-se em conta as condições próprias de cada país, deverão ser aplicadas através de legislação nacional.

Artigo 2

1. - A presente Convenção aplicar-se-á a todas as pessoas empregadas, à exceção dos marítimos.

2. - Quando necessário, a autoridade competente ou qualquer órgão apropriado de cada país poderá, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, onde existirem, proceder à exclusão do âmbito da Convenção de categorias determinadas de pessoas empregadas, desde que sua aplicação cause problemas particulares de execução ou de natureza constitucional ou legislativa de certa importância.

3. - Todo Membro que ratifique a Convenção deverá, no primeiro relatório sobre sua aplicação, o qual ele é obrigado a apresentar em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, indicar, com base em motivos expostos, as categorias que tenham sido objeto de exclusão em decorrência do parágrafo 2 deste Artigo, e expor nos relatórios ulteriores o estado de sua legislação e de sua prática quanto às mencionadas categorias, precisando em que medida a Convenção foi executada ou ele se propõe a executar em relação às categorias em questão.

Artigo 3

1. - Toda pessoa a quem se aplique a presente Convenção terá direito a férias anuais remuneradas de duração mínima determinada.

2. - Todo Membro que ratifique a Convenção deverá especificar a duração das férias em uma declaração apensa à sua ratificação.

3. - A duração das férias não deverá em caso algum ser inferior a 3 (três) semanas de trabalho, por 1 (um) ano de serviço.

4. - Todo Membro que tiver ratificado a Convenção poderá informar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, por uma declaração ulterior, que ele aumenta a duração do período de férias especificado no momento de sua ratificação.

Artigo 4

1. - Toda pessoa que tenha completado, no curso de 1 (um) ano determinado, um período de serviço de duração inferior ao período necessário à obtenção de direito à totalidade das férias prescritas no Artigo terceiro acima terá direito, nesse ano, a férias de duração proporcionalmente reduzidas.

2. - Para os fins deste Artigo o termo ¿ano¿ significa ano civil ou qualquer outro período de igual duração fixado pela autoridade ou órgão apropriado do país interessado.

Artigo 5

1. - Um período mínimo de serviço poderá ser exigido para a obtenção de direito a um período de férias remuneradas anuais.

2. - Cabe à autoridade competente e ao órgão apropriado do país interessado fixar a duração mínima de tal período de serviço, que não poderá em caso algum ultrapassar 6 (seis) meses.

3. - O modo de calcular o período de serviço para determinar o direito a férias será fixado pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país.

4. - Nas condições a serem determinadas pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país, as faltas ao trabalho por motivos independentes da vontade individual da pessoa empregada interessada tais como faltas devidas a doenças, a acidente, ou a licença para gestantes, não poderão ser computadas como parte das férias remuneradas anuais mínimas previstas no parágrafo 3 do Artigo 3 da presente Convenção.

Artigo 6

1. - Os dias feriados oficiais ou costumeiros, quer se situem ou não dentro do período de férias anuais, não serão computados como parte do período de férias anuais remuneradas previsto no parágrafo 3 do Artigo 3 acima.

2. - Em condições a serem determinadas pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país, os períodos de incapacidade para o trabalho resultantes de doença ou de acidentes não poderão ser computados como parte do período mínimo de férias anuais previsto no parágrafo 3, do Artigo 3 da presente Convenção.

Artigo 7

1. - Qualquer pessoa que entre em gozo de período de férias previsto na presente Convenção deverá receber, em relação ao período global, pelo menos a sua remuneração média ou normal (incluindo-se a quantia equivalente a qualquer parte dessa remuneração em espécie, e que não seja de natureza permanente, ou seja concedida quer o indivíduo esteja em gozo de férias ou não), calculada de acordo com a forma a ser determinada pela autoridade competente ou órgão responsável de cada país.

2. - As quantias devidas em decorrência do parágrafo 1 acima deverão ser pagas à pessoa em questão antes do período de férias, salvo estipulação em contrário contida em acordo que vincule a referida pessoa e seu empregador.

Artigo 8

1. - O fracionamento do período de férias anuais remuneradas pode ser autorizado pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país.

2. - Salvo estipulação em contrário contida em acordo que vincule o empregador e a pessoa empregada em questão, e desde que a duração do serviço desta pessoa lhe dê direito a tal período de férias, numa das frações do referido período deverá corresponder pelo menos a duas semanas de trabalho ininterruptos.

Artigo 9

1. - A parte ininterrupta do período de férias anuais remuneradas mencionada no parágrafo 2 do Artigo 8 da presente Convenção deverá ser outorgada e gozada dentro de no máximo 1 (um) ano, e o resto do período de férias anuais remuneradas dentro dos próximos 18 (dezoito) meses, no máximo, a contar do término do ano em que foi adquirido o direito de gozo de férias.

2. - Qualquer parte do período de férias anuais que exceder o mínimo previsto poderá ser postergada com o consentimento da pessoa empregada em questão, por um período limitado além daquele fixado no parágrafo 1 deste Artigo.

3. - O período mínimo de férias e o limite de tempo referidos no parágrafo 2 deste Artigo serão determinados pela autoridade competente após consulta às organizações de empregadores e trabalhadores interessadas, ou através de negociação coletiva ou por qualquer outro modo conforme à prática nacional, sendo levadas em conta as condições próprias de cada país.

Artigo 10

1. - A ocasião em que as férias serão gozadas será determinada pelo empregador, após consulta à pessoa empregada interessada em questão ou seus representantes, a menos que seja fixada por regulamento, acordo coletivo, sentença arbitral ou qualquer outra maneira conforme à prática nacional.

2. - Para fixar a ocasião do período de gozo das férias serão levadas em conta as necessidades do trabalho e as possibilidades de repouso e diversão ao alcance da pessoa empregada.

Artigo 11

Toda pessoa empregada que tenha completado o período mínimo de serviço que pode ser exigido de acordo com o parágrafo 1 do Artigo 5 da presente Convenção deverá ter direito em caso de cessação da relação empregatícia, ou a um período de férias remuneradas proporcional à duração do período de serviço pelo qual ela não gozou ainda tais férias, ou a uma indenização compensatória, ou a um crédito de férias equivalente.

Artigo 12

Todo acordo relativo ao abandono do direito ao período mínimo de férias anuais remuneradas previsto no parágrafo 3 do Artigo 3 da presente Convenção ou relativo à renúncia ao gozo das férias mediante indenização ou de qualquer outra forma, será, dependendo das condições nacionais, nulo de pleno direito ou proibido.

Artigo 13

A autoridade competente ou órgão apropriado de cada país poderá adotar regras particulares em relação aos casos em que uma pessoa empregada exerça, durante suas férias, atividades remuneradas incompatíveis com o objetivo dessas férias.

Artigo 14

Medidas efetivas apropriadas aos meios pelos quais se dará efeito às disposições da presente Convenção devem ser tomadas através de uma inspeção adequada ou de qualquer outra forma, a fim de assegurar a boa aplicação e o respeito às regras ou disposições relativas às férias remuneradas.

Artigo 15

1. - Todo Membro pode depositar as obrigações da presente Convenção separadamente:

a) em relação às pessoas empregadas em setores econômicos diverso da agricultura;

b) em relação às pessoas empregadas na agricultura.

2. - Todo membro precisará, em sua ratificação, se aceita as obrigações da Convenção em relação às pessoas indicadas na alínea a do parágrafo 1 acima ou em relação às pessoas mencionadas na alínea b do referido parágrafo, ou em relação a ambas categorias.

3. - Todo membro que na ocasião da sua ratificação não tiver aceitado as obrigações da presente Convenção senão em relação às pessoas mencionadas na alínea a ou senão em relação às pessoas mencionadas na alínea b do parágrafo 1 acima, poderá, ulteriormente, notificar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho que aceita as obrigações da Convenção em relação a todas as pessoas a que se aplica a presente Convenção.

Artigo 16

A presente Convenção contém revisão da Convensão sobre Férias Remuneradas, 1936, e a Convenção sobre Férias Remuneradas (Agricultura), 1952, nos seguintes termos:

a) a aceitação das obrigações da presente Convenção em relação às pessoas empregadas nos setores econômicos diversos da Agricultura, por um Membro que é parte da Convenção sobre Férias Remuneradas, 1936, acarreta, de pleno direito, a denúncia imediata desta última Convensão;

b) a aceitação das obrigações da presente Convenção sobre Férias Remuneradas (Agricultura), 1952, acarreta, de pleno direito, a denúncia imediata desta última Convenção;

c) a entrada em vigor da presente Convenção não coloca obstáculo à ratificação da Convenção sobre Férias Remuneradas (Agricultura), 1952.

Artigo 17

As ratificações formais da presente Convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, para fins de registro.

Artigo 18

1. - A presente Convenção não vincula senão os Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tenha sido registrada pelo Diretor-Geral.

2. - Ela entrará em vigor 12 (doze) meses após o registro pelo Diretor-Geral, das ratificações de dois Membros.

3. - Subseqüentes a presente Convenção entrará em vigor para cada Membro 12 (doze) meses após a data do registro de sua ratificação.

Artigo 19

1. - Todo Membro que tiver ratificado a presente Convenção poderá denunciá-lo ao término de um período de 10 (dez) anos contados da data da entrada em vigor inicial da Convenção por um ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia só terá efeito 1 (um) ano após ter sido registrada.

2. - Todo membro que tenha ratificado a presente Convenção e que, dentro de 1 (um) ano após o término do período de 10 (dez) anos mencionado no parágrafo precedente, não tenha feito uso do seu direito de denúncia previsto por este Artigo, estará vinculado por um novo período de 10 (dez) anos e, subseqüentemente, poderá denunciar a presente Convenção ao término de cada período de 10 (dez) anos nas condições revistas neste Artigo.

Artigo 20

1. - O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho do registro de todas as ratificações e denúncias que lhe forem comunicadas pelos membros da Organização.

2. - Quando notificar os Membros da Organização sobre o registro da segunda ratificação a ele comunicada, o Diretor-Geral deverá chamar a atenção dos Membros da Organização para a data da entrada em vigor da presente Convenção.

Artigo 21

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, para fins de registro, de acordo com o Artigo 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas sobre todas as ratificações e atos de denúncias registrados por ele de acordo com as disposições dos Artigos precedentes.

Artigo 22

Quando julgar necessário, o Corpo Dirigente da Repartição Internacional do Trabalho apresentará à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e examinará a conveniência de colocar na agenda da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Artigo 23

1. - No caso de a Conferência adotar uma nova Convenção que revise a presente Convenção, e a menos que a nova Convenção disponha em contrário:

a) a ratificação por um membro da nova Convenção contendo a revisão acarreta a denúncia imediata da presente Convenção, não obstante as disposições do Artigo 19 acima, se e quando a nova Convenção entrar em vigor;

b)a partir da data da entrada em vigor da nova Convenção que contém a revisão, será vedada a ratificação da presente Convenção pelos Membros.

2. - A presente Convenção, em todo caso, será mantida em vigor, quanto a sua forma e conteúdo em relação aos Membros que a houverem ratificado mas não houverem ratificado a Convenção revisora.

Os textos em francês e em inglês do texto da presente Convenção fazem igualmente fé.

O Texto que precede é o texto autêntico da Convenção devidamente adotada na Conferência Geral da Organização do Trabalho, em sua qüinquagésima quarta sessão, realizada em Genebra e declara encerrada a vinte e cinco de junho de 1970.

Em fé do que apuseram suas assinaturas, no dia vinte e cinco de junho de 1970”.

Aplicabilidade judicial

Há fundada controvérsia nas decisões judiciais pesquisadas sobre a aplicabilidade da Convenção 132 da OIT em face do entendimento consubstanciado na Súmula 171 do C. TST, que assim preconiza:

> "SÚMULA Nº 171 - FÉRIAS PROPORCIONAIS. PAGAMENTO. Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 142 da CLT). Ex-prejulgado nº 51."

Destaca-se o Enunciado 21 da Anamatra, que preconiza o seguinte:

> "21. FÉRIAS. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO 132 DA OIT. I — A época das férias será fixada pelo empregador após consulta ao empregado, salvo manifestação em contrário exteriorizada em acordo ou convenção coletiva; II — As férias poderão ser fracionadas por negociação coletiva, desde que um dos períodos não seja inferior a duas semanas; III — Qualquer que seja a causa de extinção do contrato de trabalho serão devidas férias proporcionais".

- Da apreciação dos julgados do C. TST, extrai-se um juízo provisório de que a Convenção 132 é aplicada no ordenamento jurídico, mas de acordo com o regramento jurídico interno e sob o enfoque da compatibilidade e da hierarquia das normas.

A apreciação dos julgados proferidos pelo Tribunal Superior do Trabalho conduz às seguintes ponderações:

- Há relevância na aplicação da Convenção 132 da OIT no que dispõe sobre o direito às férias proporcionais ao empregado que é dispensado por justo motivo e sobre a desconsideração dos feriados no período de férias.
- Nos autos TST-ARR-967-81.2011.5.04.0403, a 6ª Turma decidiu que "os tratados internacionais devem ser interpretados à vista do princípio da especialidade das leis, segundo o qual certas normas de direito interno não podem ser derrogadas in absoluto pelo conteúdo do tratado, ainda que sejam aparentemente conflitantes entre si. Tal hipótese verifica-se quando as leis - (nova e anterior) forem gerais, ou especiais. No conflito entre o artigo 136, parágrafo único da CLT, e os artigos 4º e 11 da Convenção nº 138/OIT deve se considerar que se tratam de normas de idêntico valor, não havendo necessariamente a prevalência de uma sobre a outra". Nessa linha de raciocínio, considerou que "a escolha deverá considerar o confronto entre o conjunto normativo relativo a cada quaestio iuris apresentada a exame e a realidade fática dos autos. Desse modo, 'a percepção da norma mais favorável faz-se considerando-se seu sentido no universo do sistema a que se integra' (in Maurício Godinho Delgado, Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 1.396), disso resultando que a escolha não pode recair sobre dispositivos específicos de uma e outra norma, considerados isoladamente mais benéficos. Considerando as peculiaridades de que se reveste a Convenção nº 132 da OIT, no ordenamento jurídico brasileiro, este Tribunal Superior do Trabalho solucionou a questão por meio da reedição da Súmula nº 171 que se posicionou no sentido de que o empregado dispensado por justa causa não tem direito às férias proporcionais.". Decisão semelhante proferida nos autos TST-RR-1675-70.2010.5.04.066 e TST-RR-27100-51.2009.5.03.0083, da 6ª Turma.

- Os julgados pesquisados da 7ª, 2ª e 8ª Turmas do TST posicionam-se pelo não deferimento das férias proporcionais ao empregado dispensado por justa causa, pelo reconhecimento do direito aos empregados desligados sem justo motivo e pela aplicabilidade da Súmula 171 da Corte Superior.
- Há posicionamento de que a Convenção 132 da OIT passou a integrar o ordenamento jurídico pátrio, mas não derrogou o art. 133, IV, da CLT, porquanto a sua aplicação depende, no ponto em comento, de condições a serem determinadas pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país, conforme estabelecido em sua cláusula quarta.
- Na pesquisa dos acórdãos das Turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, denota-se que a 1ª Turma apreciou diversas postulações sobre o direito às férias proporcionais quando o empregado é dispensado por justa causa. O cerne é pela aplicabilidade da Súmula 171 do C. TST, e não pela Convenção citada (TRT - PR 01548-2011-670-09-00-9). Neste julgado são citados os precedentes da 1ª Turma no mesmo sentido: 32502-2009-015-09-00-6 (RO 18673/2010), publicado em 04.02.2011 e 220-2010-655-09-00-1, publicado em 21.06.2011, e processo 03224-2007-245-09-00-6 (RO 4115/2009), publicado no DJPR em 19.06.09. Consta também os acórdãos proferidos nos TRT-PR-RO 1574-2006-660-09-00-2 (ACO 9724/2007; TRT-PR-RO 2852-2011-088-09-00-2; TRT-PR-27640-2007-007-09-00-7-ACO-26975-2008-publ-01-08-2008; TRT-PR-RO 2852-2011-088-09-00-2).
- Nos autos TRT-PR-RO 7626-2007-016-09-00-8, a E. 1ª Turma posicionou-se pelo reconhecimento do direito às férias proporcionais independente do motivo do término do pacto laboral.
- Sobre o direito às férias proporcionais quando ocorre o desligamento sem completar o primeiro período aquisitivo, o entendimento adotado pela 1ª Turma é pelo direito com base na Convenção 132 da OIT (TRT-PR-RO 1574-2006-660-09-00-2 - ACO 9724/2007 e TRT-PR-RO 1584-2007-658-09-00-2).
- Na 1ª Turma há reconhecimento do direito dos domésticos às férias proporcionais (TRT-PR-27640-2007-007-09-00-7-ACO-26975-2008-publ-01-08-2008 e TRT-PR-27640-2007-007-09-00-7-ACO-26975-2008-publ-01-08-2008).
  - Outro enfoque diz respeito à aplicabilidade da Convenção 132 quando há norma coletiva que estabelece a possibilidade de fracionamento de férias. O posicionamento adotado pela 1ª Turma é pela não contrariedade à Convenção citada (1ª T - TRT-PR-RO 487-2010-665-09-00-6 e TRT-PR-RO 487-2010-665-09-00-6).

- Observa-se outra abordagem sobre a aplicabilidade da Convenção 132 da OIT quando o empregado postula o pagamento dos feriados oficiais que ocorreram no período de fruição de férias. O posicionamento adotado na 1ª Turma é pela aplicação da legislação nacional.
- No julgado TRT-PR-03968-2005-010-09-00-9 (ACO-00081-2007, publicado em 19-01-2007) da 1ª Turma, o Relator apreciou a postulação do autor baseada no art. 6º da Convenção 132 da OIT, segundo o qual "*Os dias feriados oficiais ou costumeiros, que se situem ou não dentro do período de férias anuais, não serão computados como parte do período mínimo de férias anuais remuneradas previsto no § 3º do artigo 3º acima*" (fl. 374). Mencionou como um dos argumentos de que a Convenção nº 132 da OIT (incorporada ao direito brasileiro pelo Decreto nº 3.197/99) não conflita com o disposto no art. 130 da CLT. Descreveu o art. 3º da referida Convenção que dispõe: "*A duração das férias não deverá em caso algum ser inferior a 3 (três) semanas de trabalho, por um ano de serviço*" e entendeu que o disposto no art. 6º (exclusão dos feriados) decorre do previsto no art. 3º. Fundamentou no sentido de que "*A regra da CLT (art. 130), no entanto, é mais benéfica do que a Convenção, pois estabelece férias anuais de até 30 (trinta) dias corridos, mais do que o mínimo preconizado pela OIT. O princípio que norteia o Direito do Trabalho é de aplicação da norma mais favorável. Isso está garantido com a incidência das regras da CLT sobre férias*". Rechaçou a pretensão do autor, sob o entendimento de que "*o reclamante pretende não é aplicação da norma mais favorável, mas extrair de dois diplomas diversos os dispositivos que lhe interessam e, assim, criar um terceiro estatuto, sem qualquer respaldo legal*".
- A E. 3ª Turma (TRT-PR-06412-2007-513-09-00-6-ACO-34910-2008, publ-30-09-2008), posicionou-se pelo direito independentemente do motivo ensejador da rescisão contratual. Destaca-se a ementa desse julgado:

> "*FÉRIAS PROPORCIONAIS - RESCISÃO POR JUSTA CAUSA - APLICABILIDADE DA CONVENÇÃO 132 DA OIT - Considerando a superveniência de norma internacional ratificada pelo Brasil e os termos da Convenção nº 132 da OIT que dispõe no seu artigo 11 a respeito de férias proporcionais, restaram derrogadas as normas da CLT com ela incompatíveis, em específico o entendimento restritivo previsto no parágrafo único do artigo 146 da CLT. Assim, as férias proporcionais são devidas independentemente do motivo da rescisão contratual, ainda que, no caso, tenha ocorrido por justa causa. Recurso ordinário da parte reclamada conhecido e, nesse aspecto, não provido*". Nesse julgado, consta preciosa fundamentação pela aplicabilidade integral da Convenção 132 da OIT, no seguinte sentido: "*A Convenção 132 da OIT (Convenção sobre Férias Anuais Remuneradas - ratificada pelo Brasil, conforme Decreto nº 3.197, de 05 de outubro de 1999 - DOU 06.10.1999) trata de diversos aspectos referentes ao direito de férias, estabelecendo patamares mínimos a serem observados pelos países signatários (dentre os quais duração das férias, remuneração para o período, possibilidade de fracionamento) tal convenção, ao*

tratar dos requisitos necessários para configuração do direitos às férias proporcionais (artigo 11), não vincula o direito à modalidade de rescisão contratual, conforme parágrafo único do artigo 146 da CLT:
"Art. 146 - Na cessação do contrato de trabalho, qualquer que seja a sua causa, será devida ao empregado a remuneração simples ou em dobro, conforme o caso, correspondente ao período de férias cujo direito tenha adquirido.
Parágrafo único. Na cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço o empregado, desde que não haja sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o Art. 130, na proporção de 1-12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias." grifo nosso
"Art. 11 - Toda pessoa empregada que tenha completado o período mínimo de serviço que pode ser exigido de acordo com o § 1º do artigo 5º da presente Convenção deverá ter direito em caso de cessação da relação empregatícia, ou a um período de férias remuneradas proporcional à duração do período de serviço pelo qual ela não gozou ainda tais férias, ou a uma indenização compensatória, ou a um crédito de férias equivalente.
Observe-se que o artigo 12 da Convenção 132 da OIT ("Artigo 12 - Todo acordo relativo ao abandono do direito ao período mínimo de férias anuais remuneradas previsto no § 3º do artigo 3º da presente Convenção ou relativo à renúncia ao gozo das férias mediante indenização ou de qualquer outra forma, será, dependendo das condições nacionais, nulo de pleno direito ou proibido") veda, inclusive, que mesmo por acordo coletivo seja abandonado esse direito. Note-se que não há "condição nacional" a afastar tal vedação, eis que se segue interpretação de que a legislação assegura apenas direito mínimo a não ser afastado por norma coletiva (artigo 7º, VI da CF/88 apenas outorga negociação acerca de salários).
Assim, a norma internacional complementa e acresce no ordenamento interno e assim não se cogita de análise comparativa entre a norma internacional e o ordenamento interno (teoria do conglobamento).
Considerando, desse modo, a superveniência da norma internacional que não contém a restrição prevista internamente, temos que a Convenção nº 132 da OIT derrogou as normas da CLT com ela incompatíveis (no caso, artigo 146 da CLT), mantenho a condenação no pagamento das férias proporcionais".

- A 4ª Turma posiciona-se pela aplicabilidade da Convenção 132 da OIT no tocante ao reconhecimento do direito às férias proporcionais acrescidas do terço constitucional independentemente da causa da extinção do contrato de trabalho.
- Destaca-se que a 4ª Turma posiciona-se pela OJ 103, no sentido de que a Convenção nº 132 da OIT derrogou as normas da CLT com ela incompatíveis, em específico o entendimento restritivo previsto no parágrafo único do artigo 146 da CLT. Assim, as férias proporcionais são devidas independentemente do motivo da rescisão contratual (artigo 11 da Convenção 132), portanto, ainda que tenha ocorrido a dispensa por justa causa.
- Na pesquisa, consta o registro de um acórdão da 5ª Turma (RTOrd TRT 01090-2012-242-09-00-7) sob o raciocínio de que há direito às férias proporcionais "*desde que não haja sido demitido por justa causa*", mencionando que *"(...) depois da vigência da Convenção nº 132 da OIT é irrelevante a causa da extinção contratual para efeito do pagamento de férias*

proporcionais, o que se encontra conforme o princípio da legalidade e o art. 2º da LICC. Entendimentos jurisprudenciais em contrário não podem se sobrepor à norma supralegal".

- Nos autos TRT-PR 03176-2012-016-09-00-1, a formulação do pedido do autor foi baseada no art. 6º, 1 da Convenção nº 132 da OIT, promulgada pelo Decreto nº 3.197/99. Destaca a 7ª Turma que *"(...) a Convenção Coletiva nº 132 da OIT tem guardado pouca eficácia social justamente pelo conjunto da legislação brasileira sobre férias ser mais protetiva (teoria do conglobamento), razão pela qual os preceitos da CLT alusivos às férias seguem em pleno vigor (Capítulo IV). Mesmo que fossem observados feriados no período (o que não ocorreu), se computados os nacionais e os municipais, as três semanas previstas na Convenção não superariam os 30 (trinta) dias fixados pela CLT, sendo o diploma pátrio mais protetivo também com relação a este aspecto. Assim, por não terem sido verificados feriados no período e, por não haver amparo legal à pretensão do Reclamante ("colagem" dos preceitos que lhe forem mais benéficos), não há como lhe socorrer a pretensão*".
- Nos autos TRT-PR 4115-2011-041-09-00-0 da 7ª Turma, discutiu-se o direito do empregado às férias proporcionais quando ocorre o desligamento por justa causa. Mencionou que "*não obstante o contido na referida convenção (que poderia dar ensejo à interpretação de as férias proporcionais serem devidas, independentemente da modalidade do rompimento contratual), o entendimento desta Turma é que a mesma não derrogou a disposição contida no artigo 146, parágrafo único, da CLT (1Na cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço, o empregado, desde que não tenha sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias...')*". Houve referência ao posicionamento do C. TST (Súmula 171).
- Na coletânea das decisões proferidas pelas MM. Varas do Trabalho dessa Capital, há importantes ponderações da 2ª Vara do Trabalho de Curitiba. Dos autos TRT-PR-20617-2002-002-09-00-5, TRT-PR-2874-2003-002-09-00-6 e TRT-PR-7233-2004-002-09-00-9 extrai-se o posicionamento de que a Convenção 132 revogou apenas as normas com ela incompatíveis e não substituiu por completo o regramento da CLT a respeito do tema. O Magistrado explanou que "*A Convenção estipula que a duração das férias não deverá ser inferior a 3 semanas (artigo 3º, item 3). Já o artigo 6º faz remissão expressa ao artigo terceiro, mencionando que os feriados oficiais não serão computados como parte do período mínimo de férias*" e indeferiu o pedido do reclamante, pois entendeu que " *No caso do Brasil, as férias são de 30 dias e, em mês algum do ano, haverá um número de feriados suficiente a*

ferir o período mínimo de férias de 3 semanas assegurado pela Convenção 132 da OIT".

- Importante salientar o posicionamento adotado pela MM. 17ª Vara do Trabalho de Curitiba, nos TRT-PR 55706-2006-09-00-9 (05.02.2007) sobre o direito às férias proporcionais para o trabalhador doméstico em face do que dispõe a Convenção 132 da OIT:

> "Observa-se, contudo, que desde 23.09.1999 encontra-se em vigência no Brasil a Convenção 132 da OIT (COUTINHO, Aldacy Rachid. As Férias Depois da Convenção 132 da OIT. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, n.º 48, jul./dez. de 2002, p. 13), a qual expressamente determina (artigo 2) sua aplicação a todos os trabalhadores, à exceção dos marítimos. O governo brasileiro poderia excluir categorias da aplicação dessa norma, mas para isso seriam necessárias consultas às categorias profissional e econômica e formulação de expressa ressalva, o que não se deu. Assim, as prescrições da Convenção 132 da OIT aplicam-se indistintamente a todos os trabalhadores brasileiros (exceto os marítimos) desde 23.09.1999. Entre essas prescrições encontra-se a seguinte: (...)", com a conclusão de que o trabalhador doméstico passou a fazer jus às férias proporcionais na mesma condição dos trabalhadores urbanos e rurais".

- Sobre o direito às férias quando há o desligamento a pedido, a MM. 17ª Vara do Trabalho de Curitiba, nos TRT-PR-36662-2011-651-09-00-6, expôs a fundamentação, com esteio em posicionamento do C. TST, de que o art. 147 da CLT foi parcialmente revogado pela Convenção 132 da OIT e que os empregados que tomam a iniciativa de extinguir o vínculo de emprego passam também a fazer jus às férias proporcionais. No mesmo sentido, os autos TRT-PR-37411-2009-651-09-00-0 e TRT-PR- 34570-2009-651-09-00-2.
- A 17ª Vara do Trabalho posicionou-se pela aplicação da Convenção 132 da OIT em qualquer caso de extinção do contrato, inclusive em caso de resilição por justa causa de qualquer das partes.
- Também houve discussão sobre o direito às férias vencidas do trabalhador doméstico. O magistrado da MM. 17ª Vara do Trabalho mencionou que "*A Constituição da República não estipula o pagamento da multa prevista no art. 137 da CLT e também a Lei 5.859/1972 não a assegura. Por outro lado, a Convenção 132 da OIT não prevê o pagamento da multa prevista no art. 137 da CLT nem outra medida assemelhada, de sorte que não é possível considerá-la estendida aos trabalhadores domésticos. Aplicando-se restritivamente aos domésticos os direitos previstos no art. 7º, parágrafo único, da Constituição da República e os demais direitos conexos previstos na legislação infraconstitucional, inclusive nos tratados, indevida se mostra a aplicação (em relação a eles) das normas da CLT a respeito do pagamento em dobro das férias não usufruídas (art. 137 da CLT)*", deferindo a forma simples das férias 2003/2004 e 2004/2005, acrescidas de 1/3.

- Da coletânea das decisões proferidas pelas MM. Varas do Trabalho do interior do Estado do Paraná, exsurge o entendimento pela aplicabilidade da Convenção 132 da OIT para o deferimento das férias proporcionais no caso de pedido de desligamento e de justo motivo para a despedida. Há fundamento de que as convenções da OIT, quando ratificadas pelo Brasil, passam a integrar nosso ordenamento jurídico na condição de leis ordinárias, razão pela qual têm o condão de revogar normas legais contrárias de hierarquia inferior ou igual.

4.8.7 No que diz respeito ao fomento à negociação coletiva – Convenção nº 154

CONVENÇÃO 154

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho:

Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e reunida naquela cidade em 3 de junho de 1981 em sua Sexagésima-Sétima Reunião;

Reafirmando a passagem da Declaração da Filadélfia onde reconhece-se " a obrigação solene de a organização Internacional do trabalho de estimular, entre todas as nações do mundo, programas que permitam (...) alcançar o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva ", e levando em consideração que tal principio é "plenamente aplicável a todos os povos";

Tendo em conta a importância capital das normas internacionais contidas na Convenção sobre a Liberdade Sindical e a Proteção do Direito de Sindicalização, de 1948; na Convenção sobre a liberdade Sindical e a Proteção do Direito de Sindicalização, de 1948 na Convenção sobre o Diretório de Sindicalização e de Negociação Coletiva, de 1949; na Recomendação sobre os Tratados Coletivos, de 1951; na Recomendação sobre Conciliação e Arbitragem Voluntárias, de 1951; na Convenção e na Recomendação sobre as Relações de trabalho na administração do trabalho, de 1978;

Considerando que deveriam produzir-se maiores esforços para realizar os objetivos de tais normas e especialmente os princípios gerais enunciados no artigo 4 da Convenção sobre o Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva, de 1949, e no parágrafo 1 da Recomendação sobre os Contratos Coletivos, de 1951;

Considerando, por conseguinte, que essas normas deveriam ser complementadas por medidas apropriadas baseadas nas ditas normas e destinadas a estimular a negociação coletiva e voluntária;

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas ao incentivo à negociação coletiva, questão esta que constitui o quarto ponto da ordem do dia da reunião, e

Depois de ter decidido que tais proposições devem se revestir da forma de uma convenção internacional, adotada, com a data de 19 de junho de 1981, a presente Convenção, que poderá ser citada como a Convenção sobre a Negociação Coletiva, de 1981:

PARTE 1. CAMPO DE APLICAÇÃO E DEFINIÇÕES

Artigo 1

A presente Convenção aplica-se a todos os ramos da atividade econômica.

A legislação ou a prática nacionais poderão determinar até que ponto as garantias previstas na presente Convenção são aplicáveis às Forças Armadas e à Polícia.

No que se refere à administração Pública, a legislação ou a prática nacionais poderão fixar modalidades particulares de aplicação desta Convenção.

Artigo 2

Para efeito da presente Convenção, a expressão "negociação coletiva" compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de:

fixar as condições de trabalho e emprego; ou

regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou

regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.

Artigo 3

1. Quando a lei ou a pratica nacionais reconhecerem a existência de representantes de trabalhadores que correspondam à definição do anexo b) do artigo 3 da Convenção sobre os Representantes dos Trabalhadores, de 1971, a lei ou a prática nacionais poderão determinar até o ponto a expressão "negociação coletiva" pode igualmente se estender, no interesse da presente Convenção, às negociações com tais representantes.

2. Quando, em virtude do que dispõe o parágrafo 1 deste artigo, a expressão "negociação coletiva" incluir também as negociações com os representantes dos trabalhadores a que se refere o parágrafo mencionado, deverão ser adotadas, se necessário, medidas apropriadas para garantir que a existência destes representantes não seja utilizada em detrimento da posição das organizações de trabalhadores interessadas.

PATE II. MÉTODOS DE APLICAÇÃO

Artigo 4

Na medida em que não se apliquem por meio de contratos coletivos, laudos arbitrais ou qualquer outro meio adequado à pratica nacional, as disposições da presente Convenção deverão ser aplicadas por meio da legislação nacional.

a) a negociação coletiva seja possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividade a que se aplique a presente Convenção;

b) a negociação coletiva seja progressivamente estendida a todas as matérias a que se referem os anexos a), b) e c) do artigo 2 da presente Convenção;

c) seja estimulado o estabelecimento de normas de procedimento acordas entre as organizações de empregadores e as organizações de trabalhadores;

a negociação coletiva não seja impedida devido à inexistência ou ao caráter impróprio de tais normas;

os órgãos e os procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concedidos de tal maneira que possam contribuir para o estimulo à negociação coletiva.

Artigo 6

As disposições da presente Convenção não obstruirão o funcionamento de sistemas de relações de trabalho, nos quais a negociação coletiva ocorra em um quadro de mecanismos ou PARTE III. ESTÍMULO À NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Artigo 5

1. Deverão ser adotadas medidas adequadas às condições nacionais no estímulo à negociação coletiva.

2. As medidas a que se refere o parágrafo 1 deste artigo devem prover que:

de instituições de conciliação de arbitragem, ou de ambos, nos quais tomem parte voluntariamente as partes na negociação coletiva.

Artigo 7

As medidas adotadas pelas autoridades públicas para estimular o desenvolvimento da negociação coletiva deverão ser objeto de consultas prévias e, quando possível, de acordos entre as autoridades públicas e as organizações patronais e as de trabalhadores.

Artigo 8

As Medidas previstas com o fito de estimular a negociação coletiva não deverão ser concedidas ou aplicadas de modo a obstruir a liberdade de nego de negociação coletiva.

PARTE IV. DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 9

A presente Convenção não revê nenhuma Convenção ou Recomendação Internacional de Trabalho existentes.

Artigo 10

As ratificações formais da presente Convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, a fim de serem registradas.

Artigo 11

1. Esta Convenção obrigará apenas os Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Entrará em vigor 12 (doze) meses após a data em que as ratificações de 2 (dois) Membros tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

A partir do referido momento, esta Convenção entrará em vigor, para cada membro, 12 (doze) meses após a data em que tenha sido registrada sua ratificação.

Artigo 12

1. Todo Membro que tenha ratificado esta Convenção poderá denunciá-la ao término de um período de 10 (dez) anos, a partir da data em que tenha entrado em vigor, mediante ata comunicada, para seu registro, ao Diretor-Geral da Secretaria Internacional do Trabalho. A denúncia não surtirá efeitos até 1 (um) ano após a data m que tenha sido registrada.

2. Todo Membro que tenha ratificado esta Convenção e que, no prazo de 1 (um) ano após a expiração do período de 10 (dez) anos mencionado no parágrafo precedente, não faça uso do direito de denúncia previsto neste artigo ficará obrigado durante em novo período de 10 (dez) anos e, futuramente, poderá denunciar esta Convenção por ocasião da expiração de cada período de 10 (dez) anos, nas condições previstas neste artigo.

Artigo 13

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de quantas ratificações, declarações e denúncias lhe tenham sido comunicadas pelos da Organização.

Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe sido comunicada, o Diretor-Geral informará aos Membros da Organização sobre a data em que entrará em vigor a presente Convenção.

Artigo 14

O Diretor-Geral da Secretaria Internacional do Trabalho apresentará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, de acordo com o registro e de conformidade com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, uma informação completa sobre todas as ratificações, declarações e atas de denúncia que, de acordo com os artigos precedentes, tenham sido registradas.

Artigo 15

Sempre que julgar necessário, o Conselho de Administração da Secretaria Internacional do Trabalho apresentará a Conferência uma memória sobre a aplicação da Convenção e considerará a conveniência de incluir na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Artigo 16

1. Caso a Conferência adote uma nova Convenção que implique uma revisão total ou parcial da presente, e a menos que a nova Convenção contenha disposições contrarias:

a) a ratificação, por um Membros, da nova Convenção revista implicará, ipso jure, a denúncia imediata desta Convenção, não obstante as disposições contidas no artigo 12, desde que a nova Convenção revista tenha entrado em vigor;

b) a partir da data em que entre em vigor a nova Convenção revista, a presente Convenção cessará de estar aberta à ratificação pelos Membros.

2. Esta Convenção continuará em vigor em qualquer hipótese, para aqueles Membros que a tenham ratificado, em sua forma e conteúdo atuais, e não tenham ratificado a Convenção revista.

Artigo 17

As versões inglesa e francesa desta Convenção são igualmente autênticas."

Aplicabilidade judicial

- Da leitura da Convenção 154, de 1981, exsurge a importância da prática da negociação coletiva e o incentivo de sua adoção em todas as atividades econômicas, inclusive no setor público, respeitadas as leis de cada país.
- A Convenção 154 da OIT registra a definição de que a negociação coletiva "*compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de: fixar as condições de trabalho e emprego; ou regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez*".
- Da apreciação dos julgados das Turmas desse Regional extrai-se um juízo provisório de que a Convenção é aplicada no ordenamento jurídico como embasamento para as

negociações coletivas referentes à adoção de banco de horas e de regime de turnos ininterruptos de revezamento.

- Nos julgados proferidos pelo Tribunal Superior do Trabalho há aplicação da Convenção 154 como instrumento que proporcione tratativas sobre o não desligamento de um grande número de empregados.

4.8.8 No que diz respeito à segurança e saúde dos trabalhadores – Convenção nº 155

CONVENÇÃO 155 DA OIT

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho convocada em Genebra pelo Conselho de Administração do Departamento Internacional do trabalho, e congregada na citada cidade no dia 3 de junho de 1981 em sua sexagésima sétima reunião; depois de ter decidido adotar diversas propostas relativas à segurança, à higiene e ao meio ambiente de trabalho, questão que constitui o sexto ponto da ordem do dia da reunião, e depois de ter decidido que tais propostas revisam a forma de um convênio internacional, adota, com data de 22 de junho de mil novecentos e oitenta e um, o presente Convênio, que poderá ser citado como o Convênio sobre segurança e saúde dos trabalhadores, 1981:

Parte I. Campo da Aplicação e Definições

Artigo 1

1. O presente Convênio se aplica a todas as áreas de atividade econômica.

2. Todo Membro que ratifique o presente Convênio poderá, mediante consulta tão logo seja possível às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, excluir parcial ou totalmente de sua aplicação determinadas áreas de atividade econômica, tais como o transporte marítimo ou a pesca, nas quais tal aplicação apresente problemas especiais de certa importância.

3. Todo Membro que ratifique o presente Convênio deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação do Convênio que submeter em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do trabalho, as áreas de atividade que tiverem sido excluídas em virtude do parágrafo 2 deste Artigo, explicando os motivos de tal exclusão e descrevendo as medidas tomadas para assegurar suficiente proteção aos trabalhadores nas áreas excluídas, e deverá indicar nos relatórios subseqüentes todo progresso realizado sobre uma aplicação mais ampla.

Artigo 2

1. O presente Convênio se aplica a todos os trabalhadores das áreas de atividade econômica abrangidas.

2. Todo Membro que ratifique o presente Convênio poderá, mediante consulta, tão logo como seja possível, às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, excluir parcial ou totalmente de sua aplicação categorias limitadas de trabalhadores a respeito das quais se apresentem problemas particulares de aplicação.

3. Todo Membro que ratifique o presente Convênio deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação do Convênio que submeta em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do trabalho, as categorias limitadas de trabalhadores que tiverem sido excluídas em virtude do parágrafo 2 deste Artigo, explicando os motivos de tal exclusão, e deverá indicar nos relatórios subseqüentes todo progresso realizado para uma aplicação mais ampla.

Artigo 3

Para os efeitos do presente Convênio:

a) a expressão áreas de atividade econômica abrange todas as áreas em que há trabalhadores empregados, incluída a administração pública;

b) o termo trabalhadores abrange todas as pessoas empregadas, incluídos os empregados públicos;

c) a expressão lugar de trabalho abrange todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou onde tiverem que acudir por razão de seu trabalho, e que se acham sob o controle direto ou indireto do empregador;

d) o termo regulamentos abrange todas as disposições às que a autoridade ou autoridades competentes conferiram força de lei.

e) o termo saúde, em relação com o trabalho, abrange não somente a ausência de afecções ou de doença, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e higiene no trabalho.

Parte II. Princípios de uma Política Nacional

Artigo 4

1. Todo Membro deverá, mediante consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas e tendo em conta as condições e prática nacionais, formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho.

2. Esta política terá por objetivo prevenir os acidentes e os danos para a saúde que sejam conseqüência do trabalho, guardem relação com a atividade de trabalho ou sobrevenham durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida em que seja razoável e factível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho.

Artigo 5

A política a que se faz referência no Artigo 4 do presente Convênio deverá levar em consideração as grandes esferas de ação seguintes, na medida em que afetem a segurança e a saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho:

a) desenho, ensaio, eleição, substituição, instalação, disposição, utilização e manutenção dos componentes materiais do trabalho (lugares de trabalho, meio ambiente de trabalho, ferramentas, maquinaria e equipamento; substâncias e agentes químicos, biológicos e físicos; operações e processos);

b) relações existentes entre os componentes materiais do trabalho e as pessoas que o executam ou supervisionam, e adaptação da maquinaria, do equipamento, do tempo de trabalho, da organização do trabalho e das operações e processos às capacidades físicas e mentais dos trabalhadores;

c) formação, incluída a formação complementar necessária, qualificações e motivação das pessoas que intervêm, de una forma ou outra, para que se alcancem níveis adequados de segurança e higiene;

d) comunicação e cooperação a níveis de grupo de trabalho e de empresa e a todos os níveis apropriados até o nível nacional inclusive;

e) a proteção dos trabalhadores e de seus representantes contra toda medida disciplinar resultante de ações empreendidas justificadamente por eles de acordo com a política a que se refere o Artigo 4 do presente Convênio.

Artigo 6

A formulação da política a que se refere o Artigo 4 do presente Convênio deveria precisar as funções e responsabilidades respectivas, em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho, das autoridades públicas, os empregadores, os trabalhadores e outras pessoas interessadas, considerando o caráter complementar de tais responsabilidades, bem como as condições e a prática nacionais.

Artigo 7

A situação em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho deverá ser objeto, a intervalos adequados, de exames globais ou relativos a determinados setores, a fim de identificar os problemas principais, elaborar meios eficazes de resolvê-los, definir a ordem de prelação das medidas que deva tomar, e avaliar os resultados.

Parte III. Ação a Nível Nacional

Artigo 8

Todo Membro deverá adotar, por via legislativa ou regulamentar ou por qualquer outro método conforme as condições e a prática nacionais, e mediante consulta com as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, as medidas necessárias para tornar efetivo o Artigo 4 do presente Convênio.

Artigo 9

1. O controle da aplicação das leis e dos regulamentos relativos à segurança, a higiene e o meio ambiente de trabalho deverá estar assegurado por um sistema de inspeção apropriado e suficiente.

2. O sistema de controle deverá prever sanções adequadas em caso de infração das leis ou dos regulamentos.

Artigo 10

Deverão ser tomadas medidas para orientar os empregadores e os trabalhadores com o objetivo de ajudá-los a cumprir com suas obrigações legais.

Artigo 11

A fim de tornar efetiva a política a que se refere o Artigo 4 do presente Convênio, a autoridade ou autoridades competentes deverão garantir a realização progressiva das seguintes funções:

a) a determinação, quando a natureza e o grau dos riscos assim o exigirem, das condições que regem a concepção, a construção e o acondicionamento das empresas, seu início de exploração, as transformações mais importantes que possam requerer e toda modificação de seus fins iniciais, assim como a segurança da equipe técnica utilizada no trabalho e a aplicação de procedimentos definidos pelas autoridades competentes;

b) a determinação das operações e processos que estarão proibidos, limitados ou sujeitos à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes, bem como a determinação das substâncias e agentes aos quais a exposição no trabalho estará proibida, limitada ou sujeita à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; deverão levar-se em consideração os riscos para a saúde causados pela exposição simultânea a várias substâncias ou agentes;

c) o estabelecimento e a aplicação de procedimentos para a declaração de acidentes do trabalho e doenças profissionais por parte dos empregadores e, quando for pertinente, das instituições seguradoras ou outros organismos ou pessoas diretamente interessados, e a elaboração de estatísticas anuais sobre acidentes do trabalho e doenças profissionais;

d) a realização de pesquisas cada vez que um acidente do trabalho, um caso de doença profissional ou qualquer outro dano para a saúde acontecido durante o trabalho ou em relação com o mesmo pareça revelar uma situação grave;

e) a publicação anual de informações sobre as medidas tomadas na aplicação da política a que se refere o Artigo 4 do presente Convênio e sobre os acidentes do trabalho, os casos de doenças profissionais e outros danos para a saúde acontecidos durante o trabalho ou em relação com o mesmo; f) considerando as condições e possibilidades nacionais, a introdução ou desenvolvimento de sistemas de pesquisa dos agentes químicos, físicos ou biológicos no que diz respeito aos riscos que envolverem para a saúde dos trabalhadores.

Artigo 12

Deverão tomar-se medidas conforme a legislação e prática nacionais a fim de zelar por que as pessoas que desenham, fabricam, importam, fornecem ou cedem a qualquer título maquinaria, equipamentos ou substâncias para uso profissional:

a) se assegurem, na medida em que seja razoável e factível, de que a maquinaria, os equipamentos ou as substâncias em questão não impliquem em nenhum perigo para a segurança e a saúde das pessoas que façam uso correto deles;

b) facilitem informação sobre a instalação e utilização corretas da maquinaria e os equipamentos e sobre o uso correto de substâncias, sobre os riscos que apresentam as máquinas e os materiais e sobre as características perigosas das substâncias químicas, dos agentes ou dos produtos físicos ou biológicos, bem como instruções sobre a maneira de prevenir os riscos conhecidos;

c) efetuem estudos e pesquisas ou se mantenham à par de qualquer outra forma da evolução dos conhecimentos científicos e técnicos necessários para cumprir com as obrigações expostas nos pontos a) e b) do presente Artigo.

Artigo 13

De conformidade com a prática e as condições nacionais, deverá proteger-se de conseqüências injustificadas a todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por acreditar, por motivos razoáveis, que esta envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde..

Artigo 14

Deverão tomar-se medidas a fim de promover, de maneira conforme às condições e à prática nacionais, a inclusão das questões de segurança, higiene e meio ambiente de trabalho em todos os níveis de ensino e de formação, incluídos os do ensino superior técnico, médico e profissional, com o objetivo de satisfazer as necessidades de formação de todos os trabalhadores.

Artigo 15

1. A fim de assegurar a coerência da política a que se refere o Artigo 4 do presente Convênio e das medidas tomadas para aplicá-la, todo Membro deverá tomar, mediante consulta tão logo seja possível às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores e, quando for apropriado, com outros organismos, disposições conforme as condições e a prática nacionais a fim de conseguir a necessária coordenação entre as diversas autoridades e os diversos organismos encarregados de tornar efetivas as partes II e III do presente Convênio.

2. Quando as circunstâncias o exigirem e as condições e a prática nacionais o permitam, tais disposições deveriam incluir o estabelecimento de um organismo central.

Parte IV. Ação a Nível de Empresa

Artigo 16

1. Deverá exigir-se dos empregadores que, na medida em que seja razoável e factível, garantam que os lugares de trabalho, a maquinaria, o equipamento e as operações e processos que estejam sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores.

2. Deverá exigir-se dos empregadores que, na medida em que seja razoável e factível, garantam que os agentes e as substâncias químicas, físicas e biológicas que estejam sob seu controle não envolvem riscos para a saúde quando se tomam medidas de proteção adequadas.

3. Quando for necessário, os empregadores deverão fornecer roupas e equipamentos de proteção apropriados a fim de prevenir, na medida em que seja razoável e factível, os riscos de acidentes ou de efeitos prejudiciais para a saúde.

Artigo 17

Sempre que dois ou mais empresas desenvolvam simultaneamente atividade num mesmo lugar de trabalho terão o dever de colaborar na aplicação das medidas previstas no presente Convênio.

Artigo 18

Os empregadores deverão prever, quando for necessário, medidas para fazer frente a situações de urgência e a acidentes, incluídos meios adequados para a administração de primeiros socorros.

Artigo 19

Deverão adotar-se disposições a nível de empresa em virtude das quais:

a) os trabalhadores, ao executar o seu trabalho, cooperem com o cumprimento das obrigações de incumbência do empregador;

b) os representantes dos trabalhadores na empresa cooperem com o empregador no âmbito da segurança e higiene do trabalho;

c) os representantes dos trabalhadores na empresa recebam informação adequada sobre as medidas tomadas pelo empregador para garantir a segurança e a saúde e possam consultar as suas organizações representativas sobre esta informação, com a condição de não divulgar segredos comerciais;

d) os trabalhadores e seus representantes na empresa recebam uma formação apropriada no âmbito da segurança e higiene do trabalho;

e) os trabalhadores ou seus representantes e, chegado o caso, suas organizações representativas na empresa estejam habilitados, de conformidade com a legislação e a prática nacionais, para examinar todos os aspectos da segurança e a saúde relacionados com seu trabalho, e sejam consultados a este respeito pelo empregador; com tal objetivo, e de comum acordo, se poderá recorrer a conselheiros técnicos alheios à empresa;

f) o trabalhador informará de imediato ao seu superior hierárquico direto sobre qualquer situação de trabalho que ao seu juízo envolva, por motivos razoáveis, um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde; enquanto o empregador não tenha tomado medidas corretivas, se forem necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores que reiniciem uma situação de trabalho onde exista com caráter continuo um perigo grave e iminente para sua vida ou sua saúde.

Artigo 20

A cooperação entre os empregadores e os trabalhadores ou seus representantes na empresa deverá ser um elemento essencial das medidas em matéria de organização e de outro tipo que se adotem na aplicação dos artigos 16 a 19 do presente Convênio.

Artigo 21

As medidas de segurança e higiene do trabalho não deverão implicar em nenhuma carga financeira para os trabalhadores.

Parte V. Disposições Finais

Artigo 22

O presente Convênio não revisa nenhum dos convênios ou recomendações internacionais do trabalho existentes.

Artigo 23

As ratificações formais do presente Convênio serão comunicadas ao Diretor Geral do Departamento Internacional do Trabalho, para seu registro.

Artigo 24

1. Este Convênio obrigará unicamente àqueles Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenha registrado o Diretor Geral.

2. Entrará em vigor doze meses depois da data em que as ratificações de dois Membros tenham sido registradas pelo Diretor Geral.

3. A partir desse momento, este Convênio entrará em vigor, para cada Membro, doze meses depois da data em que tenha sido registrada sua ratificação.

Artigo 25

1. Todo Membro que tenha ratificado este Convênio poderá denunciá-lo quando da expiração de um período de dez anos, a partir da data em que se tenha posto inicialmente em vigor, para seu registro. A denúncia não surtirá efeito até um ano depois da data em que se tenha registrado.

2. Todo Membro que tenha ratificado este Convênio e que, no prazo de um ano depois da expiração do período de dez anos mencionado no parágrafo precedente, não faça uso do direito de denúncia previsto neste Artigo ficará obrigado durante um novo período de dez anos, e daí por diante poderá denunciar este Convênio quando da expiração de cada período de dez aos, nas condições previstas neste Artigo.

Artigo 26

1. O Diretor Geral do Departamento Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de quantas ratificações, declarações e denúncias lhe forem comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido comunicada, o Diretor Geral chamará a atenção dos Membros da Organização sobre a data em que entrará em vigor o presente Convênio.

Artigo 27

O Diretor Geral do Departamento Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário Geral das Nações Unidas, para os efeitos do registro e de conformidade com o Artigo 102 da Carta das Nações Unidas, uma informação completa sobre todas as ratificações, declarações e atas de denúncia que tenha registrado de acordo com os artigos precedentes.

Artigo 28

Cada vez que o considerar necessário, o Conselho de Administração do Departamento Internacional do Trabalho apresentará à Conferência um relatório sobre a aplicação do Convênio, e considerará a conveniência de incluir na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Artigo 29

1. No caso de que a Conferência adote um novo convênio que implique numa revisão total ou parcial do presente, e a menos que o novo convênio contenha disposições em contrário:

a) a ratificação, por um Membro, do novo convênio revisor implicará, *ipso jure*, a denúncia imediata deste Convênio, independente das disposições contidas no Artigo 25, sempre que o novo convênio revisor tenha entrado em vigor;

b) a partir da data em que entre em vigor o novo convênio revisor, o presente Convênio cessará de estar aberto à ratificação pelos Membros.

2. Este Convênio continuará em vigor, em todo caso, em sua forma e conteúdo atuais, para os Membros que o tenham ratificado e não ratifiquem o convênio revisor.

Artigo 30

As versões inglesa e francesa do texto deste Convênio são igualmente autênticas."

Aplicabilidade judicial

Pela análise da jurisprudência das duas instâncias trabalhistas do TRT da 9ª Região e do TST, é possível traçar um panorama acerca da aplicabilidade da Convenção 155 da OIT.

Quanto ao TST, é possível consignar as seguintes ponderações:

- A 3ª Turma do TST embasa suas decisões reafirmando os termos da mencionada Convenção em casos que envolvam discussões sobre a vedação da compensação horária de atividades laborais insalubres, mesmo quando prevista por norma coletiva, em razão da exigência legal da inspeção prévia e permissão das autoridades competentes (art. 60 da CLT). Assim, não há como prevalecer cláusula que faculta compensação de jornada nas atividades insalubres independentemente de licença prévia das autoridades competentes em higiene do trabalho, razão pela qual o Pleno do TST cancelou a súmula 349, bem como outros verbetes que flexibilizavam a legislação na área de saúde e segurança laborais (item II da súmula 364 e OJ Transitória 4 da SBDI-1).
- Há jurisprudência, também da 3ª Turma, no sentido de que incumbe ao empregador o dever de proporcionar aos empregados as condições de higiene, saúde e segurança no ambiente laboral, sob pena de afronta ao princípio da prevenção do dano ao meio ambiente, exteriorizado, no âmbito do Direito do Trabalho, na literalidade do artigo 7º, XXII, da Carta Magna, segundo o qual é direito dos trabalhadores, urbanos e rurais, dentre outros, "a *redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene segurança*". A exegese perfilhada permite que se atribua ao mencionado princípio máxima efetividade, de modo a permitir a concretização não apenas do direito fundamental a um meio ambiente equilibrado (CF, arts. 200, *caput* e VIII, e 225), mas também do direito fundamental à saúde do trabalhador (CR, art. 6º), uma das dimensões do direito à vida. Fundamenta a decisão na

Convenção 155 da OIT art. 16, que prevê: "*deverá exigir-se dos empregadores que, na medida em que seja razoável e factível, garantam que os lugares de trabalho, a maquinaria, o equipamento e as operações e processos que estejam sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores*". Na hipótese, o dano, o nexo causal e a culpa da reclamada, ainda que de forma presumida, ao registro de que "*embora tenha sido apurado nos autos que a empresa tinha preocupação com o meio ambiente de trabalho, adotava medidas de segurança e fornecia EPI's, tais medidas não foram suficientes para evitar o acidente*", não provada a culpa concorrente ou exclusiva da vítima, o deferimento de indenização por danos morais decorrentes do acidente de trabalho em absoluto implica violação aos arts. 927 e 932 do Código Civil e 7º, XXVIII, da Lei Maior.

- A Seção de Dissídios Coletivos do TST alerta para o cancelamento da súmula 349, que admitia a validade de cláusula prevendo a compensação de horário em atividades insalubres sem autorização oficial, sendo a prorrogação de jornada de trabalho, nestes casos, considerada norma cogente e indisponível, torna nula qualquer disposição normativa em contrário. Orientação conforme o inciso XXII do art. 7º, que é enfático na proibição constitucional ao surgimento da regra negociada menos favorável, reforçada pelo fato de o Brasil ter ratificado a Convenção nº 155 da OIT, que expressamente determina a adoção de medidas relativas à segurança, à higiene e ao meio ambiente do trabalho. Nesse aspecto, a Norma Regulamentar 7 do Ministério do Trabalho e Emprego estabelece a obrigatoriedade de elaboração e implementação, por parte de todos os empregadores e instituições que admitam trabalhadores como empregados, do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO, com o objetivo de promoção e preservação da saúde do conjunto dos seus trabalhadores. A referida norma regulamentar traz, em seu conteúdo, medidas relativas à medicina e segurança do trabalho, que são garantidas por norma de ordem pública (art. 7º, XXII, da CF), não podendo, portanto, ser amplamente flexibilizada, porquanto o seu caráter imperativo restringe o campo de atuação da vontade das partes.
- Também no âmbito dos Dissídios Coletivos a referida Convenção foi citada nos caso da impossibilidade de pagamento proporcional do adicional de periculosidade, resultando a anulação da cláusula do ACT. Em nome dos princípios da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho humano (CF, art. 1º, III, 7º, caput, XXII, XXIII e 170 e Convenção 155 da OIT) o TST manifestou-se no sentido de que Constituição Federal de 1988 expressamente elegeu a saúde como direito social, garantindo proteção, bem-estar e integridade física aos trabalhadores, estipulando como direito dos trabalhadores, a redução

dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Nessa diretriz, o Pleno do TST, na sessão do dia 24.5.2011, cancelou o item II da Súmula 364 do TST, que permitia a fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que pactuado em acordo ou convenção coletivos. Por se tratar o adicional de periculosidade de medida de saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (CLT, art. 193, § 1º), é vedada, pelo ordenamento jurídico pátrio, qualquer mitigação, ou seja, não podem o ACT, a CCT ou a sentença normativa flexibilizar o percentual em patamar inferior ao legal, proporcionalmente ao tempo de exposição ao risco.

- Ainda na Seção de Dissídios Coletivos a Convenção 155 da OIT é invocada no caso que tratou da vedação à diminuição do intervalo intrajornada de motoristas, pois a norma coletiva pode majorá-lo, mas nunca restringi-lo. Pelo princípio da adequação setorial negociada, as normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalhista desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta). Especificamente em relação à categoria dos motoristas, atente-se para aos arts. 235-C, § 3º, 235-D, I e II, da CLT, acrescentados pela Lei 12.619/2012. Pela nova Lei, foi estabelecida a obrigatoriedade de concessão de intervalo mínimo de 30 minutos de descanso para cada quatro horas de tempo ininterrupto de direção, além de uma hora para alimentação do trabalhador motorista.

A apreciação dos julgados proferidos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região conduz às seguintes ponderações:

- há relevância na aplicação do § 1º da Convenção 155 da OIT em face do regramento interno nos casos de acidente de trabalho, considerando-se a culpa presumida do empregador em razão do dever de este tomar todas as medidas necessárias para evitar acidentes de trabalho e lesões ao trabalhador, e ainda manter um meio ambiente salubre de trabalho (1ª Turma);
- há relevância na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos em que a ré não cumpriu o dever de exigir que os empregados garantam que os locais de trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são

seguros e não envolvem risco algum para sua segurança e saúde. Disto decorreu o acidente de trabalho por inobservância dos deveres gerais de cautela exigíveis do empregador, configurando-se nexo causal ou concausal entre a atividade profissional e a doença que acometeu o trabalhador (1ª Turma);

- há relevância na aplicação da Convenção 155 da OIT nos casos de acidente de trabalho fatal, mormente no caso em que a vítima era adolescente (17 anos) e não poderia estar exposto ao trabalho em atividade perigosas ou que o expusesse a riscos elevador (como auxiliar de produção o autor trabalhava na máquina de laminação denominada contra-rolo de torno), tendo a ré violado frontalmente o princípio da prevenção (2ª Turma);
- há relevância na aplicação do art. 11"b" da Convenção 155 da OIT nos casos de pedido da parte autora de cumulação de pagamento dos adicionais de insalubridade e periculosidade, servido a invocação da norma para afastar a pretensão do reclamante em razão da norma não prever a duplicidade do pagamento mesmo que concomitantes as duas condições (7ª Turma);

O exame dos julgados de primeira instância do TRT-PR conduzem às seguintes constatações de que há relevância da aplicação da Convenção 155 da OIT:

- nos casos de acidente de trabalho, quando evidente a ausência de cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho, configurando-se o nexo causal entre o trabalho exercido e a doença alegada pela parte autora, com ênfase no art. 19, "d" que estabelece o treinamento adequado no âmbito da segurança e higiene do trabalho (1 VT Curitiba);
- nos casos de acidente de trabalho, quando evidente a ausência de cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho, configurando-se a culpa presumida da empresa e o nexo causal entre o trabalho exercido e a doença alegada pela parte autora (2 VT Curitiba);
- nos casos de dano moral por acidente de trabalho, tendo o empregador o dever de reduzir os riscos inerentes ao trabalho através de normas de segurança, higiene e saúde, com ênfase no aspecto mental referido na Convenção como elemento da saúde – direito de dignificação ao trabalho objeto de tutela, meio ambiente saudável (7 VT Curitiba);
- nos casos de possibilidade de assalto em razão do dia de pagamento promovido por ente público (Município de Ponta Grossa), referindo-se ao estatuído expressamente na norma internacional que a saúde abrange os aspectos mentais, devendo o empregador

buscar a redução de todos os riscos que possam afetar a saúde no ambiente de trabalho, sejam físicos, psíquicos ou químicos, biológicos e fisiológicos. Do meio ambiente do trabalho devem ser afastadas agressões que possam vir a afetar a integridade física do trabalhador, entre estas, o risco de assalto pela forma de pagamento adotada, ante ao volume de empregados que recebem seus salários no mesmo dia e da mesma fonte (1 VT Ponta Grossa);

- nos casos de acidente de trabalho, tendo as empresas o dever de colocarem em prática uma política nacional em matéria de segurança, saúde dos trabalhadores e meio ambiente do trabalho (2 VT Ponta Grossa);
- na aplicação da Convenção 155 da OIT e da Declaração dos Direitos Humanos nos casos de dano moral por acidente de trabalho concernente ao direito à segurança social indispensável à dignidade e ao livre desenvolvimento da personalidade, que inclui o direito a condições justas e favoráveis de trabalho. Mencionada Convenção, integrando a intenção da Carta Geral da Humanidade, na seara específica do meio laboral, conceitua o termo saúde e assegura o direito a saúde e segurança no trabalho. Neste mesmo espírito, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), aprovado pelo Brasil através do Decreto Legislativo 27, de 26.05.1992 e Declaração Sociolaboral do Mercosul (1998), asseguram, respectivamente, o direito a integridade física, psíquica e moral a toda pessoa, bem como a todo trabalhador de exercer suas atividades em um ambiente de trabalho sadio e seguro, que preserve sua saúde física, mental e profissional (3 VT Londrina);
- na aplicação do art. 11, “b” da Convenção 155 da OIT nos casos de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, considerando-se que a norma internacional revogou o § 2º do art. 193 da CLT. Entende-se que se o empregado trabalhava em condições de insalubridade e periculosidade, é justo que perceba o devido acréscimo remuneratório, ontologicamente distinto em cada caso, pois a norma internacional determina sejam considerados os riscos para a saúde decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes (6 VT Londrina);
- na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos de dano moral por acidente de trabalho a qual prevê: "deverá ser exigido dos empregadores que, à medida do que for razoável e possível, garantam que os locais de trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são seguros e

não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores", caracterizando o nexo causal entre o acidente havido e a redução da capacidade laboral (VT Ivaiporã);

- na aplicação do art. 16 da Convenção 155 da OIT nos casos de pedido de adicional de insalubridade, a qual exige dos empregadores a garantia de um ambiente de trabalho seguro e sem riscos para os trabalhadores, adotando medidas de proteção adequadas, e ainda com supedâneo no disposto no inciso VIII do art. 6º da Lei 8078/1990, combinado com o art. 769 da CLT, adota-se a teoria da melhor aptidão para a prova, que, no caso, pertence ao empregador, por ser a parte privilegiada economicamente (2 VT Maringá);
- nos casos de pedido de adicional de insalubridade, a qual exige dos empregadores a garantia de um ambiente de trabalho seguro e sem riscos para os trabalhadores, adotando medidas de proteção adequadas, e ainda com supedâneo no disposto no inciso VIII do art. 6º da Lei 8078/1990, combinado com o art. 769 da CLT, adota-se a teoria da melhor aptidão para a prova, que, no caso, pertence ao empregador, por ser a parte privilegiada economicamente (2 VT Maringá);
- na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos de acidente de trabalho, considerando-se a proteção à vida e à saúde do trabalhador, enquanto parte numa relação de trabalho, um direito humano fundamental. Nesse sentido, a Declaração Universal dos Direitos do Homem (ONU, 1948), afirma que “toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego”. O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos Sociais e Culturais (ONU, 1976), declara que os Estados “reconhecem o direito ao trabalho; o direito de todas as pessoas de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem em especial condições de trabalho seguras e higiênicas; o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir, em especial, o melhoramento de todos os aspectos de higiene do meio ambiente e da higiene industrial; a profilaxia, tratamento e controle das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras; a criação de condições próprias a assegurar a todas as pessoas serviços médicos e ajuda médica em caso de doença.” As Convenções e Recomendações da OIT estabelecem normas internacionais do trabalho, e cerca de 80 delas estão relacionadas à segurança e saúde no trabalho, dentre elas, a Convenção n. 155 sobre a Segurança e Saúde dos Trabalhadores, de 1981. A Convenção n. 187, sobre o Quadro Promocional para a Segurança e Saúde no Trabalho, de 2006,

afirma que “Todos os Membros deverão promover e fomentar, a todos os níveis relevantes, o direito dos trabalhadores a um ambiente de trabalho seguro e saudável (art. 3.1)”. A Declaração da OIT sobre a Justiça Social para uma Globalização Justa, de 2008, assegura que “*num mundo em rápida mudança, os compromissos e esforços dos Membros para colocar o emprego produtivo e o trabalho digno no centro das políticas econômicas e sociais (...), através das quais se expressa a Agenda para o Trabalho Digno (...), em especial, adotar e reforçar as medidas de proteção social – segurança social e proteção dos trabalhadores – assegurando a sua sustentabilidade e adaptação ao contexto nacional, incluindo condições de trabalho seguras e saudáveis,(...) e adaptar o seu âmbito e cobertura com vista a dar resposta às novas necessidades e incertezas criadas pela rapidez das alterações tecnológicas, sociais, demográficas e econômicas*”. O Comitê Misto OIT/OMS Sobre Saúde no Trabalho (1995) diz que “*A saúde no trabalho deve ter por objetivo: a promoção e manutenção do mais elevado nível de bem-estar físico, mental e social dos trabalhadores de todas as profissões; a prevenção, entre os trabalhadores, de problemas de saúde causados pelas condições de trabalho; a proteção dos trabalhadores no seu emprego contra riscos resultantes de fatores prejudiciais à saúde; a integração e manutenção do trabalhador num ambiente profissional consentâneo com as suas aptidões fisiológicas e psicológicas, e, em resumo, a adaptação do trabalho ao homem e de cada homem ao seu trabalho*". A Constituição da OMS (1948), por sua vez, afirma que “*A saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou enfermidade*”. A Estratégia Global da OMS Sobre a Saúde no Trabalho para Todos (1994-2000) enfatiza que “*De acordo com os princípios das Nações Unidas, da OMS e da OIT, todos os cidadãos do mundo têm o direito a um trabalho seguro e saudável e a um ambiente de trabalho que lhes permita ter uma vida produtiva do ponto de vista social e econômico*” (VT de Jacarezinho);

- na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos de dano moral decorrente de doença adquirida no trabalho, o qual prevê: "*deverá ser exigido dos empregadores que, à medida do que for razoável e possível, garantam que os locais de trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores*", caracterizando a culpa na aquisição da patologia (VT de Cianorte);
- na aplicação do art. 16-1 e 16-2 da Convenção 155 da OIT nos casos de dano

moral e estéticos decorrente de acidente de trabalho, caracterizando o nexo causal pela violação de qualquer uma dessas normas de segurança, caracterizando culpa presumida do empregador (1ª VT de Apucarana);

- em algumas decisões com ênfase no art. 16-1 da referida da referida norma internacional nos casos de reparação material ou moral pelos danos oriundos da relação de trabalho, acidente do trabalho, culpa presumida do empregador, princípio da aptidão da prova e risco da atividade econômica: mesmo sendo subjetiva, como regra geral, a responsabilidade do empregador no acidente ou doença do trabalho, sendo possível emprestar interpretação do artigo 7º, XXVIII, da CF, visando a maior eficiência do dispositivo constitucional, para reputar presumida a culpa do empregador em casos de acidentes ou doença do trabalho, pois cabe a este tomar todas as medidas necessárias para evitar acidentes de trabalho e lesões ao trabalhador, e ainda para manter um meio ambiente salubre de trabalho (artigos 164 e seguintes da CLT, artigos 7º, 170, VI, XXII, 200, VIII, 225, p. 3º, ambos da CF e artigo 4º, parágrafo 1º da Convenção 155, da OIT). Há destaque, ainda, para a 95ª reunião da Conferência Geral da OIT, realizada em 31.05.2006, foi adotada a Convenção 187 (ainda não ratificada pelo Brasil), para promoção da segurança e saúde no trabalho, tendo, dentre seus objetivos, o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção em matéria de segurança e saúde, na qual o direito a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável seja respeitado em todos os níveis; o governo, os empregadores e os trabalhadores participem ativamente das iniciativas destinadas a assegurar um meio ambiente de trabalho seguro e saudável, mediante um sistema de direitos, responsabilidades e deveres bem definidos, com primordial prestígio ao princípio da prevenção. (VT de Assis Chateaubriand);
- na aplicação do art. 16 da Convenção 155 da OIT nos casos de acidente de trabalho, amparada no art. 7º, inciso XXII da Constituição Federal como direitos dos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho e responsabilidade do empregador para garantir a segurança dos locais de trabalho, culpa do empregador, nexo causal (VT de Cambé);
- na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos de apuração do evento danoso e culpa, no sentido de que deverá ser exigido dos empregadores que, à medida que for razoável e possível, a garantia dos locais de trabalho, do maquinário, dos equipamentos, das operações e dos processos que estiverem sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores. O art. 175, I,

da CLT, estabelece que compete ao empregador cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho. Há destaque, ainda, para a 95ª reunião da Conferência Geral da OIT, realizada em 31.05.2006, quando foi adotada a Convenção 187 (ainda não ratificada pelo Brasil), para promoção da segurança e saúde no trabalho, tendo, dentre seus objetivos, o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção em matéria de segurança e saúde, na qual o direito a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável seja respeitado em todos os níveis; o governo, os empregadores e os trabalhadores participem ativamente das iniciativas destinadas a assegurar um meio ambiente de trabalho seguro e saudável, mediante um sistema de direitos, responsabilidades e deveres bem definidos, com primordial prestígio ao princípio da prevenção (VT de Arapongas);

- nos casos responsabilidade por acidente de trabalho, amparada no art. 7º, inciso XXII, XXIII e XXVIII, no sentido da redução dos riscos e a responsabilidade do empregador, c/c arts. 186, 187 e 927 do CC (artigos 159, 1518 à 1532 e 1537 à 1553 do antigo Código Civil), arts. 154 a 201 da CLT os quais compõem um sistema protetivo que indica apoio à teoria do risco na reparação por acidente de trabalho. A doutrina e a jurisprudência, todavia, ainda constroem as bases para a aplicação do artigo 159 do CCB/1916 em face da natureza da atividade e do grau específico do risco assumido pela empresa. Há destaque, ainda, para a Convenção 155 da OIT c/c arts. 7º XXII e 200, II e VIII da Constituição Federal, e ao conceito de função social do contrato, artigo 421 do Código Civil de 2002 quanto ao nexo causal por acidente de trabalho (1ª e 2ª VT de Araucária);
- há relevância na aplicação da Convenção 155 da OIT citada em jurisprudência nos casos responsabilidade por acidente de trabalho (VT de Nova Esperança);
- há relevância na aplicação do art. 16-1 da Convenção 155 da OIT nos casos de dano material e moral por doença ocupacional equiparada à acidente de trabalho, caracterizando o nexo causal entre a doença e a atividade laboral desenvolvida. Há destaque, ainda, para a 95ª reunião da Conferência Geral da OIT, realizada em 31.05.2006, quando foi adotada a Convenção 187 (ainda não ratificada pelo Brasil), para promoção da segurança e saúde no trabalho, tendo, dentre seus objetivos, o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção em matéria de segurança e saúde, no qual o direito a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável seja respeitado em todos os níveis; o governo, os empregadores e os trabalhadores participem ativamente das iniciativas destinadas a assegurar um meio ambiente de trabalho seguro e

saudável, mediante um sistema de direitos, responsabilidades e deveres bem definidos, com primordial prestígio ao princípio da prevenção (VT de Toledo).

4.8.9 No que diz respeito ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador – Convenção nº 158

CONVENÇÃO 158

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho:

Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e reunida nessa cidade em 2 de junho de 1982, na sua sexagésima oitava sessão;

Tendo tomado nota das normas internacionais contidas na Recomendação sobre o Término da Relação do Trabalho, 1963;

Tendo tomado nota de que desde a adoção da Recomendação sobre o Término da Relação de Trabalho, 1963, foram registradas importantes novidades na legislação e na prática de numerosos Estados-membros relativas às questões que essa Recomendação abrange;

Considerando que em razão de tais novidades é oportuno adotar novas normas internacionais na matéria, levando particularmente em conta os graves problemas que se apresentam nessa área como consequência das dificuldades econômicas e das mudanças tecnológicas ocorridas durante os últimos anos em um grande número de países;

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, questão que constitui o quinto item da agenda da Reunião, e

Após ter decidido que tais proposições tomariam a forma de uma convenção, adota, na data de 22 de junho de mil novecentos e oitenta e dois, a presente convenção que poderá ser citada como a 'Convenção sobre o Término da Relação de Trabalho, 1982':

PARTE I MÉTODOS DE APLICAÇÃO, ÁREA DE APLICAÇÃO E DEFINIÇÕES

Art. 1 — Dever-se-á dar efeito às disposições da presente convenção através da legislação nacional, exceto na medida em que essas disposições sejam aplicadas por meio de contratos coletivos, laudos arbitrais ou sentenças judiciais, ou de qualquer outra forma de acordo com a prática nacional.

Art. 2 — 1. A presente convenção aplica-se a todas as áreas de atividade econômica e a todas as pessoas empregadas.

2. Todo Membro poderá excluir da totalidade ou de algumas das disposições da presente convenção as seguintes categorias de pessoas empregadas:

a) os trabalhadores de um contrato de trabalho de duração determinada ou para realizar uma determinada tarefa;

b) os trabalhadores que estejam num período de experiência ou que não tenham o tempo de serviço exigido, sempre que, em qualquer um dos casos, a duração tenha sido fixada previamente e for razoável;

c) os trabalhadores contratados em caráter ocasional durante um período de curta duração.

3. Deverão ser previstas garantias adequadas contra o recurso a contratos de trabalho de duração determinada cujo objetivo seja o de iludir a proteção prevista nesta convenção.

4. Na medida que for necessário, e com a prévia consulta das organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, quando tais organizações existirem, a autoridade competente ou o

organismo apropriado de cada país poderá tomar medidas para excluir da aplicação da presente convenção, ou de algumas de suas disposições, certas categorias de pessoas empregadas, cujas condições de emprego forem regidas por disposições especiais que, no seu conjunto, proporcionem uma proteção pelo menos equivalente à prevista nesta convenção.

5. Na medida que for necessário, e com a prévia consulta das organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, quando tais organizações existirem, a autoridade competente ou o organismo apropriado de cada país poderá tomar medidas para excluir da aplicação da presente convenção ou de algumas de suas disposições, outras categorias limitadas de pessoas empregadas, a cujo respeito apresentam-se problemas especiais que assumam certa importância, levando em consideração as condições de emprego particulares dos trabalhadores interessados ou a dimensão ou a natureza da empresa que os emprega.

6. Todo Membro que ratificar a presente Convenção deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que submeter em virtude do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, as categorias que tiverem sido excluídas em virtude dos parágrafos 4 e 5 do presente artigo, explicando os motivos para essa exclusão, e deverá indicar nos relatórios subsequentes a situação da sua legislação e prática com relação às categorias excluídas e a medida em que é aplicada ou tenciona aplicar a Convenção a essas categorias.

Art. 3 — Para os efeitos da presente Convenção as expressões 'término' e 'término da relação de trabalho' significam término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

PARTE II NORMAS DE APLICAÇÃO GERAL

Seção A Justificação do término

Art. 4 — 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.

Art. 5 — Entre os motivos que não constituirão causa justificada para o término da relação de trabalho constam os seguintes:

a) a filiação a um sindicato ou a participação em atividades sindicais fora das horas de trabalho ou, com o consentimento do empregador, durante as horas de trabalho;

b) ser candidato a representante dos trabalhadores ou atuar ou ter atuado nessa qualidade;

c) apresentar uma queixa ou participar de um procedimento estabelecido contra um empregador por supostas violações de leis ou regulamentos, ou recorrer perante as autoridades administrativas competentes;

d) a raça, a cor, o sexo, o estado civil, as responsabilidades familiares, a gravidez, a religião, as opiniões políticas, ascendência nacional ou a origem social;

e) a ausência do trabalho durante a licença-maternidade.

Art. 6 — 1. A ausência temporal do trabalho por motivo de doença ou lesão não deverá constituir causa justificada de término da relação de trabalho.

2. A definição do que constitui uma ausência temporal do trabalho, a medida na qual será exigido um certificado médico e as possíveis limitações à aplicação do parágrafo 1 do presente artigo serão determinadas em conformidade com os métodos de aplicação mencionados no artigo 1 da presente Convenção.

Seção B Procedimentos prévios ao término e por ocasião do mesmo

Art. 7 — Não deverá ser terminada a relação de trabalho de um trabalhador por motivo relacionados com seu comportamento ou seu desempenho antes de se dar ao mesmo a possibilidade de se defender das acusações feitas contra ele, a menos que não seja possível pedir ao empregador, razoavelmente, que lhe conceda essa possibilidade.

Seção C Recurso contra o término

Art. 8 — 1. O trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra o mesmo perante um organismo neutro, como, por exemplo, um tribunal, um tribunal do trabalho, uma junta de arbitragem ou um árbitro.

2. Se uma autoridade competente tiver autorizado o término, a aplicação do parágrafo 1 do presente artigo poderá variar em conformidade com a legislação e a prática nacionais.

3. Poder-se-á considerar que o trabalhador renunciou a seu direito de recorrer contra o término de sua relação de trabalho se não tiver exercido tal direito dentro de um prazo razoável após o término.

Art. 9 — 1. Os organismos mencionados no artigo 8º da presente Convenção estarão habilitados para examinarem as causa alegadas para justificar o término da relação de trabalho e todas as demais circunstâncias relacionadas com o caso e para se pronunciar sobre o término ser ou não justificado.

2. A fim do trabalhador não estar obrigado a assumir por si só o peso da prova de que seu término foi injustificado, os métodos de aplicação mencionados no artigo 1 da presente Convenção deverão prever uma ou outra das seguintes possibilidades, ou ambas:

a) caberá ao empregador o peso da prova da existência de uma causa justificada para o término, tal como foi definido no artigo 4 da presente Convenção;

b) os organismos mencionados no artigo 8 da presente Convenção estarão habilitados para decidir acerca das causa alegadas para justificar o término, levando em conta as provas apresentadas pelas partes e em conformidade com os procedimentos estabelecidos pela legislação e as práticas nacionais.

3. Nos casos em que forem alegadas, para o término da relação de trabalho, razões baseadas em necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço, os organismos mencionados no artigo 8 da presente Convenção estarão habilitados para verificar se o término foi devido realmente a essas razões, mas a medida em que esses organismos estarão habilitados também para decidirem se tais razões seriam suficientes para justificar o término deverá ser determinada pelos métodos de aplicação mencionados no artigo 1 desta Convenção.

Art. 10 — Se os organismos mencionados no artigo 8 da presente Convenção chegarem à conclusão de que o término da relação de trabalho é injustificado e se, em virtude da legislação e prática nacionais, esses organismos não estiverem habilitados ou não considerarem possível, devido às circunstâncias, anular o término e, eventualmente, ordenar ou propor a readmissão do trabalhador, terão a faculdade de ordenar o pagamento de uma indenização adequada ou outra reparação que for considerada apropriada.

Seção D Prazo de aviso prévio

Art. 11 — O trabalhador cuja relação de trabalho estiver para ser dada por terminada terá direito a um prazo de aviso prévio razoável ou, em lugar disso, a uma indenização, a não ser que o mesmo seja culpado de uma falta grave de tal natureza que seria irrazoável pedir ao empregador que continuasse a empregá-lo durante o prazo do aviso prévio.

Seção E Indenização por término de serviços e outras medidas de proteção dos rendimentos

Art. 12 — 1. Em conformidade com a legislação e a prática nacionais, todo trabalhador cuja relação de trabalho tiver sido terminada terá direito:

a) a uma indenização por término de serviços ou a outras compensações análogas, cuja importância será fixada em função, entre outras coisas, do tempo de serviço e do montante do salário, pagáveis diretamente pelo empregador ou por um fundo constituído através de cotizações dos empregadores; ou

b) a benefícios do seguro desemprego, de um sistema de assistência aos desempregados ou de outras formas de previdência social, tais como benefícios por velhice ou por invalidez, sob as condições normais às quais esses benefícios estão sujeitos; ou

c) a uma combinação de tais indenizações ou benefícios.

2. Quando o trabalhador não reunir as condições de qualificação para ter direito aos benefícios de um seguro desemprego ou de assistência aos desempregados em virtude de um sistema de alcance geral, não será exigível o pagamento das indenizações ou benefícios mencionados no parágrafo 1, item a, do presente artigo, pelo único fato do trabalhador não receber benefícios de desemprego em virtude do item b do parágrafo mencionado.

3. No caso de término devido à falta grave, poder-se-á prever a perda do direito a desfrutar das indenizações ou benefícios mencionados no parágrafo 1, item a, do presente artigo pelos métodos de aplicação mencionados no artigo 1 da presente Convenção.

PARTE III Disposições Complementares sobre o Término da Relação de Trabalho por Motivos Econômicos, Tecnológicos, Estruturais ou Análogos

Seção A Consulta aos representantes dos trabalhadores

Art. 13 — 1. Quando o empregador prever términos da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos:

a) proporcionará aos representantes dos trabalhadores interessados, em tempo oportuno, a informação pertinente, incluindo os motivos dos términos previstos, o número e categorias dos trabalhadores que poderiam ser afetados pelos mesmos e o período durante o qual seriam efetuados esses términos;

b) em conformidade com a legislação e a prática nacionais, oferecerá aos representantes dos trabalhadores interessados, o mais breve que for possível, uma oportunidade para realizarem consultas sobre as medidas que deverão ser adotadas para evitar ou limitar os términos e as medidas para atenuar as consequências adversas de todos os términos para os trabalhadores afetados, por exemplo, achando novos empregos para os mesmos.

2. A aplicação do parágrafo 1 do presente artigo poderá ser limitada, mediante os métodos de aplicação mencionados no artigo 1 da presente Convenção, àqueles casos em que o número de trabalhadores, cuja relação de trabalho tiver previsão de ser terminada, for pelo menos igual a uma cifra ou uma porcentagem determinadas do total do pessoal.

3. Para os efeitos do presente artigo, a expressão ‘representantes dos trabalhadores interessados’ aplica-se aos representantes dos trabalhadores reconhecidos como tais pela legislação ou as práticas nacionais, em conformidade com a Convenção sobre os representantes dos trabalhadores, 1971.

Seção B Notificação à autoridade competente

Art. 14 — 1. Em conformidade com a legislação e a prática nacionais, o empregador que prever términos por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos, deverá notificá-los o mais breve possível à autoridade competente, comunicando-lhe a informação pertinente, incluindo uma exposição, por escrito, dos motivos dos términos previstos, o número e as categorias dos trabalhadores que poderiam ser afetados e o período durante o qual serão efetuados esses términos.

2. A legislação nacional poderá limitar a aplicabilidade do parágrafo 1 do presente artigo àqueles casos nos quais o número de trabalhadores, cuja relação de trabalho tiver previsão de ser terminada, for pelo menos igual a uma cifra ou uma percentagem determinadas do total de pessoal.

3. O empregador notificará às autoridades competentes os términos referidos no parágrafo 1 do presente artigo com um prazo mínimo de antecedência da data em que seriam efetuados os términos, prazo que será especificado pela legislação nacional.

PARTE IV Disposições finais

Art. 15 — As ratificações formais da presente Convenção serão transmitidas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 16 — 1. A presente Convenção obrigará somente os Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Entrará em vigor doze meses após serem registradas pelo Diretor-Geral, as ratificações por parte de dois Membros.

3. Posteriormente esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após a data de registro de sua ratificação.

Art. 17 — 1. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la ao expirar o prazo de dez anos, contados da data inicial da vigência da Convenção, por meio de um ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia somente se tornará efetiva um ano após haver sido registrada.

2. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção e que no prazo de um ano após o termo do período de dez anos, mencionado no parágrafo precedente, não houver feito uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente artigo, ficará ligado por um novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao termo de cada período de dez anos, nas condições previstas no presente artigo.

Art. 18 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações, declarações e denúncias que lhe forem transmitidas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido transmitida, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a data na qual a presente Convenção entrará em vigor.

Art. 19 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho transmitirá ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro de acordo com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, informações completas a respeito de todas as ratificações, declarações, e atos de denúncia que tenha registrado de acordo com os artigos precedentes.

Art. 20 — Ao termo de cada período de dez anos, contados da entrada em vigor da presente Convenção, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá da conveniência de ser inscrita na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 21 — 1. Caso a Conferência adotar uma nova Convenção que implique revisão total ou parcial da presente Convenção e a menos que a nova Convenção não disponha de outro modo:

a) a ratificação, por parte de um Membro, da nova Convenção revista acarretará de pleno direito, não obstante o artigo 16 acima, denúncia imediata da presente Convenção desde que a nova Convenção revista tenha entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da nova Convenção revista, a presente Convenção cessará de estar aberta à ratificação por parte dos Membros.

2. A presente Convenção permanecerá, entretanto, em vigor na sua forma e teor para os Membros que a houverem ratificado e que não ratificarem a

Convenção revista.

Art. 22 — As versões francesa e inglesa do texto da presente Convenção são igualmente autênticas."

"**Procedimento de Ratificação e Denúncia**

I — Aprovada na 68ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra — 1982), entrou em vigor no plano internacional em 23 de novembro de 1985.

II — Dados referentes ao Brasil:

a) aprovação = Decreto Legislativo n. 68, de 16.09.1992, do Congresso Nacional;

b) ratificação = 05 de janeiro de 1995;

c) promulgação = Decreto n. 1.855, de 10.04.1996;

d) vigência nacional = 05 de janeiro de 1996.

e) Denunciado em: Decreto n. 2.100, de 20.12.1996.

Para que a Convenção possa ter vigência na ordem interna, após sua ratificação, é necessária a sua vigência em âmbito internacional, conforme anteriormente abordado. A entrada em vigor no campo internacional da Convenção nº 158 foi na data de 23 de novembro de 1985. Assim, um dos requisitos para entrar em vigor no Brasil foi preenchido.[53]

O Poder Executivo submeteu, então, a Convenção ao Congresso Nacional, que aprovou o seu texto. Foi publicado o Decreto Legislativo n.º 68 no Diário Oficial da União, mas o texto da Convenção foi publicado somente no Diário do Congresso Nacional. Com essas etapas preenchidas, o Brasil ratificou a Convenção 158 e comunicou à OIT, que a registrou em 5 de janeiro de 1995.[54] Porém, somente entraria em vigor 12 meses após a data do registro de sua ratificação, conforme já exposto, ou seja, em 05 de janeiro de 1996.

Cumprindo o procedimento, para que o mandamento internacional obrigue enquanto lei interna, foi necessária a sua promulgação, que se deu pelo Decreto 1.855 de 10 de abril de 1996. A Convenção foi publicada então no Diário Oficial da União de 11 de abril de 1996, incorporando-se ao direito positivo brasileiro, situada no mesmo plano de validade das leis infraconstitucionais naquela ocasião.[55]

Após a aprovação pelo Congresso Nacional do texto da Convenção nº 158 da OIT, pelo Decreto Legislativo n. 68 de 1992, a mensagem n. 261/88, do Poder Executivo, que aprovava a referida Convenção, recebeu parecer do deputado Francisco Benjamin na Comissão de Constituição e Justiça, pela suspensão da análise de seu texto, tendo em vista que a lei complementar a que faz referência o artigo 7º, inciso I da Constituição[56] ainda não tinha sido editada.[57]

---

[53] ROMITA, Arion Sayão. **Despedida Arbitrária e Discriminatória**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.128.
[54] Ibidem. p. 127
[55] Ibidem, p.127.
[56]"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;"
[57] MACIEL, José Couto. **Garantia no emprego já em vigor**. São Paulo: LTr, 1994.p. 121.

No entanto, o Relator deputado Hélio Bicudo entendeu que não havia óbice à sua aprovação, eis que seu texto não violava a Constituição, muito pelo contrário, vinha a tratar de garantias nela previstas. A Comissão de Conciliação e Justiça opinou, por unanimidade, pela "constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa da Convenção, entendendo, dessa forma que desnecessária seria a Lei Complementar para garantir a proteção ao emprego".[58]

Corroborando com esse entendimento, a Comissão de Trabalho opinou de forma unânime pela aprovação do texto. Seu relator, deputado Lysâneas Maciel afirmou que "o conteúdo da Convenção corresponde ao mandamento constitucional".[59]

Afirma Romita, que "não há dúvida de que a Convenção 158 se acha definitivamente incorporada à ordem jurídica interna do Estado brasileiro, pois já se concluiu o procedimento de sua solene recepção pelo sistema de direito positivo interno do Brasil". Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que, "aprovada a Convenção pelo Congresso Nacional, e regularmente promulgada, suas normas têm aplicação imediata, inclusive quanto à possibilidade de modificação da legislação interna"[60].

Ainda nas lições de Romita, no sistema brasileiro, conforme disposição constante do artigo 49, inciso I e artigo 84, inciso VIII, da Constituição, a executoriedade doméstica dos tratados exige um determinado caminho, que foi seguido no caso em exame: a aprovação pelo Congresso Nacional e a subsequente promulgação executiva do texto constante da Convenção.[61]

Diante disso, tem-se para esse autor, que o sistema brasileiro não se adapta à teoria monista pura, segundo a qual bastaria mera ratificação do tratado para a sua incorporação ao ordenamento nacional; nem tão pouco à teoria dualista pura, segundo a qual é necessária a edição de lei para a incorporação do ato internacional ao direito interno, tema já abordado anteriormente.

Prosseguindo em sua incursão quanto à questão da constitucionalidade dos tratados aprovados na ordem interna, Mello Filho faz importante observação:

Havendo constitucionalidade implícita no ato de aprovação dos tratados, não se pode cogitar de incompatibilidade da Convenção n. 158 com os princípios e dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que houve a sua aprovação, ratificação e promulgação. Contrariamente, a Convenção 87, também da OIT, que trata da autonomia sindical, em que pese se constitua em reclamo dos juristas pátrios e da própria sociedade, não pode ser ratificada, pois é incompatível com a ordem constitucional vigente, em especial com o artigo 8º, II e IV da Carta Política. Somente através da reforma constitucional é que se pode cuidar de sua aprovação no território nacional.[62]

A Convenção nº 158, para Mello Filho, foi automaticamente recepcionada ao ordenamento jurídico brasileiro, já que a Constituição, em seu artigo 5º, parágrafo 2º, não exclui outros direitos "decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos *tratados internacionais* em que a República Federativa do Brasil seja parte".

Isso para os autores que defendem que a norma internacional é inferior à norma constitucional.

Fato é que a aplicação da Convenção nº 158 às questões trabalhistas causou grande discussão doutrinária, protestos dos empresários e acabou levando à propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADIn 1.480-3-DF).[63]

---

[58] Ibidem, p. 122.
[59] Idem.
[60] ROMITA, Arion Sayão. Op. cit. p. 129.
[61] ROMITA, Arion Sayão Op. cit. p. 136.
[62] MELLO FILHO, Luiz Phillippe Vieira de. A Convenção n. 158 e o Problema de sua Vigência In VIANA, Marcio Túlio. **Teoria e Prática da Convenção 158**.São Paulo: LTr, 1996.p. 84.
[63]ROMITA, Arion Sayão. Op. cit. p. 126.

Foi reconhecido, no despacho, o vínculo de pertinência temática. Esse vínculo foi erigido pela jurisprudência do STF como requisito objetivo qualificador da legitimidade ativa *ad causam* do autor da ação de inconstitucionalidade. Na sequência, o procedimento constitucional de incorporação dos tratados à ordem interna foi analisado.

O Poder Legislativo começou a se questionar se teria sido sensata a ratificação da Convenção nº 158. Como explica Romita, "formou-se no seio do Poder Legislativo a convicção de que seria necessário denunciar a Convenção nº 158, o que se realizou em 20 de novembro de 1996".

A denúncia de uma Convenção é o ato pelo qual o Estado que a ratificou declara que não tem mais interesse em respeitá-la. Somente após um ano do registro da denúncia é que esta se torna efetiva.[64]

A Constituição da OIT não tem dispositivos que regulem a denúncia de suas Convenções. Depois de 1928, no entanto, as Convenções que foram adotadas pela OIT contêm disposição no sentido de que, após intervalo de 10 anos de sua vigência objetiva (que ocorre com duas ratificações), é possível a retratação.[65]

O artigo 17, parágrafo 1º da Convenção 158 regula a sua denúncia, nos seguintes termos:

Artigo 7º, § 1º Todo membro que tiver ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la no fim de um período de dez anos, a partir da data da entrada em vigor inicial, mediante um ato comunicado, para ser registrado, ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho. A denúncia tornar-se-á efetiva somente um ano após a data de seu registro.

Assim, como a OIT registrou a denúncia em 20 de novembro de 1996, a Convenção nº158 deixou de vigorar no Brasil a partir de 20 de novembro de 1997, com o Decreto n.º 2.100.[66]

A denúncia da Convenção nº 158, no entanto, tem sido objeto de discussões doutrinárias quanto à sua validade. Romita aponta dois pontos que suscitam discussões: a não observância do prazo de dez anos de vigência da Convenção e a não autorização pelo Congresso Nacional para que o Poder Executivo a denunciasse. No entanto, o supracitado autor defende que esses motivos não podem ser causas de ineficácia da denúncia, tendo em vista que, segundo ele, a "denúncia da Convenção 158 pelo governo brasileiro é tecnicamente incensurável".[67]

Aplicabilidade judicial

Não pretende a Convenção nº 158 da OIT estabelecer qualquer forma de estabilidade, que é uma qualidade adquirida pelo empregado pelo decurso do tempo, prestando serviço para um mesmo empregador[68]. Na lição de Carlos Augusto J. Henrique: "o espírito da convenção funda-se, antes de mais nada, na manutenção do emprego, enquanto posto de serviço socialmente considerado; enquanto oferta de emprego"[69].

Aduz o autor, ainda, que a estabilidade busca a garantia do emprego em âmbito individual, enquanto a convenção "está calcada no maior número *possível* de empregos"[70].

[64]ROMITA, Arion Sayão. Op. cit. p.138.
[65]Idem..
[66] Idem.
[67] Ibidem. p. 139.
[68] HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira. Introdução IN VIANA, Marcio Túlio. **Teoria e Prática da Convenção 158**. São Paulo: LTr, 1996.p. 17.
[69] Ibidem. p. 18.
[70] Idem.

Essa proteção deve ocorrer, pois o desemprego é maléfico e tem ampla repercussão social. Com isso, traz prejuízos individuais, familiares e sociais, repercutindo, inclusive, na criminalidade. O trabalhador dispensado, ainda, tem perda de sua capacidade produtiva com o passar do tempo e pode não conseguir uma nova colocação no mercado de trabalho[71].

O arbitrário não pode ser considerado como direito. No direito comum, a arbitrariedade, a concessão de direito potestativo a uma das partes em detrimento de outra sempre gerou repúdio. Assim, a dispensa arbitrária se encontra nessa zona de repulsa[72].

Deve-se entender que os enunciados da Convenção 158 não são engessados, cuja redação poderá ser adequada em cada país membro, desde que não haja alteração de seus objetivos e preceitos maiores.

Dentre esses enunciados, observa-se, inicialmente, no que diz respeito aos interesses individuais (dispensa única), que a convenção preserva os contratos por prazo determinado, de modo que os termos da convenção somente se aplicam aos contratos que não tenham predeterminação de término.

A mais significativa das alterações da referida convenção, que se pretende frisar, é que flexibiliza justamente o caráter puramente potestativo da dispensa. O seu artigo quarto estabelece que:

> 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.

Ou seja, a dispensa passaria a ser somente na modalidade motivada, mas não somente as causas motivadoras da justa causa, que são gravíssimas, podendo decorrer da prática da atual necessidade da empresa de serviço qualificado.

Importante salientar que o artigo sétimo da referida Convenção ainda estipula que, quando a dispensa for motivada em decorrência de comportamento ou desempenho do empregado, primeiramente deve-se dar a ele a oportunidade de se defender das acusações.

A Convenção 158 ainda preceitua que o empregado deve ter um tempo hábil para recorrer da sua dispensa a um tribunal neutro, como uma junta de arbitragem, cujo ônus da prova quanto aos fatos ensejadores da dispensa correriam por conta do empregador.

Dessa forma, tem-se o direito potestativo do empregador em detrimento do empregado, a desproporcionalidade em conceder ao empregador a possibilidade de agir

[71] Idem.
[72] Idem.

arbitrariamente, mas, em tese, dentro da legalidade, enquanto ao empregado só cabe torcer para manter seu emprego, gerando, assim, uma forma de escravidão velada, em que o empregado é dependente do empregador, sem poder recorrer à Justiça por seus direitos enquanto o contrato de trabalho vige, sob pena de ser dispensado arbitrariamente.

A Convenção nº 158 retira do empregador esse direito potestativo de dispensar o empregado, sem, contudo, dele retirar qualquer parcela de seu poder diretivo. O empreendimento passa a ser visto no que tem de social, enquanto gerador de empregos.

Mas novamente salienta-se que a Convenção nº 158 da OIT não tem o propósito de ressuscitar o antigo regime da estabilidade decenal nem desapropriar totalmente o empregador de seu poder empregatício. A sua finalidade seria a de introduzir certo equilíbrio de forças entre as partes, reduzindo as arbitrariedades que comumente acometem as relações empregatícias[73].

Constata-se que a Convenção nº 158 traz ao empregado uma tranquilidade de que poderá manter sua fonte de renda alimentar e, no entanto, não retira do empregador seu poder diretivo, apenas seu poder arbitrário de dispensar.

Outro viés também importante da Convenção 158 da OIT diz respeito às dispensas coletivas, ou também às denominadas demissões em massa, "aquelas cujo número de trabalhadores dispensados extrapola o parâmetro habitual de rotatividade de mão-de-obra da empresa"[74].

Tal diploma internacional, conforme já exposto, trouxe duas espécies de motivações para a dispensa de empregados: a primeira diz respeito às causas ligadas à pessoa do empregado, cujo comportamento é inadequado ou cujo desempenho é insuficiente. Outra possibilidade diz respeito às causas internas ou externas que impactam diretamente do sistema produtivo, obrigando a empresa a reajustá-las às novas situações econômicas, importando, por consequência, na extinção de postos de trabalho.

Essas últimas circunstâncias podem gerar as denominadas dispensas coletivas, que dispõem de uma regulamentação específica na Convenção nº 158, da OIT, em seus artigos 13 e 14.

Referidos dispositivos fixam a necessidade de comunicação prévia da empresa para a representação de trabalhadores, quanto à sua intenção de promover dispensas coletivas em

[73] PIRES, Rosemary de Oliveira; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques. A globalização do desemprego: o "Ocupe Wall Street" (OWS), os protestos na Europa e o alerta da OIT. In: **Revista Trabalhista Direito e Processo.** n. 40. Ano. 10. São Paulo: LTr, 2011. p. 156.
[74] MAUAD, Marcelo José Ladeira. As dispensas coletivas diante da Convenção OIT nº 158. In: **Revista de Direito do Trabalho**. N. 94. São Paulo: LTr, 1996. p. 65.

decorrência das suas dificuldades econômicas, ou ainda em face de reformas estruturais, tecnológicas ou análogas[75].

Disso devem resultar tratativas entre as partes para se tentar chegar a uma solução menos drástica aos trabalhadores, de modo a atender às expectativas, ainda que parcialmente, de ambas as partes (empregador e sindicato dos empregados).

Além da comunicação ao sindicato, tais dispositivos ainda preceituam a obrigatoriedade de se comunicar o Ministério do Trabalho, informando-lhe dados essenciais sobre a dispensa coletiva, como necessidade, prazo, duração, número de trabalhadores e a que categoria pertencem.

Nessa situação, a autoridade deve requisitar maiores informações, bem como mediar uma eventual negociação coletiva entre a empresa e o sindicato dos trabalhadores.

Sem dúvida, a Convenção Coletiva, também no que se refere às dispensas coletivas, é um excelente instrumento, devido à sua eficácia normativa de combate aos abusos do poder econômico, da livre iniciativa e, primordialmente, do poder potestativo do empregador.

Ainda que haja discussão acerca da constitucionalidade da denúncia à Convenção nº 158, e que seja possível uma aplicação tangencial de tal norma internacional pelos Tribunais nacionais, observa-se, de modo geral e amplo, uma tendência pela sua inaplicabilidade em decorrência da denúncia.

- Com relação ao TST, é possível consignar uma orientação negativa quanto à aplicação da referida Convenção.

Seguindo orientação do STF na apreciação da ADIn nº 1.480-DF, a SDI-1 do TST, uniformizando entendimento das Turmas, entende que a Convenção nº 158 não é óbice à dispensa imotivada, não sendo possível a reintegração ao emprego pela ausência de justificativa na dispensa, de modo que a Convenção não é capaz de gerar qualquer espécie de estabilidade no emprego;

- No que se refere ao STJ, vislumbrou-se a possibilidade de aplicação da Convenção nº 158 desde que submetida a uma interpretação de acordo com a legislação interna brasileira.

Isso é reflexo da adoção, pelo Brasil, de acordo com a maioria doutrinária, da teoria monista nacionalista, qual seja, de que a Constituição Federal possui supremacia sobre os tratados e convenções internacionais. Enfatiza-se, porém, que tal discussão diz respeito, genericamente, aos tratados e convenções internacionais, sem enfoque aos que versem sobre direitos humanos.

[75] MAUAD, M. J. L. Op. Cit. p. 67.

Destaca-se que a jurisprudência analisada do STJ a respeito da matéria foi anterior à Emenda Constitucional nº 45/2004, que inseriu o §3º ao art. 5º da CF, conferindo novo *status* constitucional às normas de direitos humanos:

> *Art. 5º (...)*
> *§3º 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.*

Em decorrência dessa alteração textual, várias discussões surgiram no que se refere à hierarquia das normas no direito brasileiro. A primeira diz respeito à submissão ou não das emendas constitucionais ao controle de constitucionalidade. E outra ainda mais relevante trata sobre a análise hierárquica das normas de direito internacional que versem sobre direitos humanos no contexto sistemático que tem como centro a dignidade da pessoa humana.

Ou seja, resolver um conflito entre normas de direito interno e internacional que tenham como fundamento os direitos humanos requer uma ponderação sobre o aspecto formal de ratificação previsto na Constituição Federal, principalmente sobre o critério material, de conteúdo normativo, com proteção à pessoa humana.

Porém, a decisão do STJ, anterior à referida alteração normativa e ainda, no ano em que a Convenção foi denunciada, foi no sentido de que, uma vez incorporada no ordenamento jurídico brasileiro, a Convenção teria paridade com a lei ordinária interna.

Nesse sentido, não se tratando de lei complementar, não cumpriria a finalidade de tornar eficaz a proteção ao emprego prevista no art. 7º, I, da CF.

Por outro lado, ponderou o STJ que referida Convenção tratava de norma com conteúdo programático, a depender de ulterior legislação nacional, de acordo com os preceitos constitucionais.

No que se refere ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, é possível fazer as seguintes ponderações:

- A 1ª Turma, na maioria das suas decisões, nega a auto-aplicabilidade da Convenção nº 158, seguindo orientação do STF; adota, porém, um entendimento de que referida norma internacional influenciou na elaboração da Constituição Federal de 1988, inclusive no que se refere ao art. 7º, I, de modo que somente é possível aplicar as proteções ao emprego que foram expressamente adotadas pela legislação pátria, ou seja, quanto ao pagamento da indenização que preceitua o ADCT;

- De acordo com a 2ª Turma Regional, a Convenção 158 da OIT traz estampada a proibição de terminar relação de trabalho sem justificativa e, embora tenha sido denunciada pelo Brasil, serve como fonte material, revelada pelo Direito Internacional, como preceitua o art. 8º da CLT;
- As demais turmas regionais negam a aplicabilidade da Convenção, considerando a sua denúncia, mantendo-se intacto o poder potestativo do empregador;

A respeito da aplicação da Convenção nº 158 pelas Varas do Trabalho de Curitiba, observa-se:

- que há prevalência na aplicação da Convenção nº 158, da OIT, como vedação ao abuso de direito nas dispensas dos empregados. Salientam os julgadores que não se pode confundir o poder diretivo do empregador na gestão do próprio negócio com abuso de direito;
- entendem também que a Convenção não é auto-aplicável, influenciando, porém, a Constituição Federal de 1988, sendo devido ao trabalhador dispensado sem justa causa somente a indenização;
- a maioria dos julgadores deixa de aplicar a Convenção pela sua denúncia;

Com relação às Varas localizadas fora do território da capital do Estado, constata-se:

- que o art. 8º da Convenção nº 158 remete o aplicador à legislação interna dos países signatários e, por enquanto, não existe no direito positivo brasileiro, para os trabalhadores não protegidos por algumas forma de estabilidade provisória ou garantia ao emprego, outra proteção senão a indenização prevista no art. 10, I do ADCT;
- que inobstante esvaziada a eficácia da Convenção 158 da OIT, de modo que não se exige uma especial motivação para a despedida, todas as circunstâncias do ato demissional devem ser consideradas, como motivação, critérios, modos de exercícios, efeitos, de modo que é vedado contrariar princípios que devam prevalecer nesta situação singular;
- há prevalência maciça do entendimento de que a Convenção 158 não é auto-aplicável, considerando que foi denunciada pelo Brasil.

4.8.10 No que diz respeito aos serviços de saúde do trabalho – Convenção nº 161

CONVENÇÃO 161

"A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho;

Convocada em Genebra pelo Conselho Administrativo da Repartição Internacional do Trabalho e tendo ali se reunido a 7 de junho de 1985, em sua septuagésima primeira sessão;

Observando que a proteção dos trabalhadores contra as doenças profissionais e as doenças em geral e contra os acidentes de trabalho constitui uma das tarefas da Organização Internacional do Trabalho em virtude da sua Constituição;

Observando as Convenções e Recomendações Internacionais do Trabalho sobre a matéria, em particular a Recomendação sobre a Proteção da Saúde dos Trabalhadores, 1953; a Recomendação sobre os Serviços Médicos do Trabalho, 1959; a Convenção Relativa aos Representantes dos Trabalhadores, 1971, bem como a Convenção e a Recomendação sobre a Seguridade da Saúde dos Trabalhadores, 1981, documentos que estabelecem os princípios de uma política nacional e de uma ação em nível nacional;

Após ter decidido adotar diversas propostas sobre os serviços médicos no trabalho, questão que constitui o quarto ponto da agenda da sessão;

Após ter decidido que essas propostas deveriam tomar a forma de uma Convenção Internacional.

Adotada, neste vigésimo sexto dia de junho de mil novecentos e oitenta e cinco, a seguinte Convenção, que será denominada Convenção sobre os Serviços de Saúde do Trabalho, 1985.

PARTE I

Princípios de uma Política Nacional

ARTIGO 1

Para os fins da presente Convenção:

a) a expressão "Serviços de Saúde no Trabalho" designa um serviço investido de funções essencialmente preventivas e encarregado de aconselhar o empregador, os trabalhadores e seus representantes na empresa em apreço, sobre:

i) os requisitos necessários para estabelecer e manter um ambiente de trabalho seguro e salubre, de molde a favorecer uma saúde física e mental ótima em relação com o trabalho;

ii) a adaptação do trabalho às capacidades dos trabalhadores, levando em conta seu estado de sanidade física e mental;

b) a expressão "representantes dos trabalhadores na empresa" designa as pessoas reconhecidas como tal em virtude da legislação ou da prática nacional.

ARTIGO 2

A luz das condições e da prática nacionais e em consulta com as organizações de empregadores e de trabalhadores mais representativas, onde estas existam, todo Membro deverá definir, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente com relação aos serviços de saúde no trabalho.

ARTIGO 3

1 - Todo Membro se compromete a instituir, progressivamente, serviços de saúde no trabalho para todos os trabalhadores, entre os quais se contam os do setor público, e os cooperantes das cooperativas de produção, em todos os ramos da atividade econômica e em todas as empresas; as disposições adotadas deverão ser adequadas e corresponder aos riscos específicos que prevalecem nas empresas.

2 - Se os serviços de saúde no trabalho não puderem ser instituídos imediatamente para todas as empresas, todo Membro em questão deverá, em consulta com a organizações de empregadores mais representativas, onde elas existam, elaborar planos que visam a instituição desses serviços.

3 - Todo Membro em questão deverá, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que está sujeito a apresentar em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do

Trabalho, indicar os planos que tenha elaborado em função do parágrafo 2 do presente Artigo e expor, em relatórios ulteriores, todo progresso obtido com vistas à sua aplicação.

ARTIGO 4

A autoridade competente deverá consultar as organizações de empregadores e de trabalhadores mais representativas, sempre que elas existam, a respeito das medidas a serem adotadas para pôr em prática as disposições da presente Convenção.

PARTE II

Funções

ARTIGO 5

Sem prejuízo da responsabilidade de cada empregador a respeito da saúde e da segurança dos trabalhadores que emprega, e tendo na devida conta a necessidade de participação dos trabalhadores em matéria de segurança e saúde no trabalho, os serviços de saúde no trabalho devem assegurar as funções, dentre as seguintes, que sejam adequadas e ajustadas aos riscos da empresa com relação à saúde no trabalho:

a) identificar e avaliar os riscos para a saúde, presentes nos locais de trabalho;

b) vigiar os fatores do meio de trabalho e as práticas de trabalho que possam afetar a saúde dos trabalhadores, inclusive as instalações sanitárias, as cantinas e as áreas de habitação, sempre que esses equipamentos sejam fornecidos pelo empregador;

c) prestar assessoria quanto ao planejamento e à organização do trabalho, inclusive sobre a concepção dos locais de trabalho, a escolha, a manutenção e o estado das máquinas e dos equipamentos, bem como, sobre o material utilizado no trabalho;

d) participar da elaboração de programa de melhoria das práticas de trabalho, bem como dos testes e da avaliação de novos equipamentos no que concerne aos aspectos da saúde;

e) prestar assessoria nas áreas da saúde, da segurança e da higiene no trabalho, da ergonomia e, também, no que concerne aos equipamentos de proteção individual e coletiva;

f) acompanhar a saúde dos trabalhadores em relação com o trabalho;

g) promover a adaptação do trabalho aos trabalhadores;

h) contribuir para as medidas de readaptação profissional;

i) colaborar na difusão da informação, na formação e na educação mas áreas da saúde e da higiene no trabalho, bem como na da ergonomia;

j) organizar serviços de primeiros socorros e de emergência;

k) participar da análise de acidentes de trabalho e das doenças profissionais.

PARTE III

Organização

ARTIGO 6

Com vistas à instituição de serviços de saúde no trabalho deverão ser adotadas iniciativas:

a) pela via da legislação;

b) por intermédio de convenções coletivas ou de outros acordos entre empregadores e trabalhadores interessados;

c) por todos os demais meios aprovados pela autoridade competente após consultas junto a organizações representativas de empregadores e trabalhadores interessados.

ARTIGO 7

1 - Os serviços de saúde no trabalho podem ser organizados, conforme o caso, seja como serviços para uma só empresa seja como serviços que atendem a diversas empresas.

2 - De acordo com as condições e a prática nacionais, os serviços de saúde no trabalho poderão ser organizados:

a) pelas empresas ou grupos de empresas interessadas;

b) pelos poderes públicos ou serviços oficiais;

c) pelas instituições de seguridade social;

d) por todo outro organismo habilitado por autoridade competente;

e) por qualquer combinação das possibilidades precedentes.

ARTIGO 8

O empregador, os trabalhadores e seus representantes, quando estes existam, devem cooperar e participar na organização de serviços de saúde no trabalho e de outras medidas a eles relativas, em bases eqüitativas.

PARTE IV

Condições de Funcionamento

ARTIGO 9

1- De acordo com a legislação e a prática nacionais, os serviços de saúde no trabalho deverão ser multidisciplinares. A composição do pessoal deverá ser determinada em função da natureza das tarefas a executar.

2 - Os serviços de saúde deverão desempenhar suas funções em colaboração com os outros serviços da empresa.

3 - Medidas deverão ser tomadas, de acordo com a legislação e a prática nacionais, para assegurar uma cooperação e uma coordenação adequadas entre os serviços de saúde no trabalho e, na medida em que for cabível, com os demais serviços envolvidos na prestação de serviços de saúde.

ARTIGO 10

O pessoal prestador de serviços de saúde no trabalho deverá gozar de independência profissional completa com relação ao empregador, aos trabalhadores e aos seus representantes, quando estes existirem, no que tange às funções estabelecidas no Artigo 5.

ARTIGO 11

A autoridade competente deverá determinar as qualificações exigidas do pessoal chamado a prestar serviços de saúde no trabalho em função da natureza das tarefas e executar e de acordo com a legislação e a prática nacionais.

ARTIGO 12

O acompanhamento da saúde dos trabalhadores em relação com o trabalho não deverá acarretar para estes e qualquer ônus; deverá ser gratuito e ter lugar, na medida do possível, durante o expediente de trabalho.

ARTIGO 13

Todos os trabalhadores devem ser informados dos riscos para a saúde inerentes a seu trabalho.

ARTIGO 14

Os serviços de saúde no trabalho devem ser informados, pelo empregador e pelos trabalhadores, de todo fator conhecido e de todo fator suspeito do ambiente de trabalho, que possa ter efeitos sobre a saúde dos trabalhadores.

ARTIGO 15

Os serviços de saúde no trabalho devem ser informados dos casos de doença entre os trabalhadores e das faltas ao serviço por motivos de saúde, a fim de estarem aptos a identificar toda relação que possa haver entre as causas da doença ou da falta e os riscos à saúde que possam existir no local de trabalho não deverá ser instado, pelo empregador, no sentido de averiguar o fundamento ou as razões de faltas ao serviço.

PARTE V

Disposições Gerais

ARTIGO 16

A legislação nacional deverá designar a autoridade ou autoridades encarregadas de supervisionar o funcionamento dos serviços de saúde no trabalho e de prestar-lhes assessoramento, uma vez instituídos.

ARTIGO 17

As ratificações formais da presente Convenção serão transmitidas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

ARTIGO 18

1 - A presente Convenção somente vinculará os Membros da Organização Internacional do Trabalho cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2 - Esta Convenção entrará em vigor doze meses após o registro das ratificações de dois Membros por parte do Diretor-Geral.

3 - Posteriormente, esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após o registro de sua ratificação.

ARTIGO 19

1 - Todo membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la após a expiração de um período de dez anos contados da entrada em vigor mediante ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia só surtirá efeito um ano após o registro.

2 - Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção e não fizer uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente Artigo dentro do prazo de um ano após a expiração do período de dez anos previsto pelo presente Artigo, ficará obrigado por novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao expirar cada período de dez anos, nas condições previstas no presente Artigo.

ARTIGO 20

1 - O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações e denúncias que lhe sejam comunicadas pelos Membros da Organização.

2 - Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido comunicada, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros para a data de entrada em vigor da presente Convenção.

ARTIGO 21

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro, conforme o Artigo 102 da Carta das Nações Unidas, as informações completas referentes a quaisquer ratificações ou atos de denúncia que tenha registrado de acordo com os Artigos anteriores.

ARTIGO 22

Sempre que julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá sobre a oportunidade de inscrever na ordem do dia da Conferência a questão da sua revisão total ou parcial.

ARTIGO 23

1 - Se a Conferência adotar uma nova Convenção que revise total ou parcialmente a presente Convenção e a menos que a nova Convenção disponha contrariamente.

a) A ratificação, por um membro, da nova Convenção revista, implicará de pleno direito, não obstante o disposto pelo Artigo 19, supra, a denúncia imediata da presente Convenção, desde que a nova Convenção revista tenha entrado em vigor;

b) a partir da entrada em vigor da Convenção revistam a presente Convenção deixará de estar aberta à ratificação dos Membros.

A presente Convenção continuará em vigor, em qualquer caso, em sua forma e teor atuais, para os Membros que a tiverem ratificado e que não ratificarem a Convenção revista.

ARTIGO 24

As versões inglesa e francesa do texto da presente Convenção são igualmente autênticas."

Aplicabilidade judicial

Pela análise da jurisprudência das duas instâncias trabalhistas do TRT da 9ª Região é possível traçar um panorama acerca da aplicabilidade da Convenção 161 da OIT.

A apreciação dos julgados proferidos pelo Tribunal Regional do Trabalho conduz às seguintes ponderações:

- há relevância na aplicação da Convenção 161 da OIT em face do regramento interno nos casos de doença ocupacional, fundamentando a culpa do empregador na mencionada Convenção c/c art. 7º, inciso XXII, da CRFB; art. 157, inciso I e art. 169 da CLT; Convenção 155 da OIT, arts. 16 e 19; arts. 5º e 13º; NR-1, item 1.7, letras "a", "b" (I, II, III e IV) e "c" (I, II e IV); NR-17, itens 17.1.2, 17.3.1, 17.3.2, 17.3.3, 17.4.1, 17.6.1, 17.6.2; além dos incisos II, V VI, VII, VIII e IX do artigo 133, 135, 144 e 146 do Decreto Estadual 5.711/02 (Código de Saúde do Paraná) que tratam das medidas de prevenção aos riscos de

acidentes nos ambientes de trabalho e condições de conforto e adaptação do ambientes de trabalho ao trabalhador. (1ª Turma);

O exame dos julgados de primeira instância do TRT-PR conduzem às constatações de que há relevância na aplicação da Convenção 161 da OIT:

- do art. 13 nos casos de indenização por acidente de trabalho, pela não observância das normas de segurança no trabalho, fundamentando a culpa do empregador na violação do "dever geral de cautela" contido na mencionada Convenção c/c art. 157, I e II da CLT, que dispõe que cabe, às empresas, cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes e Portaria 3214/78 do MTE (VT de Jaguariaíva e VT de Palmas);
- nos casos de reconhecimento de causalidade e concausalidade no nexo causal relativo à ocorrência de acidente de trabalho, de acordo com normas nacionais e internacionais de proteção, segurança, higiene e medicina do trabalho, competindo ao empregador proporcionar um ambiente de trabalho adequado, equilibrado, limpo e seguro, com redução dos riscos inerentes ao labor, sem exclusão de indenização, em caso de acidente de trabalho, quando incorrer em dolo ou culpa. A menção à referida Convenção é feita c/c Convenção 155 da OIT (art. 5º, §2º, da CF); art. 7º, incisos XXII e XXVIII, da CF; art. 200, inciso VIII, da CF; Lei 6.938/81 - meio ambiente do trabalho (princípio da prevenção/precaução); art. 19, §1º, da Lei 8213/91; art. 157 da CLT; e, NR's 01 e 17 (VT de Assis Chateaubriand);
- da aplicação do art. 5º, alínea "c" da Convenção 161 da OIT nos casos de acidente de trabalho, amparada no art. 7º, inciso XXII da Constituição Federal, art. 157, I e II da CLT os quais impõe responsabilidades ao empregador quanto a cumprir e fazer cumprir normas de segurança no ambiente de trabalho, bem como instruir os empregados sobre as precauções necessárias (VT de Cambé);
- nos casos de acidente de trabalho, fundamentando que de acordo com normas nacionais e internacionais de proteção, segurança, higiene e medicina do trabalho, compete ao empregador proporcionar um ambiente de trabalho adequado, equilibrado, limpo e seguro, com redução dos riscos inerentes ao labor, sem exclusão de indenização, em caso de acidente de trabalho, quando incorrer em dolo ou culpa. A menção à referida Convenção é feita c/c Convenção 155 da OIT (art. 5º, §2º, da CF); art. 7º, incisos XXII e

XXVIII da CF; art. 200, inciso VIII, da CF; Lei 6.938/81 - meio ambiente do trabalho (princípio da prevenção/precaução); art. 19, §1º, da Lei 8213/91; art. 157 da CLT; e, NR's 01 e 17 (VT de Toledo).

4.9 Como se podem aplicar as normas da Organização Internacional do Trabalho nas lides trabalhistas

4.9.1 A precariedade e a provisoriedade da palavra "verdade"

Ao se examinar o complexo tema do Direito Internacional do Trabalho, da aplicabilidade das normas da OIT ao direito interno brasileiro, surge a seguinte indagação: qual é a verdade que há nessa aplicação? Essa aplicabilidade resolveria, num "passe de mágica", todos os conflitos entre trabalhadores e empresários? As normas da OIT são uma panaceia universal?

O caminho da aplicabilidade das normas da OIT parece não ser o único para civilizar as relações de trabalho, mas sem dúvida é crucial.

Boaventura de Souza Santos afirma, a respeito da precariedade e provisoriedade da verdade: "ao contrário do que à primeira vista poderia parecer, quanto mais precária e provisória se tornou a verdade, mais difícil e arriscado se tornou o caminho para obtê-la". Há, portanto, na dicção desse pensador, um caminho difícil e arriscado para obter a verdade. Por isso, ele propõe: "essa consciência de complexidade traduziu-se na ideia de que, se não há um caminho real para aceder à verdade, todos devem ser tentados na medida do possível".

Não existindo, portanto, um caminho único (real) para chegar à verdade, devemos tentar todos eles, na medida do possível.

A OIT, com sua experiência quase centenária, produziu importantes conquistas trabalhistas e as disseminou pelo mundo inteiro. Assim, um dos caminhos para o Brasil atingir um patamar civilizatório é incentivar e promover o conhecimento e aplicação das normas da OIT.

4.9.2 Para que serve o Direito Internacional do Trabalho?

Muitas vezes os Juízes do Trabalho indagam se aplicar as normas da OIT, conhecer o Direito Internacional do Trabalho, pode ajudar, de alguma forma, o exercício da Magistratura. Certamente que o nosso Direito do Trabalho brasileiro foi (e continua sendo) influenciado

pelas normas da OIT. Conhecê-las e aplicá-las pode, sem dúvida, criar um importante parâmetro de entendimento sobre a efetividade dessas normas.

O Professor Brian A. Langille, da Faculdade de Direito da Universidade de Toronto (Canadá), apresentou importante questionamento sobre o tema que estamos a tratar. Perguntou, em artigo escrito a respeito do assunto: para que serve o Direito Internacional do Trabalho? E acrescentou: para que serve, também, o Direito Interno do Trabalho?[76]

Essas duas perguntas, à queima-roupa, nos deixam perplexos. Mas é claro que servem para solucionar os conflitos do trabalho, prevenir e reprimir violações trabalhistas.

Mas não é nesse contexto que o Professor analisa a questão. A evolução de um mundo economicamente integrado cria dois tipos de crises internas do trabalho. Há, num primeiro momento, o impacto direto no mundo do trabalho, o impacto do emprego. Isso ocorre em postos que são perdidos para a competição estrangeira ou deslocados ou terceirizados (para usar os rótulos da moda). Em um segundo momento, acontece o impacto indireto nos direitos e nas políticas sociais e do trabalho. Tal situação se vislumbra pois os Estados julgam mais difícil sustentar os compromissos políticos do modo de vida do "Estado ilhado".

O importante, diz o Professor Langille, é tentar pensar para além dos limites conhecidos, o que (ele reconhece!) é realmente difícil. Wittgenstein, indagado sobre o objetivo da filosofia, exemplificou com a história de uma mosca dentro de uma garrafa, e respondeu: mostrar à mosca a saída da garrafa!

Para o estudo do Direito do Trabalho (Interno e Internacional), o importante é saber o objetivo das nossas atividades através de uma saída que outorgue efetividade ao Direito nas relações de trabalho. Para isso, um novo modelo de trabalho, um novo paradigma é necessário.

A mundialização (ou globalização como queiramos nominar o fenômeno) construiu um "mundo de profunda integração econômica". Ao mesmo tempo, "um mundo de finanças globais internacionais, produção e consumo, abusos de direitos humanos". Portanto, da perspectiva do Direito do Trabalho Interno, o que parece catastrófico não é a abertura do comércio, mas, de modo importante, "a introdução da ideia de mobilidade do capital".

Mas haveria, nesse contexto, uma resposta para a competição regulatória trabalhista internacional? Uma resposta para o leilão de queda dos padrões para atrair novos investimentos ou para manter os investimentos existentes? Segundo o autor que estamos

[76] LANGILLE, Brian A. Para que serve o direito internacional do trabalho? **Revista de Direito do Trabalho**. ano 33. nº 127. jul-set. 2007. p. 175-204.

acompanhando, a resposta se encontraria na "criação de acordos ou tratados internacionais, os quais criam obrigações e devem ser executáveis, evitando que a corrida de desregulamentação comece".

Os elementos de reflexão para a resposta parecem estar no Preâmbulo da Constituição da OIT (1919) e na Declaração de Filadélfia (1944, hoje incorporada à Constituição da OIT): a) a paz universal apenas pode ser estabelecida se for baseada na justiça social; b) o fracasso de qualquer país em adotar condições humanas de trabalho é um obstáculo no caminho de quaisquer outras nações que desejem melhorar as condições em seus próprios países.

Mas, enfim, para que serve mesmo o Direito Internacional do Trabalho? Parece ser correto afirmar que os papéis do Direito Internacional do Trabalho e da OIT são os de mitigar uma corrida de desregulamentação em termos de padrões trabalhistas mediante a criação de tratados internacionais vinculantes e exigíveis. Essa proposição pode levar a pelo menos 4 (quatro) importantes consequências:

Primeira: a razão de ser do Direito Internacional do Trabalho é impedir os Estados nacionais de entrarem em uma corrida de desregulamentação e buscarem seus próprios interesses econômicos egoístas. O modelo de Direito que se propõe para tratar esse fenômeno é aquele apropriado a constranger o interesse próprio. O Direito Internacional do Trabalho se parecerá com o Direito Interno do Trabalho, cujas normas limitam o comportamento egoísta do empregador.

Segunda. Devemos preferir as convenções da OIT e não suas recomendações, pois apenas as convenções são impositivas.

Terceira. Não apenas o conteúdo dessas normas (convenções), mas também o processo constitucional da OIT referente às convenções ratificadas deve merecer atenção. Essas convenções serão vistas como instrumentos impositivos. Seu intuito será impor obrigações vinculantes, externamente impostas, mesmo que as sanções sejam leves. Esses processos funcionarão e serão compreendidos de uma perspectiva sancionadora, mesmo que a sanção última seja apenas a vergonha. O papel e o objetivo do Comitê de Peritos serão dispostos da mesma forma. No mesmo sentido, ante o papel da Comissão da Conferência, poder-se-ia prever que o Comitê de Liberdade Sindical seguiria o mesmo caminho.

Quarta. Haveria reclamações sobre a falta de sanções reais. Discussões sobre se a OIT tem ou não dentes seriam muitas. A própria essência dessa ideia é criar real imperatividade para o direito da OIT, tudo em nome de se criar condições necessárias para impedir a corrida

de desregulação. O objetivo seria deter as nações de perseguir sua escolha racional egoísta, que maximiza seus próprios interesses econômicos.

O objetivo do Direito do Trabalho não é impedir as nações de agirem no seu próprio interesse; mas, em primeiro lugar, mostrar a elas onde esse interesse está e então ajudá-las a alcançá-lo. O projeto do Direito Internacional do Trabalho é levar os Estados-membros a buscarem seus próprios interesses através da construção de políticas sociais que: a) constituam parte dos complexos aspectos da liberdade humana; b) se reforcem mutuamente; c) possibilitem a construção de sociedades justas e duradouras e concomitantemente constituam seus objetivos.

Essa mudança de perspectiva possui a vantagem de dar sentido ao nosso mundo. Possui outra vantagem, também, ao nos possibilitar ver e acreditar na ideia do Direito Internacional do Trabalho. Além de nos possibilitar levar a OIT a sério como uma instituição crucial para a solução dos problemas mais graves do mundo. Ver, também, essa possibilidade não como um sonho impossível sobre um ideal impossível, mas como um tipo de modelo de trabalho que existe em algum lugar na mente de toda pessoa que possua qualquer função social.

Pode ser que alguns considerem essa argumentação apenas como um progresso teórico. Mas àqueles que enxergarem isso claramente certamente significará muito mais.

James Wolfensohn, quando na Presidência do Banco Mundial[77], iniciou o debate e o discurso sobre esse assunto. Emitiu, a propósito do tema, uma série de alertas: a) existem 6 bilhões de pessoas neste planeta; b) 3 bilhões vivem com menos de dois dólares por dia; c) 1,2 bilhão em absoluta pobreza, com menos de um dólar por dia. Há pobreza e falta de liberdade em todos os lugares. Esse é o problema. A questão é se a OIT pode ser parte da solução. Os números mudaram um pouco, mas a proporcionalidade, infelizmente, ainda se mantém.

4.9.3 O trabalho decente

O conceito de trabalho decente restou formalizado pela OIT durante sua Octogésima Sétima Conferência Internacional, no ano de 1999. Essa orientação, importante, sintetiza os objetivos e princípios fundamentais quanto: a) aos direitos do trabalho; b) à geração de empregos e à sua qualidade; c) à proteção de quem depende do trabalho para viver; d) à organização, voz e representação de interesses dos atores do mundo do trabalho.

[77] Idem, p. 204.

Para enfrentar a crise global de emprego, a OIT apresenta uma Agenda Global de Trabalho Decente. O trabalho é considerado como via fundamental para a superação da pobreza, das desigualdades e da exclusão social. O trabalho passa a ser considerado como uma das formas mais diretas pelas quais o desenvolvimento pode favorecer as pessoas. O trabalho como: a) via fundamental de inclusão social; b) condição básica para uma vida digna; c) condição básica para o exercício da cidadania e para o fortalecimento da democracia.

O trabalho decente, nessa direção, pretende ser mais do que apenas um conceito, mas ser um paradigma, que aponta para uma estratégia de ação frente: a) aos rumos da globalização e ao debate sobre a centralidade do trabalho; b) à crise mundial de emprego, que se expressa não apenas nas altas taxas de desemprego, como nas altas taxas de precarização do trabalho. Os números são avassaladores: 195 milhões de desempregados (o que equivale à população inteira do Brasil); a metade de todos os ocupados (cerca de 1,4 bilhão de pessoas) vive com menos de dois dólares por dia, o que significa que está em uma situação de pobreza; vinte por cento deles está em uma situação de extrema pobreza (vive com menos de um dólar por dia)[78].

Mas onde estariam os principais problemas relacionados ao trabalho decente (os chamados déficits)? De forma resumida, nos seguintes aspectos:

- oferta de empregos insignificantes e de má qualidade;
- proteção social inadequada;
- frequente negação dos direito no trabalho;
- debilidade dos processos de representação e diálogo social;
- persistência do trabalho infantil, do trabalho escravo e de diversas formas de discriminação.

O trabalho decente é o trabalho produtivo, com respeito ao Direito, que gere renda suficiente e possibilite uma proteção social adequada, sem menosprezar as normas sociais e os direitos dos trabalhadores. O objetivo é a promoção de oportunidades para que homens e mulheres possam alcançar um trabalho em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana.

[78] Para a organização desse item recorremos às seguintes obras: 1) OLIVEIRA, Dalva Amélia de. **Reformas**: a atualização da legislação trabalhista e os direitos fundamentais no trabalho, segundo a declaração de princípios da OIT. São Paulo: LTr, 2004. p. 89-109. 2). MAGANO, Octavio Bueno. Aplicabilidade do direito internacional no direito interno: problemática e atores. In LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette. **O direito ao trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao professor Osíris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 75-84; 3) BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Direitos humanos e trabalhadores**: atividade normativa da OIT e os limites do direito internacional do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 126-130.

O trabalho decente sempre é um trabalho livre de qualquer discriminação, de gênero, raça ou etnia, origem social ou nacional, opinião politica ou religiosa, idade, orientação sexual, o fato de ser ou não uma pessoa com deficiência ou vivendo com HIV ou AIDS.

Também o trabalho decente é, de forma evidente, um trabalho livre de qualquer tipo de coerção ou privação de liberdade que, de acordo com as Convenções números 29 e 105 da OIT, possa ser motivo para considerar um trabalho como forçado ou em condições análogas à escravidão.

Afirma-se a necessidade, pela compreensão do trabalho decente, de que o emprego esteja também associado à proteção social (segurança e saúde no trabalho, por exemplo) e aos direitos do trabalho, entre eles os de representação, associação, organização sindical e negociação coletiva.

O Brasil assumiu compromisso com a OIT, em 2003, para estabelecer uma Agenda Nacional de Trabalho Decente, através de um memorando de entendimentos. Em maio de 2006 o Ministério do Trabalho, a esse respeito, definiu três prioridades:

Prioridade 1. Gerar mais e melhores empregos, com igualdade de oportunidades e de tratamento.

Prioridade 2. Erradicar o trabalho escravo e o trabalho infantil, em especial nas suas piores formas.

Prioridade 3. Fortalecer os atores tripartites e o dialogo social como um instrumento de governabilidade democrática.

Em uma síntese possível, o trabalho que é capaz de superar a pobreza, reduzir as desigualdades sociais e contribuir para a ampliação da cidadania e a garantia da governabilidade democrática é o que a OIT convencionou chamar de Trabalho Decente.

4.9.4 Aplicação das normas da OIT nas lides trabalhistas

Pode-se afirmar uma forte tendência dos Tribunais de muitos países em fazer uso do Direito Internacional dos Direitos Humanos em geral e do Direito Internacional do Trabalho em particular.

Não há qualquer dúvida que o conteúdo do Direito Internacional evoluiu de forma substancial com a criação da OIT em 1919 e da ONU, em 1945[79].

[79] Nesse item utilizamos as lições expostas nas seguintes obras: 1. BEAUDONNET, Xavier. **Direito internacional do trabalho e direito interno**: manual de formação para juízes, juristas e docentes em direito. Tradutor Sieni Campos Traduções. Turim: Centro Internacional de Formação da OIT. Brasilia: Anamatra, 2011. p. 17-35. 2. CRIVELLI, Ericson. **Direito internacional do trabalho contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2010. p. 200-225; 3. BARZOTTO, Luciane Cardoso.

O Direito Internacional rege cada vez mais as relações entre indivíduos, o que, antes, era monopólio exclusivo do direito interno.

O Direito Internacional torna-se, desse modo, mais útil na solução dos litígios no plano interno dos países. Os sistemas jurídicos nacionais ficam cada vez mais receptivos ao Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Inúmeras Constituições recentes atribuem *status* constitucional aos tratados internacionais ratificados nessa área. Algumas dessas Cartas Magnas até determinam que o Direito Interno deve ser aplicado e interpretado de acordo com esses mesmos tratados. Essa posição sistêmica nacional facilita o uso judiciário desses instrumentos e significa que juízes e advogados devem conhecê-los. Verifica-se uma crescente consciência de que os tratados internacionais de Direitos Humanos dizem respeito ao Estado como um todo, o que inclui o Judiciário. A ação dos Tribunais, portanto, pode ser capaz de responsabilizar o Estado no plano internacional. Ao mesmo tempo, o Judiciário pode contribuir para que o Direito Internacional seja mais respeitado.

Um grande número de juízes e advogados, atuando no âmbito nacional, também toma consciência que o Direito Internacional pode ser um recurso útil para facilitar a solução dos litígios que lhes são submetidos. Alguns Tribunais podem, inclusive, considerar útil basear-se na legislação internacional do trabalho para:

a) reforçar a legitimidade da regulamentação nas relações de emprego;

b) frisar que o fenômeno da globalização também se expressa pelo reconhecimento internacional dos Direitos Humanos de Trabalho.

A Organização Internacional do Trabalho é a agência especializada da ONU que se dedica a promover a justiça social e os Direitos Humanos do trabalho. É a única instituição multilateral do mundo com estrutura tripartite representando governo, empregados e trabalhadores.

A principal função da OIT é redigir normas internacionais do trabalho sob a forma de convenções e recomendações, que estabelecem as condições mínimas de proteção, bem como assegurar-se de suas regulares implementações. A OIT trabalha com seus 185 (cento e oitenta e cinco) Estados-membros para garantir que as normas internacionais do trabalho sejam amplamente respeitadas, tanto na lei como na prática.

Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 174-206.

A atividade de definição das normas da OIT é reforçada por importantes programas de cooperação técnica cujo objetivo geral é implementar a Agenda do Trabalho Decente. A Declaração da OIT de 1998 proporcionou a base para a Agenda do Trabalho Decente, lançada em 1999, com o objetivo de assegurar não apenas o acesso ao trabalho, mas especialmente o acesso ao trabalho seguro, dignificante e produtivo a todos. Trabalho Decente é um trabalho adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, capaz de garantir uma vida digna.

Em 2004 o Relatório da Comissão Mundial sobre a Dimensão Social da Globalização ressaltou a necessidade: a) do redirecionamento do processo econômico para concentrar-se nas pessoas; b) do fortalecimento da democracia; c) do desenvolvimento sustentável (sob as perspectivas econômica, social e ambiental); d) de regras justas no comércio internacional; e) de solidariedade com países e pessoas excluídas ou desfavorecidas pela globalização; f) do fortalecimento e maior efetividade da ONU.

Em sua ampla gama de iniciativas, a OIT também se direciona no sentido de: a) proporcionar assistência técnica aos Estados-membros; b) difundir melhores práticas; c) realizar programas de formação e campanhas de comunicação; d) publicar trabalhos e documentos.

Pode-se considerar que os Tribunais nacionais usam o Direito Internacional de quatro maneiras principais: decisional, interpretativa, inspiratória e fortalecente. No sentido decisional como forma de solucionar diretamente um litigio. De forma interpretativa para elucidar dispositivos de Direito Interno. De forma inspiratória, como fonte de inspiração para o reconhecimento de um principio jurisprudencial. De maneira fortalecente, para fortalecer uma decisão baseada no Direito Interno.

Quando se menciona o uso do Direito Internacional do Trabalho para solucionar um litigio diretamente, como fonte decisional ou decisória, pode-se dizer que isso ocorreu para: a) preencher uma lacuna do Direito Interno; b) contornar um dispositivo interno menos favorável; c) invalidar um dispositivo interno contrário aos dispositivos de um tratado ratificado.

No tocante à utilização do Direito Internacional do Trabalho como guia para interpretação, de forma interpretativa, busca-se em princípio para: a) resolver uma ambiguidade do Direito Interno; b) esclarecer o âmbito de um texto redigido em termos gerais; c) avaliar a constitucionalidade de um dispositivo de Direito Interno.

Pode, também, ocorrer, de forma inspiratória, o estabelecimento de um princípio jurisprudencial com base no Direito Internacional do Trabalho em algumas situações muito especificas: a) caso exista uma lacuna na legislação interna; b) quando o estabelecimento de princípios jurisprudenciais é uma fonte habitual de Direito Trabalhista Interno; c) na aplicação de dispositivos legais específicos que dão certo grau de flexibilidade aos Tribunais nacionais.

Finalmente, pode-se tratar de uma hipótese fortalecente, isto é, recorre-se ao Direito Internacional do Trabalho para reforçar uma decisão baseada no Direito Interno.

Mas quais seriam as normas internacionais do trabalho adotadas pela OIT? Em primeiro lugar mencionam-se os princípios e direitos fundamentais, enunciados na Constituição da OIT, sendo que os mais importantes podem ser assim sintetizados: a) reconhecimento da liberdade sindical; b) principio da não-discriminação; c) o trabalho não é uma mercadoria. Deve-se, também, mencionar: a) as convenções internacionais do trabalho, que são tratados internacionais de um tipo particular; b) as recomendações internacionais do trabalho, que são instrumentos adotados não vinculantes; c) e outros tipos de instrumentos adotados pela OIT tais como as declarações, as resoluções e os códigos de práticas da OIT.

Pode-se também mencionar o conteúdo de algumas normas internacionais do trabalho sobre temas específicos e seu interesse para juízes e advogados, que se pode assim explicitar:

a) liberdade sindical e de negociação coletiva – instrumentos fundamentais da OIT: Convenção sobre a liberdade sindical e a proteção do direito sindical (nº 87, de 1948); Direito de sindicalização e de negociação coletiva (n° 98, de 1949);

b) igualdade de oportunidades e tratamento no emprego e na profissão: Convenção sobre a discriminação (emprego e profissão, nº 111, de 1958); Convenção sobre a igualdade de remuneração (nº 100, de 1951).

c) terminação da relação de emprego por iniciativa do empregador: Convenção sobre a terminação da relação de trabalho (nº 158, de 1982).

4.9.5 Os juízes do trabalho no Brasil devem converter-se em juízes da OIT – um roteiro prático de atuação

Aplicando nos casos concretos o Direito Internacional do Trabalho, os juízes do trabalho no Brasil devem converter-se em juízes da OIT. Tanto para difundir seu conhecimento entre a população, como para orientar as normas nacionais no objetivo da concretização do trabalho decente, tal como se encontra expresso nas convenções internacionais fundamentais e na interpretação que realiza delas a própria OIT.

A tarefa de aplicar o direito constitui uma atividade retórica que, em geral, é adotada logo após formada a convicção do juiz sobre o modo como resolver o assunto trazido ao seu conhecimento. Essa convicção será determinante no momento de interpretar o Direito, seja em conjunto, seja em relação com a norma especificamente aplicável ao caso.

Para que se possa melhor compreender a tarefa que se pretende atribuir aos juízes, de verdadeiros aplicadores das normas da OIT, desenhou-se um roteiro prático, em sete tópicos, em forma de perguntas e respostas, com a seguinte ordem[80]:

4.9.5.1 Qual a importância das normas da Organização Internacional do Trabalho?

A OIT foi criada pelo Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. E a principal ideia que motivou a criação dessa entidade foi a concorrência desleal entre os Países, decorrente da não observância por alguns deles de normas mínimas de proteção ao trabalho. A ideia inicial, tal como na Constituição de Weimar, era uniformizar, na medida do possível, as leis protetivas do trabalho humano entre todos os Estados. Após a Segunda Guerra a ONU substituiu a Liga das Nações, mas a OIT sobreviveu. Com a globalização intensificada e o avanço tecnológico, cada vez mais tornam-se necessárias normas internacionais que possibilitem uma proteção uniforme dos trabalhadores, reduzindo ou eliminando a concorrência desleal. As normas da OIT constituem-se em garantia de uma proteção mínima do trabalho humano em todas as partes do nosso planeta.

4.9.5.2 Quais as normas seguidas pelo Brasil? Quais são esses diplomas e de quais o Brasil é signatário?

As normas mais importantes da OIT são elaboradas sob a forma de convenções, recomendações e resoluções. São instrumentos normativos distintos. A convenção é um tratado internacional. A recomendação, como o nome está a indicar, é uma sugestão dirigida aos Estados-membros para que, se aceita, formule-se um projeto de lei para ser discutido pelo Poder Legislativo. A convenção, uma vez ratificada pelo órgão competente do Estado-membro, transforma-se automaticamente em direito positivo. Já a recomendação necessita de uma lei posterior para ratificar seus princípios. Existem, ainda, as resoluções, que também são normas emanadas da OIT, constitutivas de Direito Internacional do Trabalho, representando valores destinados a orientar aos Estados e à própria OIT em matérias de sua competência. O

[80] GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o direito do trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011.

Brasil ratificou oitenta convenções da OIT, que valem como legislação interna no Brasil. Existem em torno de dezessete convenções importantes ainda não ratificadas pelo Brasil, lembrando-se a de nº 87, que trata da liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização como a mais importante.

4.9.5.3 Como é o processo de formulação das normas?

A OIT é um organismo que aprova suas normas na Conferência Internacional do Trabalho através do voto de seus Estados-membros, assim compostos: dois votos representando o governo do País; um voto da representação dos trabalhadores e outro voto da representação dos empregadores. Essa constituição tripartite é muito interessante e única. O tema é inscrito para ser votado como convenção, por proposta dos governos dos Estados-membros, das organizações representativas de empregadores e trabalhadores ou qualquer organização de Direito Internacional Público. Para que a convenção seja aprovada necessita de dupla votação (em anos distintos) e obtenção de dois terços dos votos. Quando não aprovada, pode transformar-se em recomendação.

4.9.5.4 Qual é a hierarquia das normas da Organização Internacional do Trabalho no Brasil? Como as normas internacionais se aplicam perante as normas nacionais e vice-versa?

Quando internalizada em nosso País a Convenção 158 da OIT, que estabelecia a obrigatoriedade da motivação da dispensa, discutiu-se muito esse assunto. O STF na época entendeu que a forma de internalização (aprovação pelo Congresso, encaminhamento para depósito na OIT e Decreto do Presidente da República) equivalia a lei ordinária. Desse modo a exigência do inciso I do art. 7º da Constituição Federal de 1988 (lei complementar) não teria sido atendida. O Presidente da República denunciou essa Convenção perante a OIT (tema ainda em aberto por ação declaratória de inconstitucionalidade no STF, pois não teria havido concordância do Congresso). Atualmente o entendimento do STF é outro quanto à ordem hierárquica dos tratados internacionais incorporados ao nosso ordenamento jurídico: a) se aprovados pelo rito do § 3º do art. 5º da CF/88, equiparam-se a Emendas Constitucionais; b) se os tratados foram aprovados anteriormente à Emenda Constitucional nº 45/2004, e versam sobre direitos humanos, equiparam-se às normas supralegais, isto é, valem mais que as leis ordinárias (seria o caso da Convenção 158 da OIT). As normas internacionais da OIT (no caso as convenções, que equivalem a tratados internacionais), uma vez internalizadas, prevalecem

sobre as normas nacionais se forem mais favoráveis que as normas internas. Segundo o art. 19 da Constituição da OIT, uma convenção ratificada não pode afetar qualquer lei, sentença, costume ou acordo que garanta aos trabalhadores "condições mais favoráveis do que as previstas" na convenção.

4.9.5.5 Como se dá a utilização prática dessas normas na atividade do juiz trabalhista?

O juiz aplica a Constituição de 1988, a CLT, as leis esparsas e o CPC por analogia. Do ponto de vista prático, as convenções da OIT anteriores à Emenda Constitucional nº 45/2004 equiparam-se a normas supralegais, portanto superiores à CLT. E depois da Emenda Constitucional nº 45/2004 serão equivalentes a Emendas Constitucionais (há uma discussão sobre serem consideradas normas relativas a direitos humanos). Portanto, as convenções da OIT teriam valor hierárquico superior à CLT. Assim, é cotidiana a aplicação de normas da OIT.

4.9.5.6 Qual a importância de o juiz trabalhista estudar as normas da Organização Internacional do Trabalho?

A importância está em conectar-se a uma área normativa internacional que detecta os problemas e propõe soluções na área trabalhista para o mundo inteiro. Se há dificuldade em uniformizar-se a legislação trabalhista, ante a diversidade dos Estados-membros abrangidos, a linguagem utilizada é a diplomática, plástica, permitindo ao intérprete uma aplicação mais ampla. O juiz do trabalho não só pode resolver os casos concretos, mas aprofundar-se no conhecimento das questões trabalhistas como são vistas e resolvidas de forma global. O juiz do trabalho, ao conhecer e aplicar as normas da OIT torna-se um cidadão do mundo, partícipe dos problemas e das soluções para as questões trabalhistas em todos os rincões da Terra.

4.9.5.7 Como o juiz do trabalho pode utilizar as normas nos processos que julga?

O primeiro passo é conhecer as convenções, recomendações e resoluções da OIT. O segundo passo é interpretar esses documentos à luz do nosso ordenamento jurídico. A Convenção nº 98, por exemplo, proíbe as práticas ou condutas antissindicais, tais como: a) subordinar o emprego de um trabalhador à condição de não se filiar a um sindicato (a OJ 20, da SDC do TST, considera que a admissão preferencial de empregados sindicalizados, prevista em norma coletiva, viola o art. 8º, V, da CF/1988); b) dispensar um trabalhador ou prejudicá-lo em virtude de filiação a sindicato ou de sua participação em atividades sindicais. Essa Convenção tem vigência no Brasil desde 18.11.1953.

Outro exemplo pode ser o da Convenção nº 132, que trata das férias anuais remuneradas, com vigência no Brasil desde 1999, e provocou a mudança das Súmulas 171 e 261 do TST, garantindo as férias proporcionais em caso de pedido de demissão, ainda que incompleto o período aquisitivo. Considerada inconstitucional a denúncia da Convenção nº 158 da OIT, teremos uma disciplina sobre a dispensa dos trabalhadores, exigindo a motivação pelo empregador. A Convenção nº 95 trata da proteção do salário, estabelecendo diversas garantias. Vale no Brasil desde 25.04.1958. Em 1988, a OIT aprovou a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, estabelecendo que todos os Estados-membros têm uma harmonização, derivada do fato de pertencer à Entidade, de necessitar promover e tornar realidade, ou da boa-fé - os princípios relativos aos seguintes direitos fundamentais (ainda que não tenham ratificado as Convenções respectivas): a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva (Convenções nºs 87 e 98); b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenções nºs 29 e 105); c) a abolição efetiva do trabalho infantil (Convenções nºs 138 e 182); d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenções nºs 100, 101 e 111).

Existem ainda as Convenções que tratam de saúde do trabalhador (nºs 148, 155, 161 e 187), que devem ser objeto de estudo e aplicação no tema dos Acidentes de Trabalho e Doenças Ocupacionais. Por fim, a OIT considera que o Trabalho Decente é aquele desenvolvido em ocupação produtiva, justamente remunerada e que se exerce em condições de liberdade, equidade, seguridade e respeito à dignidade da pessoa humana.

4.10 Campanha de divulgação das normas da Organização Internacional do Trabalho – o conhecimento como forma de prevenção e de efetividade jurídica

Quando o Projeto de Pesquisa a ser desenvolvido foi apresentado, no item 5 mencionou-se o direcionamento à obtenção de resultados práticos. Nesse sentido, a publicidade, por meio de campanha educativa, poderia ser útil "à compreensão, pela comunidade jurídica, empresarial, e dos trabalhadores, do papel que as normas da OIT desempenham no âmbito das relações econômicas e sociais".

O Grupo de Pesquisa relacionou, entre os temas que poderiam ser escolhidos para campanhas educativas, dentre outros, os seguintes:

a) Trabalho Decente, pela sua amplitude e importância;

b) Trabalho Infantil, pelas suas múltiplas consequências;

c) Discriminação em suas diversas faces, como forma preventiva;

d) Negociação Coletiva, como modo de possibilitar democratização nas relações de trabalho;

e) Segurança e Saúde dos trabalhadores, como fator preventivo importante.

Sugere-se a edição de cartilhas para distribuição em escolas da rede pública e privada e de cartazes para afixação em locais de grande visibilidade, como em ônibus municipais e estaduais. Além disso, seria importante que os integrantes do TRT 9 (juízes e servidores) pudessem partilhar seus conhecimentos com a população nos bairros, nas empresas, nos *shopping centers* e em locais onde há grande movimento de pessoas.

O objetivo do trabalho, de pesquisar a aplicabilidade das normas da OIT, e sugerir sua efetividade, parece estar atingido.

Como últimas palavras, deve-se recordar aos leitores deste Relatório o que disse Guy Ryder, atual Diretor-Geral da OIT, por ocasião da abertura da Centésima Segunda Conferência Internacional, ao destacar quatro importantes propostas para enfrentar a rápida transformação do mundo do trabalho, resumidas em: a) empresas verdes; b) redução da pobreza; c) mulheres no trabalho; d) futuro do trabalho. Quanto aos empregos verdes, a OIT deve ocupar um papel central nos esforços internacionais para garantir o futuro do planeta a longo prazo: sistemas de produção e consumo são determinantes para a sustentabilidade do ambiente e o mundo do trabalho terá que fazer esforços sem precedentes para conciliar o seu futuro com o do planeta. A OIT também necessita desempenhar seu papel na erradicação da pobreza extrema no mundo até 2030, para eliminar o perigo que a pobreza constitui, em qualquer lugar, para a prosperidade de todos. Uma iniciativa sobre as mulheres no trabalho poderia corrigir as dificuldades profundas e persistentes enfrentadas por muitas mulheres no mundo do trabalho; essa é uma política social e econômica, justa e necessária. Por fim, é indispensável estabelecer um painel consultivo sobre o futuro do trabalho, que elaboraria um relatório para discussão no Centenário da Conferência em 2019[81].

Pelo que se expôs, a OIT é uma organização comprometida com a realidade do trabalho no mundo inteiro. O trabalho que se desenvolve em todos os quadrantes pode servir de bússola para orientação quanto ao mundo do trabalho em andamento no Brasil, especialmente na área da Justiça do Trabalho.

[81] Ryder: devemos enfrentar a rápida transformação do mundo do trabalho. Disponível em: < http://www.oitbrasil.org.br/content/ryder-devemos-enfrentar-rapida-transformacao-do-mundo-do-trabalho>. Acesso em: 14.nov.2013.

4.11 Referências

ASSIS, Luís Fabiano de. Trabalho decente. In SCHWARZ, Rodrigo Garcia (Org.). **Dicionário de direito do trabalho, de direito processual do trabalho e de direito previdenciário aplicado ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012.

BARROS JUNIOR, Cassio de Mesquita. Direito internacional. In NASCIMENTO, Amauri Mascaro (Coord.). **A transição do direito do trabalho no Brasil**: estudos em homenagem a Eduardo Gabriel Saad. São Paulo: LTr, 1999. p. 44-58.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Direitos humanos e trabalhadores**: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

BATISTA, Vanessa Oliveira. A integração dos tratados internacionais no direito brasileiro. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. V. 80. jan. de 1995.

BEAUDONNET, Xavier. **Direito internacional do trabalho e direito interno**: manual de formação para juízes, juristas e docentes em direito. Tradutor Sieni Campos Traduções. Turim: Centro Internacional de Formação da OIT. Brasilia: Anamatra, 2011.

CAMILO, Adélia Procópio. Convenções da Organização Internacional do Trabalho. In VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FATTINI, Fernanda Carolina; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara; BENEVIDES, Sara Cosk (Coord.). **O que há de novo em direito do trabalho**. Homenagem a Alice Monteiro de Barros e Antônio Álvares da Silva. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012.

CRIVELLI, Ericson. **Direito internacional do trabalho contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. In DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1101-1118.

ERMIDA URIARTE, Oscar. Políticas laborales después del neoliberalismo. In OJEDA AVILÉS, Antonio et al. (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009. p. 405-425.

GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011.

HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira. Introdução. In VIANA, Marcio Túlio. **Teoria e Prática da Convenção 158**. São Paulo: LTr, 1996.

JAVILLIER, Jean-Claude. **Introducción a OIT**. Derechos fundamentales en el trabajo. Madri: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003.

LANGILLE, Brian A. Para que serve o direito internacional do trabalho? **Revista de Direito do Trabalho**. ano 33. nº 127. jul-set. 2007.

LUPI, André Lipp Pinto Basto. A aplicação dos tratados de direitos humanos no Brasil a partir da EC 45/2004. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho da seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1011-1028.

MAGANO, Octavio Bueno. Aplicabilidade do direito internacional no direito interno: problemática e atores. In LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette. **O direito ao trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao professor Osíris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 75-84;

MAUAD, Marcelo José Ladeira. As dispensas coletivas diante da Convenção OIT nº 158. In: **Revista de Direito do Trabalho**. N. 94. São Paulo: LTr, 1996. p. 65.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. Vol. II. 12. ed. São Paulo: Renovar, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
NOBREGA FILHO, Carlos Antônio. Um novo diálogo entre o direito internacional e o direito do trabalho brasileiro: o status jurídico de supralegalidade das convenções da OIT. **Revista Trabalhista Direito e Processo**. Ano 10, nº 38. Abr.- Jun. 2011. p. 162-181.

OLIVEIRA, Dalva Amélia de. **Reformas**: a atualização da legislação trabalhista e os direitos fundamentais no trabalho, segundo a declaração de princípios da OIT. São Paulo: LTr, 2004. p. 89-109.

PIRES, Rosemary de Oliveira; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques. A globalização do desemprego: o "Ocupe Wall Street" (OWS), os protestos na Europa e o alerta da OIT. In: **Revista Trabalhista Direito e Processo.** n. 40. Ano. 10. São Paulo: LTr, 2011. p. 156.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 4. ed. rev. e aum. São Paulo: LTr, 2012.

Ryder: devemos enfrentar a rápida transformação do mundo do trabalho. Disponível em: < http://www.oitbrasil.org.br/content/ryder-devemos-enfrentar-rapida-transformacao-do-mundo-do-trabalho>. Acesso em: 14.nov.2013.

SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Breves anotações sobre as convenções fundamentais da OIT. In LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Org.). **O direito do trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao Professor Osíris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 94-112.

_____. **Breves Anotações sobre as Convenções Fundamentais da OIT.** No Prelo.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto. Validade e eficácia da Convenção nº 158 da OIT perante o ordenamento jurídico brasileiro. In DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (Org.). **Direito do trabalho e seguridade social**: direito do trabalho coletivo, administrativo, ambiental e internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 3). p. 1154-1155.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT e outros tratados**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

VILLAVICENCIO RIOS, Alfredo. Los tratados sobre derechos humanos y sus interpretaciones como parte del bloque de constitucionalidad. In OJEDA AVILÉS, Antônio et al (Coord.). **Temas centrales del derecho del trabajo del siglo XXI**. Perú: Ara Editores, 2009. p. 59-92.

5 RELATÓRIO DA VIAGEM PARA BRASÍLIA APRESENTADO À ESCOLA JUDICIAL

Curitiba, 5 de dezembro de 2013.

Excelentíssimo Senhor Doutor

Paulo Henrique Kretzchmar e Conti

DD. Coordenador da Escola Judicial do TRT da 9ª Região

Em atendimento à Etapa 3 do Projeto de Pesquisa aprovado, o Grupo de Pesquisa, representado pelos componentes Andréa Duarte Silva, Eloina Ferreira Baltazar, Juliana Cristina Busnardo Augusto de Araujo, Kelly Pauline Baran e Luiz Francisco de Souza, com apoio financeiro (diárias e adicional de deslocamento) deste E. Tribunal (conforme Termo de Compromisso) empreendeu viagem para Brasília nos dias 19, 20 e 21 de novembro de 2013.

Foram efetuadas as visitas a seguir descritas:

Organização Internacional do Trabalho: o grupo foi recebido pelo doutor Stanley Gacek, Diretor-Adjunto da OIT no Brasil, que se disse impressionado com o trabalho, inédito no País, e sugeriu que, se for dada continuidade à pesquisa em relação ao impacto das normas da OIT nos demais Tribunais Regionais da Federação, pode-se cogitar de uma parceria entre o organismo internacional e o Grupo de Pesquisa.

Nunciatura Apostólica da Santa Sé: foram entregues dois livros de autoria e coordenação do Desembargador Gunther ("*Rerum Novarum*: estudos em homenagem aos 120 anos da Encíclica Papal" e "Conciliação: um caminho para a paz social") para serem encaminhados ao Papa Francisco. O grupo foi recebido pelo Monsenhor Tomasz Krysztof Grysa, que se mostrou solícito e agradecido pela homenagem.

Palácio Itamaraty: o Conselheiro Carlos Cuenca, Chefe da Divisão de Temas sociais do Itamaraty, acompanhado de integrantes da divisão. Explicou-se ao grupo a sistemática política de aprovação das normas da OIT no Congresso Nacional e os trâmites legislativos.

Tribunal Superior do Trabalho: foi efetuada visita às dependências do Tribunal e à biblioteca, onde foi colhido material inédito para complementação do relatório final.

Ressalta-se que os representantes dos três primeiros órgãos se mostraram interessados nos resultados da pesquisa e solicitaram o envio do relatório final para estudo e divulgação.

A viagem para Brasília mostrou-se bastante proveitosa não só para a divulgação do trabalho, assim como para obtenção de parcerias e enriquecimento da pesquisa.

6 DIVULGAÇÃO DA PALESTRA DE APRESENTAÇAO DO TRABALHO

PJe
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO

TRTPR
ESCOLA JUDICIAL

PJe
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO

DIÁLOGOS SOBRE O PJE/JT

6 de dezembro

Das 8h30min às 12h30min

PROGRAMAÇÃO

8h30min - Apresentação da nova versão 1.4.8 do PJe/JT e debates
Desembargador Ricardo Antônio Mohallem
Juiz José Hortêncio Ribeiro Júnior

10h20min - Intervalo e Lançamento de livros

11h10min às 11h30min - Exposição das sinopses das obras lançadas
Juíza Neide Akiko Fugivala Pedroso
Desembargador Paulo Ricardo Pozzolo

11h30min - Palestra "Os Direitos Humanos Trabalhistas sob a ótica dos Julgados que aplicam as Normas da OIT"
Desembargador Luiz Eduardo Gunther e Grupo de Pesquisa

7 FOTOGRAFIA DOS INTEGRANTES DO GRUPO DE PESQUISA

Da esquerda para a direita, parte superior: Willians Franklin Lira dos Santos, Kelly Pauline Baran, Desembargador Luiz Eduardo Gunther, Eloina Ferreira Baltazar, Angélica Maria Juste Camargo e Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio
Parte inferior: Juiz Paulo Henrique Kretzschmar e Conti, Andréa Duarte Silva, Luiz Francisco de Souza, Juliana Cristina Busnardo Augusto de Araujo e Maria da Glória Malta R. Neiva de Lima

8 TERMO DE APROVAÇÃO

TRTPR
ESCOLA JUDICIAL

TERMO DE APROVAÇÃO

O Conselho Administrativo da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, em reunião ordinária realizada na sede da Escola Judicial no dia 13 de dezembro de 2013, APROVOU o Relatório de conclusão da Pesquisa do Grupo coordenado pelo Desembargador Luiz Eduardo Gunther – "Os direitos humanos trabalhistas sob a ótica dos julgados que aplicam as normas da Organização Internacional do Trabalho" que cumpre, com láurea, os propósitos do Projeto Político Pedagógico da Escola Judicial do TRT (Resolução Administrativa 137/2012, do Órgão Especial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, item 4.2 dos Objetivos Específicos: "a realização de pesquisas e de programas de extensão junto à sociedade, internamente ou mediante convênios e parcerias, a partir de eixos temáticos previamente definidos").

Curitiba, 22 de janeiro de 2014.

Desembargador Célio Horst Waldraff
Diretor da Escola Judicial
TRT – 9ª Região

9 NOTÍCIA PUBLICADA NO SITE DO TRT9 EM 20.01.2014

Em 2013, pesquisa pioneira abordou o uso das normas da OIT no direito brasileiro[82]

Nas varas do trabalho do Paraná, as sentenças que envolvem questões das áreas de segurança, saúde e férias são as que com mais frequência citam normas da Organização Internacional do Trabalho (OIT), agência especializada da ONU na promoção da justiça social e dos direitos humanos do trabalho. O conhecimento das normas da OIT é cada vez mais importante para o magistrado trabalhista, na proteção mínima do trabalho humano e redução da concorrência desleal diante da intensificação da globalização e dos avanços tecnológicos.

Estes são alguns aspectos revelados pela pesquisa "Os Direitos Humanos Trabalhistas sob a ótica dos julgados que aplicam as normas da Organização Internacional do Trabalho", coordenada pelo desembargador do TRT-PR Luiz Eduardo Gunther. A pesquisa foi a primeira realizada após implementação da Resolução Administrativa 137/2012, do Órgão Especial do TRT9, que modernizou o Projeto Político Pedagógico da Escola Judicial, vigente até 2017, incluindo em sua atuação também a pesquisa e a "função fundamental de servir como sustentáculo técnico e científico dos projetos de ação do Tribunal".

Desembargador Gunther: "o Juiz do Trabalho é o verdadeiro juiz da OIT"

1) Qual a importância das normas da OIT?
Desembargador Gunther: Tendo em vista o fenômeno da globalização e o avanço extraordinário da tecnologia, cada vez mais tornam-se necessárias normas internacionais que possibilitem uma proteção uniforme dos trabalhadores, reduzindo ou eliminando a concorrência desleal. As normas da Organização Internacional do Trabalho constituem-se em garantia de uma proteção mínima do trabalho humano em todas as partes do planeta.

2) Essas normas têm força para evitar uma corrida pela desregulamentação dos direitos dos trabalhadores, em nome do aumento da competitividade econômica dos países?

[82] Disponível em: < http://www.trt9.jus.br/internet_base/noticia_crudman.do?evento=Editar&chPlc=3570807> Acesso em: 22.jan.2014

R: Os elementos de reflexão para a resposta parecem estar no Preâmbulo da Constituição da OIT (1919) e na Declaração de Filadélfia (1944, hoje incorporada à Constituição da OIT): a) a paz universal apenas pode ser estabelecida se for baseada na justiça social; b) o fracasso de qualquer país em adotar condições humanas de trabalho é um obstáculo no caminho de quaisquer outras nações que desejem melhorar as condições em seus próprios países.
Para mitigar uma corrida de desregulamentação em termos de padrões trabalhistas, o Direito Internacional do Trabalho (no geral) e a OIT (em particular) voltam-se à criação de tratados internacionais vinculantes e exigíveis. Como existem mais de 3 bilhões de pessoas vivendo com menos de dois dólares por dia e 1,2 bilhão de pessoas em absoluta pobreza com menos de um dólar por dia, há um problema claro no planeta que exige uma solução. Não é um sonho impossível imaginar que normas internacionais do trabalho podem ser parte da solução, evitando que a competitividade econômica entre os países promova uma maior desregulamentação dos direitos dos trabalhadores. Essas normas, além do mais, destinam-se a evitar a concorrência desleal entre os países pela quebra de padrões trabalhistas mínimos.

3) Por que é importante o juiz trabalhista estudar essas normas internacionais?
R: O Juiz do Trabalho é o verdadeiro juiz da OIT. Ao conhecer e aplicar as normas da OIT, o Juiz do Trabalho torna-se um cidadão do mundo, partícipe dos problemas e das soluções para as questões trabalhistas em todos os rincões da Terra.

4) Como o Juiz do Trabalho pode usar as normas nos processos que julga?
R: O primeiro passo é conhecer e entender as convenções, recomendações, declarações e resoluções da OIT. O segundo passo é interpretar esses documentos em harmonia com o nosso ordenamento jurídico. Nessa aplicabilidade prevalece sempre o princípio da norma mais favorável ao trabalhador. Tratando-se de instrumentos internacionais de direitos humanos, a aplicação das normas da OIT no plano interno deve atender ao princípio pro homine, segundo o qual a primazia é a da norma que, no caso concreto, mais proteja o trabalhador sujeito de direitos.

5) Como foi coordenar o primeiro grupo de trabalho de pesquisa apoiado pela Escola Judicial?
R: Foi uma experiência muito motivadora. Todos os integrantes do grupo aprenderam a pesquisar conforme um método de trabalho diferente daquele que estão acostumados no dia a dia (sem necessidade de resolver um caso concreto). Nosso sistema de trabalho foi estabelecer um objetivo final a ser alcançado (por todos) e o compromisso de pesquisa específico-temático (de cada um, individual). Obtivemos o apoio de um estatístico do Tribunal que nos ajudou a elaborar quadros explicativos muito interessantes. Pudemos observar que o trabalho só foi concluído porque delimitamos com cuidado aonde pretendíamos chegar. Nosso objetivo foi esclarecer como os Juízes das Varas aplicavam as normas da OIT em nossa Região, depois como nosso TRT as julgava e, finalmente, como essas decisões eram analisadas pelo TST. O nosso grupo de pesquisa alcançou êxito em seus objetivos porque estabeleceu um plano de trabalho: reuniões quinzenais, tarefas individuais e coletivas, metas a serem atingidas através de uma ordem cronológica. O grupo agradece à Escola Judicial pela oportunidade de aprendizado propiciada no desenvolvimento da pesquisa.

Ascom/TRT-PR