

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
CURSO DE MESTRADO EM INTEGRAÇÃO LATINO-AMERICANA**

**A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES
NO MERCOSUL**

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

Rosanna Claudia Vetuschi D'Éri

Santa Maria, RS, Brasil

2006

A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NO MERCOSUL

por

Rosanna Claudia Vetuschi D'Eri

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado em Integração Latino-Americana, Área de Concentração em Direito. da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS) como requisito parcial para obtenção do grau de **Mestre em Integração Latino-Americana.**

Orientador: Prof. Dr. Luiz Ernani Bonesso de Araujo

Santa Maria, RS, Brasil

2006

**Universidade Federal de Santa Maria
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Curso de Mestrado em Integração Latino-Americana**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada,
aprova a Dissertação de Mestrado

**A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NO
MERCOSUL**

elaborada por
Rosanna Claudia Vetuschi D'Eri

como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Integração Latino-Americana

COMISSÃO EXAMINADORA:

Luiz Ernani Bonesso de Araujo, Dr. UFSM
(Presidente/Orientador)

Jânia Maria Saldanha, Dra. UFSM

José Alcebíades de Oliveira Junior, Dr.UFSC

Santa Maria, 29 de junho de 2006.

AGRADECIMENTOS

Ao Dr. Luiz Ernani Bonesso de Araújo, meu orientador, por ter oportunizado a possibilidade de concluir o presente trabalho, tratando um assunto de suma importância na minha atividade profissional, como é o caso do Direito dos Trabalhadores.

Ao Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior, por aceitar prontamente o convite para compor a Comissão Examinadora deste trabalho.

À Dra. Jânia Maria Saldanha, da mesma forma por ter aceito o convite .

Em especial à incansável Secretária Executiva, Maristela Ribas Smidt, exemplo de ser humano, paciente e sempre disposta a resolver e colaborar com nossas dúvidas e ansiedades.

Aos professores do Mestrado em Integração Latino-Americana da UFSM, Dr. Ricardo Antonio da Silva Seitenfus, Dra. Deisy Ventura, Dr. Luis Ernani Bonesso de Araújo, Ms. Jânia Maria Lopes Saldanha, Dr. Adayr da Silva Ilha, Dr. Jorge Luiz da Cunha, Dra. Maria Medianeira Padoin, Ms. Luis Fernando Caminha dos Santos, pelos conhecimentos adquiridos que, de forma direta ou indireta, contribuíram para a realização desta dissertação.

À minha família, em especial meus pais que sempre me apoiaram de forma incondicional para que pudesse atingir meus objetivos e muito agradeço aos meus filhos Marco Antonio e César Augusto que mesmo com tenra idade entenderam a minha ausência e me apoiaram, peço que me perdoem por esses momentos em que precisei me ausentar e tenho certeza que um dia vão compreender que foi necessário para minha realização pessoal.

À minha irmã Valeria pelo constante apóio nesta minha caminhada, a Andrea, Daniel e minhas afiliadas Catarina e Rafaela.

A Deus, meu caminho, minha segurança, minha esperança.

RESUMO

Dissertação de Mestrado
Pós-Graduação em Integração Latino-Americana
Universidade Federal de Santa Maria

LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NO MERCOSUL

AUTORA : ROSANNA CLAUDIA VETUSCHI D'ERI

ORIENTADOR : PROF. DR. LUIZ ERNANI BONESSO DE ARAUJO

Data e Local da Defesa: 27 de junho de 2006, Santa Maria

O presente trabalho tem por objetivo analisar a livre circulação de trabalhadores no MERCOSUL como sendo um fator importante para concretizar a integração entre os Estados Membros. Para tanto, foi feito, num primeiro momento, um estudo progressivo começando por uma sucinta análise histórica da integração e identidade latino-americana, passando-se para um estudo sobre o direito do trabalho nos diferentes Estados Membros e a influência da globalização sobre os mesmos. Num segundo momento, foi analisada, especificamente, a situação dos trabalhadores migrantes na União Européia e, a seguir, a livre circulação de trabalhadores no Mercosul. A livre circulação de trabalhadores no Mercosul aguarda efetividade, e este trabalho busca demonstrar a necessidade de investir na área social, no caso concreto o direito de entrar, residir, permanecer, trabalhar e gozar do direito à igualdade de tratamento na comunidade criada pelo Mercosul.

Palavras-chaves: MERCOSUL - Livre Circulação de Trabalhadores - Direito à Igualdade de Tratamento entre os Trabalhadores.

ABSTRACT

Dissertação de Mestrado
Pós-Graduação em Integração Latino-Americana
Universidade Federal Santa Maria, RS, Brasil

FREE CIRCULATION OF WORKERS IN MERCOSUL

AUTHOR: ROSANNA CLAUDIA VETUSCHI D'ERI
ADVISOR: PROFESSOR DR. LUIZ ERNANI BONESSO DE ARAUJO
LOCATION AND DATE: 27 June, 2006. Santa Maria

The aim of the present study is to analyze the free circulation of workers in MERCOSUL as being a very important point to materialize the integration of the Members States. As a first step, it was done a progressive studying beginning with a short historical analysis of the integration and the Latin-American identity, ending with a study about the labor right in the different Members States and the globalization influence on them. As a second step, it was analyzed, specifically, the migrant workers situation in the European Union and then the free circulation in MERCOSUL. The free circulation of workers in MERCOSUL waits for being put into effect, and the present study tries to demonstrate the necessity of investigating, in the social area, the rights of going, living, staying, working and also enjoy the equality treatment right in the community created by Mercosul.

Key words: MERCOSUL – Free circulation of workers- Equality treatment right among workers

RESUMEN

Disertación de Mestrado
Pós Graduación en Integración Latino-Americana
Universidad Federal de Santa Maria

LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES EM EL MERCOSUR

AUTORA : ROSANNA CLAUDIA VETUSCHI D'ERI
ORIENTADOR : PROF. DR. LUIZ ERNANI BONESSO DE ARAUJO
Fecha y Local la Defesa: 27 de junio de 2006, Santa Maria

Este trabajo tiene por objetivo analizar la libre circulación de trabajadores en el MERCOSUR como siendo un factor importante para concretizar la integración entre los Estados Miembros. Para tanto, fue hecho, en un primero momento, un estudio progresivo iniciando por una suscinta análise histórica de la integración y identidad latino americana, pasandose para un estudio sobre el derecho del trabajo em los diferentes Estados Miembros y la influencia de la globalización sobre los mismos. Em un segundo momento, fue analisada, especificamente, la situación de los trabajadores migrantes em la Unión Europea y, a seguir, la libre circulación em el Mercosur. La libre circulación de trabajadores em el Mercosur aguarda efetividad, y este trabajo busca demostrar la necesidad de investir em el área social, em el caso concreto el derecho de entrar, residir , permanecer , trabajar y gozar el derecho a la igualdad de tratamiento em la comunidad criada pelo Mercosur.

Palabras-llaves: MERCOSUR - Libre circulación de trabajadores - Derecho a la igualdad de tratamiento entre los trabajadores.

LISTAS DE ANEXOS

ANEXO A - Declaração Sócio Laboral do Mercosul	95
ANEXO B - Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia	106

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. INTEGRAÇÃO, GLOBALIZAÇÃO E DIREITO LABORAL	5
1.1 Integração e Identidade Latino-Americana, Fator Histórico e Econômico	5
1.2 Globalização, Flexibilização e Direitos dos Trabalhadores	11
1.3 Direitos Sociais na Seara dos Direitos Fundamentais	25
2. OS TRABALHADORES MIGRANTES E A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES	32
2.1 O Trabalhador Migrante e a Livre Circulação dos Trabalhadores na União Européia	32
2.2 O Direito do Trabalho, os Trabalhadores Migrantes e a Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul	49
2.2.1 Direito Laboral nos Estados do Mercosul, Harmonização ou Unificação das Normas	49
2.2.2 O Trabalhador Migrante no Mercosul	53
2.2.3 A Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul.... ..	57
2.2.4 Migração e Livre Circulação dos Trabalhadores	65
2.2.5 O Trabalhador e a Declaração Sociolaboral do Mercosul	71
2.2.6 A Carta de Buenos Aires e o Compromisso Social no Mercosul Bolívia e Chile	78
2.2.7 A Integração Social como um dos Pilares da Integração	84
CONCLUSÃO	87
BIBLIOGRAFIA	91
ANEXOS	94

INTRODUÇÃO

Da bipolaridade socialismo e capitalismo, o vencedor foi o capitalismo. Mesmo assim essa vitória não significou que o modelo predador apresentado e vivido fosse aceito pelos povos, fazendo com que novas alternativas diante desse sistema econômico fossem utilizadas com o objetivo de salvaguardar os países em fase de desenvolvimento que continuavam sujeitos à miserabilidade humana.

A alternativa foi a formação de blocos econômicos, até agora regionais, implicando a união independentemente das suas diferenças, com a possibilidade de que, juntos, seriam fortes o suficiente para enfrentarem a crise mundial.

De fato parece ter dado certo. O crescimento econômico foi significativo, e destaca-se como sendo o bloco mais avançado o da União Européia, motivo pelo qual será o paradigma utilizado neste trabalho, que analisará a possibilidade de concretizar a idéia de livre circulação de trabalhadores no Mercosul.

A cada século que se passa, desde os primórdios da humanidade, uma revolução se enfrenta, mudanças bruscas que obrigam e exigem mudanças, porém caracteriza-se este século pela certeza do que não se quer. Como exemplo dessa realidade, teve-se, recentemente, a guerra contra o Iraque, declarada pelos EUA, que foi decisiva para afirmar que o Mundo não tolera violência. Abre-se, com isso, um novo caminho a ser trilhado, com novos objetivos, novas conquistas, novas soluções que desembocam por unanimidade no interesse pelo respeito ao ser humano, como possuidor de seus mais nobres direitos, e, em especial, o direito à vida, à liberdade, ao exercício da dignidade humana.

É neste novo caminho a ser trilhado que o presente trabalho busca inserir-se, colaborando humildemente na formação e afirmação no direito à liberdade, que será

alcançada quando o cidadão puder locomover-se dentro do bloco econômico ao qual pertence, sob normas pré-estabelecidas e das quais tem conhecimento, permitindo-lhe o livre trânsito na comunidade do Mercosul.

Nestes últimos anos tem se observado na Argentina, no Brasil, no Paraguai e no Uruguai, um crescimento econômico, no entanto, verificou-se que a desigualdade social cresceu praticamente na mesma escala. Questiona-se então se o crescimento econômico influenciou nesse afastamento entre as classes sociais. Parece que não. Talvez as prioridades governamentais foram outras que não as sociais. Houve a desarticulação dos trabalhadores e da sociedade como um todo, que eram forte fonte de pressão sobre a opressão. A opção foi por um crescimento econômico¹, na prática não sustentável, excluindo do processo de crescimento as questões sociais.

Os objetivos não podem ser outros senão uma nova retomada do crescimento econômico, porém, sustentável, priorizando as melhorias salariais e novas políticas sociais.

Conforme a professora Maria Cristina Cacciomali, o desenvolvimento econômico deve beneficiar diretamente à sociedade, devendo ocorrer, ao longo do tempo, melhorias no padrão de vida material, maior tempo de vida e de saúde, ampliação no exercício da cidadania, e maiores oportunidades de aperfeiçoamento pessoal.²

Para que o MERCOSUL³ possa ser o caminho do desenvolvimento para os Estados envolvidos nesse processo, é mais importante a vontade política⁴ do que novas leis ou Tratados que fiquem apenas no plano do compromisso.

¹ CACCIAMALI Maria Cristina, "O crescimento econômico constitui um processo através do qual a renda *per capita* de uma sociedade se eleva persistentemente. Acompanhando este crescimento, ocorre uma série de transformações estruturais de ordem quantitativa e qualitativa. Dentre essas destacam-se: diminuição nas taxas brutas de natalidade e de mortalidade, que alteram a estrutura etária da população e da força de trabalho; ampliação do sistema escolar e de saúde; maior acesso aos meios de transportes, de comunicação e culturais; urbanização das atividades econômicas e da força de trabalho em detrimento do setor primário e a favor das atividades de serviços; maior integração com as mais importantes economias mundiais; e aumento da produtividade média da economia nos diferentes setores da atividade econômica, liderado pelo setor industrial", in: Manual de Economia. Equipe de Professores da USP, Editora Saraiva, 2002, p.437.

² idem.

³ O Tratado de Assunção assinado em 26 de março de 1991 pela Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai instituiu o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) .

⁴ No sentido de vontade política de cada Estados Membro em assumir compromissos de interesse do bloco e não meramente individuais, intransigências essas que tem ocasionado diversos momentos de instabilidade no Mercosul.

No MERCOSUL, os Estados comprometidos tiveram uma história em comum que ansiou pela liberdade dos povos e, mesmo após muitas guerras pelas delimitações das fronteiras, verificou-se que a liberdade poderia ser encontrada através da união. O sonho dos próceres sul americanos foi iniciado com o Tratado de Assunção. Resta, porém, um longo caminho a ser percorrido até afirmar os pilares essenciais à integração, sendo um deles a livre circulação de trabalhadores.

O respeito pelos direitos humanos, dentre os quais os trabalhistas, é essencial ao desenvolvimento econômico sustentável.

O presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de se dar início à livre circulação de trabalhadores no Mercosul com as legislações que os Países-Membros já possuem nos seus ordenamentos legais. Acredita-se que as conseqüências de não dar à livre circulação de trabalhadores a importância que tem, como sendo um dos pilares que sustenta a integração, possa ser um forte argumento para o fracasso do Mercosul.

Inicialmente, será analisada a integração sob o aspecto histórico, as conseqüências do processo de globalização na vida dos trabalhadores e ainda a verificação da importância dos direitos sociais na seara dos direitos fundamentais.

Num segundo momento, adentra-se singularmente no direito laboral dos Estados-Membros do Mercosul, para finalmente considerar se é necessária a harmonização ou unificação das normas de todos os países para que se possa concretizar a livre circulação de trabalhadores entre esses estados.

Em seguida, e com o objetivo de fazer uma análise futura, comparativa entre o Mercosul e a União Européia, são analisados os diversos dispositivos legais que regem a livre circulação nesse bloco. Neste capítulo, faz-se uma análise da importância que os países têm dentro do bloco, mostrando o interesse e a cooperação necessária para que se concretize a integração.

Mesmo com diferenças socioeconômicas existentes entre os Estados-Membros da União Européia, prevaleceram os interesses sociais, e não foi utilizada a união apenas com objetivos meramente econômicos, como se fosse a soma de capitais apenas.

Pretende-se mostrar que o crescimento econômico não decorre apenas do agrupamento entre alguns países. Decorre, ao que se observa, de um crescimento conjunto, organizado e que priorize o aspecto social e, em especial, as diferenças.

É feita uma análise das Convenções Internacionais da OIT com o interesse de verificar quais os países que ratificaram ou não as convenções referentes aos trabalhadores e à sua integração, dispositivos legais esses que poderiam servir como marco de uma livre circulação de trabalhadores.

Por fim, faz-se uma análise da situação específica no Mercosul que ainda não firma um dos alicerces, não menos importante, à integração social do Mercosul, como é a liberdade de o cidadão trabalhador de ter livre circulação.

1. INTEGRAÇÃO, GLOBALIZAÇÃO E DIREITO LABORAL

1.1 Integração e Identidade Latino-Americana, Fator Histórico e Econômico

A colonização espanhola e portuguesa criou, ao longo dos séculos, uma tradição nada louvável de conflitos por possessões territoriais entre os países do Prata. Paraguai, Brasil, Argentina e Uruguai viveram, quando eram Províncias Unidas do Rio da Prata, épocas de árduas lutas pelos interesses dominadores das Cortes portuguesas e espanholas sem, contudo, terem definições territoriais claras.

Desta forma apresenta-se, então, a rivalidade entre Brasil e Argentina, já que o primeiro era visto identificado com a Europa colonialista e com espírito expansionista graças ao seu regime de governo imperial. Mesmo assim, Bolívar e San Martín tiveram uma visão além desta criada pelos colonizadores, permitindo que as colônias se unissem em busca de um ideal, ou seja, a emancipação política. Este foi, de certa forma, o marco para uma futura integração.

San Martín cumpre um papel relevante nesse momento histórico quando enlaça e transcende, através de ações militares e revolucionárias, unindo as repúblicas do Prata, Peru, Chile e toda América. Obviamente que as diferenças seriam muitas, porém se complementam na idéia emancipadora que passa de uma ideologia buscada por líderes revolucionários numa realidade independentista.

Mesmo que o movimento revolucionário mencionado se torne na Argentina centralizado, ao ponto de criar movimentos convergentes nas demais nações, o sentimento de independência já estava inculcado nas colônias e nada as impediria

de atingir seus objetivos. De qualquer sorte, a participação do Chile tinha fortalecido e vinculado as Américas (do Atlântico ao Pacífico, platina à andina).

Vários foram os obstáculos que se interpuseram ao fluxo normal na formação dos Estados nacionais. Poderiam ser apontadas as intervenções militares e os conflitos internos dos países da região, o que significa dizer que as primeiras décadas de “vida independente” foram difíceis na auto afirmação das novas nações.

Além disso, consideram-se as constantes situações em que a Argentina se via envolvida, como por exemplo, a tentativa de submeter o Paraguai a Buenos Aires, em 1811, que veio a fracassar, ou ainda a disputa entre Paraguai e Brasil, em decorrência do pacto internacional que estabelecia que a cada país caberia o território que ocupava quando da independência. Assim caberia ao Brasil o Alto Paraguai até o rio Jaurú. Todos esses fatos viriam dificultar o processo de formação dos estados e mais ainda a integração social dos mesmos.

Constata-se, na história, décadas de isolamento e lutas regionais como, por exemplo, Brasil-Uruguai, nações que, depois de décadas juntas, buscaram as suas independências.

A partir de 1880 e 1890, passa a haver uma estabilidade nas relações interplatinas, quando se aproximam os dois grandes países do continente sul-americano, Brasil e Argentina, momento em que não se registram guerras e se definem fronteiras como a do Paraguai e a do Uruguai.

Os países do Prata começam a explorar uma nova economia junto à Europa, tornando-se, principalmente a Argentina, uma grande exportadora de carne, fazendo com que as suas preocupações se voltem para a exportação e a uma produção concorrente para ganhar o mercado internacional.

Ainda assim, e considerando alguns Estados em que esse processo levaria a uma dependência econômica dominadora, a Argentina consegue dar um nível de vida melhor aos seus habitantes do que os outros países, o que leva as outras nações a seguirem ou pretenderem seguir o mesmo caminho.⁵

⁵ REICHEL, Heloisa Jochims e GUTFREIND, Ieda. **As raízes históricas do Mercosul; a região platina colonial**. São Leopoldo: Editora Unisinos, 1998.p.84.

Por um lado, isto fez com que as nações tivessem interesse de não criar atritos de qualquer natureza para obviamente não criar obstáculos ao crescimento econômico interno.

Têm-se indícios de uma integração com objetivos econômicos que leva a estabelecer prioridades não mais de conquistas territoriais, mas sim de conquistas de mercado, e para isto era necessário mostrar uma estabilidade que se conquistava através da união e da paz.

A identidade latino-americana vem sendo questionada desde o processo de colonização, passando pelas lutas de independência colonial e ainda durante este século.

Euclides André Mance⁶ entende que a busca de uma identidade latino-americana, a partir de uma reflexão ontológica sobre o sentido de ser da realidade e do homem latino-americano, pode apontar para uma abstração que perca de vista as diferenças culturais e classistas, bem como o movimento histórico de construção de uma identidade que é repleto de conflitos sob uma situação de dependência. Contudo entende que a busca desta identidade também pode chegar à afirmação do humano que deve realizar-se plenamente em cada pessoa do continente, exigindo-se, por isso, a ruptura com toda a situação de dependência e dominação.

Ainda o mesmo autor afirma que, no período emergente da filosofia da libertação⁷ - meados dos anos 60 aos primeiros anos da década de 70, nota-se uma crescente ruptura com a questão "quem somos nós, os latino-americanos?".

Simón Bolívar asseverou quando discursava arduamente para tornar independentes as colônias e unir a América Latina, em Angostura, 1819, que:

Não somos europeus, não somos índios, mas sim uma espécie intermediária entre os aborígenes e os espanhóis. Americanos por nascimento e europeus por direito, nos encontramos em meio ao conflito de disputar os títulos de propriedade aos nativos e manter-nos no país que nos viu nascer, contra a oposição dos invasores. De maneira que o nosso caso é extremamente extraordinário e complicado.(...) Estamos colocados num

⁶ MANCE, Euclides André. "Trabalho, Ciência e Tempo Livre em Karl Marx - Dos Grundrisse ao Capital . www.aol.com.br/mance/trabalho.htm .

⁷ O Filosofar como Prática de Cidadania . www.aol.com.br/mance/filosofar.htm.

uma nova formação social que tende a superar a lógica capitalista de concentração de riquezas e exclusão social, de destruição dos ecossistemas e de exploração dos seres humanos. <http://www.modevida.com/redes9.html>.

grau inferior ao da servidão. Mantenhamos presente que o nosso povo não é nem europeu, nem americano do norte, é antes uma composição de África e América do que uma emanção da Europa... É impossível determinar com propriedade a que família humana pertencemos.

O discurso de Bolívar, como de tantos outros nacionalistas, leva a buscar as origens não apenas para conseguir uma mera definição de “americano”, mas, principalmente para definir quais as origens, identificar o passado e buscar um futuro em comum mais próspero do que o de até hoje conquistado.

Desde a origem, nos povos indígenas, passando pela dominação portuguesa e espanhola e o sentimento de inferioridade diante dos colonizadores, a busca de uma identidade torna-se mais regional do que nacional, prevalecendo e reafirmando-se com a necessidade de união diante da crise econômica na modernidade.

Decorre a identidade latino-americana não apenas de uma necessidade econômica (se bem que é um fator importante), mas também de uma história em comum, de divisões forçadas de territórios que não foram capazes de separar culturas, nem raízes.⁸

A busca da identidade latino-americana permite que os povos não mais questionem a integração como sendo a perda da soberania, soberania essa que divide, que submete povos à miséria e se arraiga em diferenças por menores que sejam, mas que permite a busca de uma identidade regional, a união, a superação de forçadas desavenças territoriais e ainda, passadas algumas décadas, abre passo à busca de uma cidadania. A identidade resulta numa nova cidadania.

Superadas as questões que num primeiro momento pareceram difíceis de serem definidas, por se tratar de povos que saíam de uma dominação política, econômica e social e buscavam uma identidade “pura”, o que era impossível por se tratar de povos colonizados e culturas indígenas exterminadas, não mais se protela o crescimento regional, uma vez que a preocupação passa a ser a nova identidade, o direito comunitário que a união regional propõe através do Mercosul.

A questão é ser Estado-Membro do Mercosul ou ser Estado isolado e de pouca expressividade no continente parece uma realidade que se fortalece e consolida cada dia mais no Mercosul.

⁸ FILAS, Rodolfo Capón. **Integración y derecho del trabajo**. Buenos Aires: Ed. Estúdio Gráfico, 1998. p.43.

A Argentina, que tentou driblar as regras da integração em 2001, constatou, no complexo ano de 2002, que o Mercosul é necessário para o seu crescimento econômico, talvez e não tão somente pela balança comercial, mas principalmente porque o Mercosul tem um significado que vai além de um mero, porém não menos importante crescimento econômico.

A necessidade da formação de blocos econômicos no Mundo, como no Mercosul, fez com que se repensassem os aspectos em comum. Decorrente da necessidade imperiosa da união face à crise econômica mundial, conforme já mencionado, vem a conseqüente união e identificação cultural entre os povos.

A integração se faz essencial ao desenvolvimento das Nações e, através do que parecia uma necessidade, descobre-se uma nova concepção de latino, sul americano.

Após muitas contendas, a nação é América, conforme afirmara Bolívar. Da rivalidade “imposta”, passa-se , ou pelo menos se pretende que a integração , mesmo que econômica, una os seus povos e reencontram-se as similitudes históricas e culturais.

O crescimento das nações torna-se evidente e as torna altamente competitivas e, ao mesmo tempo, em crescente endividamento externo, levando-as mais uma vez a se unirem em busca de alternativas para solucionar um outro obstáculo, qual seja, o endividamento. As crises que há tempo desuniam o continente, hoje, num mundo globalizado, devassador e complexo, servem para unir e fortalecer a união dos países organizados em blocos.

O Tratado de Assunção, que a Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai firmaram em 1991⁹, consolida as alternativas encontradas para o desenvolvimento regional. Questiona-se, porém, qual deverá ser a ordem de prerrogativas a serem seguidas, ou seja, para obter a integração regional, o fator econômico não deverá ser apenas um meio e não o principal objetivo? Talvez nesta ordem seja conquistada a igualdade social que tanto se espera para o povo sul americano.

Na formação do Mercosul, constata-se, no Tratado de Assunção, a prevalência de um interesse maior no desenvolvimento econômico do que nas questões relacionadas à integração social. Prova disto são os diversos Acordos e

⁹ Assinado em 26 de março de 1991 na cidade de Assunção, República do Paraguai.

Tratados que reservam pouco espaço para estas questões não menos importantes, qual seja, a justiça social entre os povos latino-americanos que, mesmo em países como o Brasil, com um extenso potencial de riquezas naturais, permite que milhões de pessoas vivam em estado de extrema pobreza.¹⁰

A justificativa é compreensível no momento em que os quatro países, ou seja, Argentina, Brasil, Uruguai e Paraguai, atravessavam, na formação/afirmação do bloco, enormes dificuldades econômicas apontadas como a principal causa do desequilíbrio social, e, mesmo que ainda passem por dificuldades, é indiscutível o crescimento econômico¹¹, e isso se verifica na balança financeira de cada País. Mesmo assim, há uma insatisfação porque as questões que urgem por soluções imediatas não fizeram parte ainda das prioridades do bloco, e no contexto atual não se admite mais prorrogar as tão almejadas soluções que dizem respeito ao social, como, por exemplo, a fome e as desigualdades que assolam em diferentes, porém, lamentáveis índices dos países sul-americanos.

Independentemente da crise argentina e uruguaia, não menos sofrem os países vizinhos, porém parece certo que se não tivessem se unido, o crescimento econômico, o aumento de mercados e, conseqüentemente, de consumidores não seria, obviamente, o mesmo, e o recesso seria evidente e insustentável.

A união fez com que o mercado abrisse oportunidades a um bloco econômico da mesma forma que aconteceu com a União Européia. Assim, evidencia-se que voltar atrás neste empreendimento parece impossível, pois já atingiu parte dos seus objetivos.

Países tão diferentes, no que se refere ao número de habitantes, tamanho, e outras características inerentes a cada um, buscaram, num primeiro momento,

¹⁰ Os indicadores mais recentes sobre o nível e a distribuição da renda mostram que cerca de 14% da população brasileira vive em famílias com renda inferior à linha de indigência e 34% em famílias com renda inferior à linha de pobreza, o que, segundo os dados da NAD (Pesquisa Nacional por Amostra Domiciliar/IBGE), de 1999, corresponde a aproximadamente 22 milhões de brasileiros vivendo como indigentes e 53 milhões como pobres (Barros, Henriques e Mendonça, 2001).

¹¹ "O comércio Brasil-Mercosul, passou por momentos distintos durante a década de 90, até o ano de 2001. No período de 1990-1999, o fluxo comercial do Brasil no mercado intra-regional alcançou 14% do total. É importante ressaltar, que durante este período comparativo, as exportações intra-regionais cresceram 413%, passando de US\$ 1,3 bilhão para US\$ 6,8 bilhões, e as importações somaram US\$ 2,3 bilhões e US\$ 6,7 bilhões, respectivamente, concorrendo para uma ampliação de 190%, e ratificando o sucesso da integração das quatro economias, em comparação com o fluxo extra-regional que registrou crescimento de 37% para as exportações e 132% para as importações, no mesmo período em análise." <http://www.mercosul.gov.br/textos/default.asp?Key=61>. acesso em 03.06.2006.

diante da necessidade de sobreviverem, uma união econômica e, num segundo momento, similitudes que justifiquem o sucesso do Bloco.

Mesmo com moderado sucesso econômico e independente das dificuldades, uma vez que a crise é mundial e atinge também os países tidos como desenvolvidos, a preocupação com as questões sociais se torna inadiável.

O Tratado de Assunção prevê timidamente o desenvolvimento e a justiça social, dizendo, no preâmbulo, que “considerando que a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, através da integração, constitui condição fundamental para acelerar seus processos de desenvolvimento econômico com justiça social...” com a finalidade de “melhorar as condições de vida de seus habitantes” .

1.2 Globalização, Flexibilização e Direitos dos Trabalhadores

Remonta o Direito do Trabalho à época em que o escravo não mais serviu aos interesses do seu amo porque passou a representar um custo considerável, já que além de manter o escravo que lhe presta serviços, o amo se obrigava a manter a família desse, acrescido de custos de moradia, vestimenta, dentre outras precárias utilidades fornecidas.

Assim, torna-se mais barata a mão-de-obra quando a contraprestação se reduz apenas a um salário e se pode exigir em contrapartida trabalho qualificado.

A Revolução Industrial serve como marco às grandes transformações sociais, porém o trabalhador continua, após mais de duzentos anos, buscando que sejam reconhecidos seus direitos e lutando para que não sejam retirados os já conquistados, que, mesmo implícitos nas Cartas Magnas dos Estados formadores do Mercosul, parece não existirem, ou não serem tão fundamentais como merecem.

Os argumentos utilizados para a barganha quando se trata de direitos dos trabalhadores são a crise econômica, já secular, e o custo operacional da mão-de-obra¹², quando na realidade as diversas crises sociais que desembocavam em lutas

¹² Segundo o prof. Oscar Ermida Uriarte, “os direitos laborais ou o nível de proteção do trabalhador afetam muito pouco o custo total da produção e menos ainda o preço de venda de um produto. Na

internas acabavam sendo abafadas por uma enxurrada de direitos oferecidos em contraprestação de uma paz social e, dessa forma, eram superadas as crises e se mantinha uma estabilidade que possibilitava o crescimento. Quando a situação parece de tranqüilidade, o capitalismo desenfreado considera que os lucros não são suficientes e tenta novamente reduzir direitos trabalhistas, voltando-se ao círculo vicioso em que se alega uma outra crise social e a responsabilidade do “rígido” direito laboral.

E os populistas demonstraram que o melhor discurso político ocorre quando se faz referência a favorecer os trabalhadores. Não foi diferente com Perón, Alfonsín e Menem, na Argentina; Getúlio Vargas, Collor de Mello, Fernando Henrique Cardoso e Luiz Ignácio Lula da Silva no Brasil; Lacalle, Sanguinete e Batlle, no Uruguai e Rodrigues e Somosa, no Paraguai. O discurso populista também se observou nas eleições presidenciais na Europa e, em finais de 2002, na Alemanha, quando a campanha dos dois candidatos era justamente baseada na intenção de reduzir o índice de desemprego de 8% e garantir os direitos à classe dos trabalhadores.

Faz-se esta ressalva uma vez que se acredita que não serão os reflexos ou conseqüências da integração latino-americana capazes de prejudicar as relações de trabalho nos Estados, já que a história comprova que sempre houve uma imensa aversão a reconhecer os direitos dos trabalhadores dignamente, não apenas restringindo-se à América do Sul. Na realidade, esses direitos tidos como fundamentais são lembrados principalmente em campanhas eleitorais.

Evidente concluir que a economia tem uma ligação direta e influente nas relações de trabalho, e o inverso da mesma forma é verdadeiro, ou seja, quanto mais empregos formais forem criados, haverá mais consumidores que aumentam a lucratividade das empresas, mais contribuintes que aumentam a arrecadação da União e o retorno deverá ser o investimento social, possibilitando uma vida digna.

indústria manufatureira, o custo laboral é ínfimo como percentagem do custo total da produção e menor ainda como percentagem do preço de venda. Parece que em nossos países, o custo laboral fica em torno de 10% do custo de produção. Porque então responsabilizar esse fator ?. Parece mais razoável buscar soluções os outros 90%. Se os custos laborales fossem medianamente importantes, como explicar que os países nos quais a participação do salário na renda nacional é de 60,70 ou 80% sejam mais competitivos que nossos países nos quais a participação do salário na renda nacional é inferior sempre ao 30?” em La Flexibilidad. FCU. 2000 p.67.

Chegou-se, nessa linha, a definir-se inclusive a Constituição Econômica que descreve “a organização básica da economia, sua estrutura fundamental, suas leis (no sentido de relações necessárias) que regem a produção, a distribuição e consumo, ou mais especificamente, as leis (econômicas) que regem os preços, moeda, crédito, câmbio, etc”¹³.

Existindo uma relação direta entre a economia e os direitos sociais, importante é ressaltar que o sucesso de uma não implica sob nenhuma hipótese a necessidade da submissão da outra. Como prova disso a OCDE,¹⁴ em outubro de 1996, em Paris, alinhou três fundamentos básicos que justificam as assertivas acima expostas, quais sejam:

1 - que não há evidência de que países de baixos padrões trabalhistas gozem de performance exportadora melhor que países que oferecem maiores garantias aos seus trabalhadores;

2 - que inexiste o pressuposto de que a liberalização comercial seja acompanhada de violações aos direitos de livre associação porquanto as boas reformas comerciais foram sucedidas de melhorias de padrões trabalhistas;

3 - o respeito ou não a padrões trabalhistas não é fator decisivo na instalação de empresas multinacionais, isto na maioria das vezes.

Verifica-se, pelas conclusões da OCDE, que os direitos trabalhistas, mesmo pejorativamente denominados de “rígidos”, em nada tornam inoperável o crescimento econômico.

O investimento dos países do Mercosul na flexibilização dos contratos de trabalho como sendo uma saída para aumentar a oferta de empregos nos setores da economia não tem dado resultado. Constata-se esse fato pelo insucesso dos contratos por prazo determinado, por exemplo, quando se pretendia com os mesmos diminuir os custos operacionais da mão-de-obra e reduzir o índice de desemprego nos Estados do Mercosul, o que não veio acontecer, podendo se afirmar que não houve interesse pelo empresariado na sua utilização.

¹³ BELTRAN, Ari Possidonio. Os impactos da Integração Econômica no Direito do Trabalho p.124.

¹⁴ ORGANIZAÇÃO DE COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO.

Passa-se um discurso flexibilizador descendente de engodo, que consiste em apontar falsos excessos de direitos dos trabalhadores como sendo a causa do desemprego e obstáculo ao crescimento econômico.

De qualquer forma, sob a mira do discurso flexibilizador o trabalhador quer garantir seu emprego a todo custo, chegando a se submeter a condições subumanas, aceitando, inclusive, a redução dos seus direitos. O que não se justifica é que o discurso, mesmo não encontrando suporte, prevaleça.

Por outro lado, os tratados aos quais os Estados do Mercosul estão submetidos garantem a aplicação dos direitos tidos como fundamentais. Quando ratificam as Convenções da OIT, por exemplo, a sustentação do Direito do Trabalho será, se considerado o discurso flexibilizador, a aplicação das normas internacionais.

Os movimentos sindicais enfraquecidos pelas políticas governamentais perderam suas forças e tentam se organizar muito precariamente para manter os empregos, passando a luta para conquistar os direitos dos trabalhadores a segundo plano.

Num mercado internacionalizado pela globalização, há uma grande pressão para que os países abram os seus mercados à concorrência internacional, mas reitere-se que a abertura de mercados não pode ser interpretada como sendo uma renúncia de direitos.

Conforme foi verificado, a diminuição dos direitos já conquistados pelos trabalhadores em nada aumentará os postos de trabalho, uma vez que estes foram sendo reduzidos pela substituição das máquinas multifuncionais comandadas por computadores. Então, a alternativa para solucionar o alto índice de desemprego deverá ser outra.

Segundo Sardegna,¹⁵ os Estados-Membros do Mercosul propiciam uma política neoliberal, à qual os laboristas estão atentos, e ainda acrescenta: “esencialmente ella se basa en la pura competitividad de la actividad privada, conforme se expresara, sin protección estatal; y esta mentalidad se traduce en este ambito de una sola manera: se impulsa hacia la flexibilización.”

¹⁵ SARDEGNA, Miguel. **Las relaciones laborales em el Mercosur**. Buenos Aires: La Rocca. 1995. p.140.

Insiste-se em dizer que a desregulamentação do Direito Laboral e a omissão do Estado violam o princípio de proteção. Outras áreas do Direito, por exemplo, nos códigos do consumidor também devem ter o protecionismo dos governos, já que as partes contratantes são tão desiguais. No Direito Laboral além de serem desiguais ainda soma-se o fato de uma das partes ,a mais fraca, fica subordinada à outra que é a parte mais forte na relação de emprego.

Outro fator que tem sido utilizado nos discursos que pretendem justificar o índice de desemprego tem sido a falta de profissionalização ou qualificação dos trabalhadores, no entanto se por um lado, a educação deveria ser igual para todos e de livre acesso a qualquer pessoa, observa-se que isso não acontece em nenhum Estado do Mercosul.

A realidade dos trabalhadores merece consideração e uma solução deve ser dada. Se existem, por um lado, trabalhadores que buscam a qualificação profissional e investem os seus poucos ganhos, há outros tantos que sequer possuem condições para investir nisso. Acontece que, mesmo sendo relevante a qualificação ou profissionalização, não pode ser considerada como sendo um elemento que erradicará o desemprego, conforme o autor Denisard Cnéio de Oliveira Abreu¹⁶ sustenta:

... quanto mais pessoas têm a mesma qualificação tanto menor a probabilidade de qualquer deles conseguir emprego, pode-se afirmar que a demanda de educação, por um determinado nível, por exemplo, o secundário, estará inversamente relacionada à taxa de desemprego entre aqueles que terminaram o ciclo secundário.

Ainda que se considere que a qualificação não será uma solução única, seria mais interessante que houvesse um investimento educacional e de qualificação profissional, não como alternativa a uma vaga de emprego porque será frustrante, uma vez que ter-se-á apenas desempregados qualificados profissionalmente, mas sim pelo interesse social em termos cidadãos.

¹⁶ ALVES, Denisard Cnéio de Oliveira, in Equipe de Professores da USP. Manual de Economia, Editora Saraiva, 2002, p.531.

Conforme o mesmo autor, os mecanismos com os quais a ampliação de estoque de capital humano poderia contribuir para o crescimento econômico seriam os seguintes:

*I - melhorias da força de trabalho, dotando-a de conhecimento, especializando-a;
II - criação de uma liderança intelectual apta a preencher os cargos que se abrem nos setores público e privado; e
III - criação do tipo de treinamento e educação que elimine o analfabetismo e habilite a força do trabalho e, ao mesmo tempo, qualifique-a para as atividades ditas "modernas".¹⁷*

Assim, resta claro que a solução não será reduzir e sim aumentar vantagens, investir na mão-de-obra, manter direitos fundamentais, valorizar o ser humano, o que antecede à condição de um mero trabalhador.

Continuando na linha de raciocínio do referido autor, do qual se traz a contribuição justamente para justificar que a exclusão não é o caminho, o mesmo continua dizendo que:

... apesar da inexistência ou da impossibilidade de análise de custo-benefício que pudesse indicar outras alternativas de investimento que contribuíssem ainda mais para o crescimento econômico que investimento em capital humano, parece difícil rejeitar a proposição de que uma força de trabalho qualificada representa condição necessária para o crescimento econômico auto-sustentado.¹⁸

O professor José Paulo Zeetano Chada¹⁹ conceitua a taxa de desemprego e afirma que ela representa a “falta de capacidade do sistema econômico em prover ocupação produtiva para todos aqueles que desejam”, o que significa dizer que há pessoas capacitadas interessadas em ingressar no mercado de trabalho, e as soluções ao desemprego devem ser encontradas na economia, e não na desregulamentação de direitos.

¹⁷ ALVES__idem p.532.

¹⁸ op.cit.p. 520.

¹⁹ CHAHAD, José Paulo Zeetano, Equipe de Professores da USP, Manual de Economia, Editora Saraiva, 2002, p.413.

A educação e a profissionalização são direitos do homem para que exerça sua cidadania e viva com dignidade, não são, porém, soluções para obter o emprego, porque é justamente essa vaga que não se tem, e os economistas terão uma árdua função de encontrar soluções junto às demais camadas da sociedade, sem necessidade de que interesses unilaterais político-econômicos retirem direitos fundamentais e mínimos.

A abertura e flexibilização dos direitos do Trabalho no México, por exemplo, serviu para que algumas empresas norte-americanas experimentassem o mercado de trabalho, sendo que, decorrido pouco tempo, acabaram emigrando para Bangladesh.²⁰

A flexibilização de forma ascendente, na concepção do Prof. Oscar Ermida Uriarte²¹, significa dizer que deverá ser acrescentado, enriquecido, enaltecido o Direito do Trabalho, mudando se necessário, porém, para melhorar as condições dos trabalhadores.

Reitere-se que a melhora nas condições financeiras dos trabalhadores implicará o aumento do número de consumidores, uma vez que terão disponibilidade pecuniária. O pagamento das gratificações natalinas nos Países do Bloco (no Brasil, a lei nº 4090/62, por exemplo) é prova de que o acréscimo nos ganhos dos trabalhadores implica o crescimento do mercado, seja para consumo, seja para pagamento de dívidas, o que satisfaz em muito a classe empresarial.

Outra definição, não menos respeitada, porém sem amparo fático que a justifique, é de que, flexibilizando, no sentido de diminuir direitos laborais, os encargos sociais serão menores e haverá possibilidade de maiores contratações, diminuindo o desemprego.

Tal assertiva parece incorreta, primeiro porque diminuir direitos laborais, além de retroceder 200 anos, implica retirar o pouco que se conquistou daqueles que pouco têm, e, pela inoperância social a que estão sujeitos, pelo menos por enquanto, e ao longo da História do Direito do Trabalho, estão impossibilitados de se

²⁰ Mesmo o México tendo propiciado a instalação de diversas empresas americanas, outros países economicamente mais pobres, como Bangladesh oferecem maiores vantagens econômicas, mas isso não significa que implique melhorias sociais aos trabalhadores.

²¹ URIARTE, Oscar Ermida e AVILES Antonio Ojeda (coordenadores). **El derecho sindical em América Latina**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária, 1995. p.20.

opor a qualquer mudança, mesmo que prejudicial, muito mais se considerarmos os índices de desemprego no Mercosul .

No Mercosul, as diferenças sociais são gritantes e insustentáveis numa sociedade democrática, porém discriminatória. Talvez se vencedoras as reformas flexibilizadoras descendentes, e espera-se que assim não seja, o Direito do Trabalho virá a ser mais uma vez a solução para evitar uma violenta crise da sociedade, quando os Estados, para se sustentarem, prometerão editar normas protecionistas.

O discurso político-econômico não pode falar mais alto do que a necessidade de se manter os direitos fundamentais consagrados nas Cartas Magnas dos Estados-Membros do Mercosul ou nos Tratados e normas internacionais que se internalizem nas legislações nacionais.

Apenas para argumentar a necessidade de preservar o Direito Laboral, outros direitos não menos importantes são também protecionistas e não sofrem, pelo que se observa, nenhuma vontade flexibilizadora como, por exemplo, o Direito do Consumidor na legislação brasileira. A justificativa não é lógica e sim econômica, ou seja, protege todos, sejam ricos ou pobres na condição de consumidores, em situação bem inferior que a do vendedor, prestador do serviço etc, supostamente mais forte economicamente.

A regra é a mesma, a ordem legal equilibra a relação havida entre as partes quando estas são economicamente desiguais.

Superadas estas questões, verifica-se que prevalece a necessidade imperiosa da intervenção do Estado, pelo menos na atual conjuntura, no qual o poder econômico prevalece entre os desiguais através de normas legais para que seja mantido o equilíbrio social.

Os direitos indisponíveis,²² tidos assim os Direitos do trabalho, são aqueles direitos que não podem ser disponibilizados para serem aproveitados, utilizados ou negociados, nem entregues a outrem. Não se renunciam a direitos fundamentais. Alguns podem até não ser exercidos, mas não admitem a renúncia.²³

²² Tema desenvolvido nas concepções jusnaturalistas dos direitos fundamentais do homem, tais direitos são inatos, absolutos, invioláveis e irrenunciáveis.

²³ DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito Constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2003. p.181.

Os direitos sociais contidos no art. 7º da Constituição Federal do Brasil (1988), por exemplo, são indisponíveis, dentre os quais férias, 13º salário, fundo de garantia por tempo de serviço, dentre outros.

Isso implica dizer que o empregador deverá obrigatoriamente respeitá-los, e a negociação parcial depende de outra lei que a permita, como é o caso da conversão em abono pecuniário das férias que a lei no Brasil autoriza no máximo de um terço das mesmas, conforme art. 143 da CLT.

Nas negociações coletivas, os direitos não deixam de ser indisponíveis na medida em que não há uma disposição arbitrária dos mesmos, apenas há uma normatização mais ampla desses direitos .

São indisponíveis, não pela sua natureza, mas por determinação legal. Quando deixar de existir essa determinação, que acontece através de uma outra lei com influente determinação econômica, então passarão a ser disponíveis, passíveis de ampla negociação.

O direito do trabalho continua sob a influência do processo de flexibilização, com propostas de adaptação e elasticidade, objetivando solucionar a crise do desemprego, quando na realidade se depara com uma flexibilização incondicionada, pelo qual o trabalhador perde direitos já conquistados em troca de uma mera expectativa de manter, ou quiçá, colaborar com a diminuição nos índices de desemprego.

A tendência, pela experiência sofrida nos países europeus, é a re-regulamentação do Direito do Trabalho, ao contrário da flexibilização incondicionada proposta no Mercosul.

Desde o princípio, o capitalismo revela-se como um modo de produção internacional, um processo que ultrapassa fronteiras geográficas, históricas, culturais e sociais. Ocorre que o capitalismo é um processo simultaneamente social, econômico, político e cultural de amplas proporções, complexo e contraditório, mais ou menos inexorável, avassalador, influenciando todas as formas de organização de trabalho e vida social com as quais entra em contato.²⁴

²⁴ IANNI, Octavio. **Teorias da globalização**. 8. edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000. p.171

É indubitável a influência das transformações econômicas nos direitos sociais, mais especificamente numa das suas bifurcações, qual seja, o Direito do Trabalho, e nessas transformações que ultrapassam as fronteiras, novas questões se suscitam.

Todo processo, e não poderia ser diferente com o da flexibilização que se instala através da globalização, terá seus pontos negativos e inevitáveis. Cabe buscar alternativas de resolução e saber se os direitos do trabalhador devem ser flexibilizados, quais os limites e, ainda, se há necessidade de que isso ocorra.

Várias são as formas em que se apresenta a flexibilização-desreguladora, que recebe esse nome porque, no Direito do Trabalho, sempre foi utilizada a flexibilização de proteção, característica do direito clássico, em que a norma tradicional é adaptável, existindo a flexibilidade em benefício do trabalhador.

Num período neoliberal,²⁵ várias são as formas flexibilizadoras. Segundo a sua fonte formal, poderá ser heterônoma, que é a identificada como a desregulamentadora imposta unilateralmente pelo Estado através de normas legais, diminuindo direitos ou substituindo direitos, conquistados ao longo da história, por outros menores. Inexiste, nesta forma, vontade do trabalhador, pois este apenas sujeita-se às normas impostas por acreditar que tem parte de culpa na crise econômica e que poderá ser decisivo na solução do problema.²⁶

Uma outra forma flexibilizadora fica a cargo da vontade coletiva do sujeito passivo, através das convenções ou acordos coletivos, pactos sociais em que se tem a proteção estatal e uma legislação negociada, conforme os interesses do trabalhador.

Dentro desse contexto, tem-se a flexibilização condicionada no qual há contratos de trabalho bilaterais e sinalagmáticos. Se, por um lado, existe uma renúncia por parte do trabalhador, há uma obrigação correlata do empregador ou do Estado que se compromete na negociação. Foram assim os contratos de solidariedade na Itália, nos quais houve redução de jornadas e salários, e foi

²⁵ Segundo Euclides André Mance, “Concluamos, o neoliberalismo é imoral porque é surdo ao sofrimento e à miséria dos milhões de excluídos do processo produtivo, porque justifica essa exclusão em nome da racionalização dos custos e da competitividade entre os agentes privados, defendendo a utilização egoísta da propriedade privada acima da função social que toda propriedade deve cumprir, desconsiderando como objetivo a realização, também, da felicidade alheia.” Extraído do site <http://www.odialetico.hpg.ig.com.br/filosofia> acesso em 06/2005.

²⁶ URIARTE, Oscar Ermida. Op. cit, p.67.

possível manter os empregos e acrescentar contratações aumentando os postos de trabalho.

Em alguns países da América Latina observam-se negociações coletivas nas quais o trabalhador acaba reduzindo os direitos já conquistados, e a causa apontada é o enfraquecimento dos Sindicatos ante a desregulamentação do Direito do Trabalho. Nos países europeus, ao contrário, a negociação tende sempre a trazer melhoras para ambas as partes ou sacrifícios também para ambos, com contratos tipicamente bilaterais e sinalagmáticos.

As formas de flexibilização poderão ser externas ou internas, e também, contra a manutenção de norma protecionistas, a jurisprudência tem se posicionado - flexibilização jurisprudencial- expressão utilizada pelo professor Oscar Ermida Uriarte, com interpretações mais favoráveis ao empregador, contrariando os princípio do Direito do Trabalho.

Independentemente da forma flexibilizadora, os fundamentos são econômicos e tecnológicos, basicamente, e sempre em prejuízo ao trabalhador.

Segundo Hector Hugo Barbagelata,²⁷ “la flexibilidad de los salários, así como las restricciones a la seguridad del empleo, desestimulan al trabajador y reducen su productividad, tanto como quitan motivación para la formación profesional”.

Por outro lado, conta ainda o Direito do Trabalho com limites (sociais, sindicais, políticos e jurídicos) que são impostos à flexibilização.

O limite social consubstancia-se na manutenção de direitos mínimos a serem respeitados e negociados -negociação coletiva-, ou seja, trata-se de buscar “regras adaptadas a uma sociedade mais móvel e a uma tecnologia mais qualificante”.²⁸

Os limites nas negociações sindicais, na realidade, são impostos pela própria flexibilização, uma vez que inexistente a livre negociação, ficando atrelados a fatores econômicos e ao desemprego, entre outros. No entanto, em qualquer lugar, a ação dos sindicatos será relevante junto ao Estado e aos empregadores, mesmo que em menor potencialidade.

²⁷ BARBAGELATA, Hector Hugo. **El particularismo del derecho del trabajo**. Montevideo: Fundación de cultura Universitária.2000. p.51.

²⁸ BARBAGELATA, Hugo Hector. op.cit p.86.

Os limites políticos podem ser considerados como sendo os mais fortes nos países democráticos, onde se presume que os efeitos negativos da flexibilização não possam, em princípio, ser aceitos pacificamente.

Mesmo assim, mudanças flexibilizadoras se integram no ordenamento jurídico sob falsas aparências, como foi o caso da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS)²⁹, no Brasil, no qual o empregado optava por este no lugar da estabilidade.

Segundo Barbagelata:³⁰

Empero, bajo una democracia representativa que funcione normalmente, hay que suponer que nunca podrá llevarse la flexibilidad hasta sus últimas consecuencias, e incluso, no demasiado lejos. Todo lo cual, es sin perjuicio de ciertos avances que la flexibilidad puede alcanzar bajo circunstancias particularmente críticas, o a favor de un plan de lucha antiinflacionaria aparentemente exitoso, luego de una persistente hiperinflación.

O aspecto político não influencia e nem modifica conceitos, porém poderá ser um limite determinante no processo da desregulamentação.

Um outro limite é o jurídico, em nível internacional, através da OIT (Organização Internacional do Trabalho), da Declaração de Filadélfia e da Declaração Universal dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (nos seus artigos 7º, 8º e 9º).

No direito interno, o limite é imposto pelas Constituições e os Princípios do Direito do Trabalho. Seja interna ou externamente, a tendência será certamente a de não implantar uma flexibilização absoluta, porém, para os países mais pobres, a simples flexibilização, mesmo que moderada, poderá ser altamente prejudicial.

Surgiram, sob o pretexto de diminuir o desemprego, contratos de trabalho atípicos (ex. por prazo determinado, temporários, dentre outros) os quais diminuiriam direitos já conquistados e, no entanto, o resultado dos referidos contratos não superou as expectativas dos empregadores e, mesmo com sintomas de flexibilização, não foram produtivos.

²⁹ Lei 8.036, de 11 de maio de 1990.

³⁰ BARBAGELATA, Hugo Hector. Op.cit. p. 135.

A flexibilização vai depender dos seus propósitos e da verificação de que não seja apenas um discurso político, para que as medidas que sejam adotadas não alterem o que em dois séculos se obteve como sendo direitos mínimos do trabalhador. Dentre as normas mais atingidas pelo discurso da flexibilização, tem-se a redução de salários e as restrições à continuidade do emprego.

As conseqüências foram desastrosas, se analisadas num estudo comparado dos países europeus feito pelo prof. Oscar Ermida Uriarte³¹. Na Espanha, por exemplo, o processo de flexibilização teve início em 1984, quando se tinha um índice de desemprego de 10%. Passados dez anos de desregulamentação, em 1994, o índice chegou a 22%. A reação contra a desregulamentação foi justamente a re-regulamentação, a partir de 1997, com a promoção de contratos de longa duração (Acuerdo Interconfederal de Estabilidad en el Empleo) e, dessa forma, foi retomado o crescimento econômico-social.

A Argentina, durante o governo de Alfonsín, mesmo com grande índice inflacionário, tinha 6% de desemprego. Durante o processo de flexibilização descendente, a partir de 1991, passou para 20%. Em 1997, uma nova política governamental contra o desemprego instituiu “la promoción del empleo” pregando contratos longos e diminuindo, no início desse ano, a sua taxa de desemprego para 14%.

Desastrosa, também, foi a reforma trabalhista no Chile, em 1978, quando aumentou o desemprego para 20%, baixando, com a re-regulamentação – rigidización -, em 1999, para 10%.

Na Colômbia, em 1985, o Informe Chennery criticava a legislação protecionista por ser extremamente exagerada e implanta-se o Código do Trabalho (1990). A taxa de desemprego, que era de 6%, passou para 20%.

Assim, o estudo comparado demonstra e prova que os problemas econômicos e sociais não se encontram no fato de se proteger e manter os direitos mínimos do trabalhador, ou seja, não é uma legislação protecionista que aumenta os índices de desemprego, taxas inflacionárias, dentre outras.

Há muito tempo a OIT vem se preocupando em investir na duração dos contratos de trabalho, evitando despedidas arbitrárias, apontando inclusive que as

³¹ Ibid.p.29.

reformas flexibilizadoras descendentes não têm contribuído com novos postos de emprego e sim tem deteriorado a qualidade dos mesmos.

Segundo Oscar Ermida Uriarte,³² “es que el verdadero problema del empleo no es el Derecho del Trabajo ni el sistema de relaciones laborales, cuya incidència sobre aquél es muy relativa. El verdadero problema es que tenemos un sistema econômico que destruye más puestos de trabajo que los que genera”.

Ainda que uma seara de leis e organizações internacionais resguardem e objetivem a dignidade humana através do trabalho, insistentemente se aplicam normas desregulamentadoras alterando ou, melhor dizendo, extinguindo direitos mínimos. O cumprimento das leis, Tratados ou Convenções internacionais fará com que os efeitos sejam menos devastadores na desregulamentação proposta no discurso da flexibilização.

Cabe então, buscar as soluções reais para a crise econômica mundial, que, comprovadamente, não estão no Direito do Trabalho.

Utilizar postos de mão-de-obra barata onde a exploração é fácil de se assentar e nos quais a população anseia por trabalho, sujeitando-se a condições miseráveis, é contra todo e qualquer princípio do Direito, inaceitável sob qualquer discurso que se apresente.

Cabe separar os efeitos da tecnologia e buscar uma adaptação do Direito do Trabalho. Se houver a necessidade de flexibilizar, então, deverá ocorrer de forma ascendente com normas mais favoráveis ao trabalhador e não descendente, em prejuízo ao trabalhador.

Desde o princípio, o capitalismo revela-se como um modo de produção internacional, um processo de amplas proporções que, ultrapassando fronteiras geográficas, históricas, culturais e sociais, influencia feudos e cidades, nações e nacionalidades, culturas e civilizações. Não pode, porém, subjugar o cidadão à humilhação que decorre para o ser humano o fato de estar desempregado.

³² URIARTE Oscar Ermida **La flexibilidad**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.2000. p.70.

1.3 Direitos Sociais na seara dos Direitos Fundamentais

Passados quase dezoito séculos da era cristã, a humanidade conseguia, precisamente em 1798, estabelecer, por escrito, os princípios mínimos fundamentais de respeito ao ser humano.

Com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França, e as demais que a ela se seguiram na Europa e nos Estados Americanos, as primeiras letras de direito positivo de tamanha abrangência e universalidade foram transpostas para a Declaração Universal dos Direitos do Homem, da ONU, em 1948.

A Declaração de França, de 1798, reconhecia, em seu preâmbulo, que há “direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem” a serem consolidados num pacto social a partir do que se legitima o surgimento de uma sociedade cuja preservação exige que o Poder Público seja exercido com a supremacia do Direito, espelhado na Constituição.

Dentre os ideais da Revolução Francesa, destacava-se a necessidade de estabelecer um “governo de leis e não um governo de homens” (Constituição de Massachussets-EUA), o que demonstrava que os povos da Europa e da América estavam a repudiar o arbítrio e o abuso de poder dos governantes. Conforme assinala o professor Jose Alcebíades de Oliveira Junior “de certo modo, se poderia dizer que, de juízes, os Estados passaram a acusados de violações dos direitos humanos”.³³

Surge o Estado de Direito, significando que o Poder Político está preso e subordinado a um Direito objetivo que exprime o justo.

E o conceito de justo estaria inspirado em Montesquieu, para quem “as leis são as relações necessárias que derivam da natureza das coisas”, e também na lição de Rousseau, na célebre formula do Contrato Social, “a lei é a expressão da vontade geral”, afastando a idéia de que possa advir da vontade arbitrária do

³³ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. **Teoria jurídica e novos direitos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000. p.140.

legislador, mas sim que representa participação de todos, ou seja, leva em conta o interesse geral.

As declarações de direito contêm os direitos naturais e as limitações destes para a vida em sociedade e constituíram, tanto na Europa como nos Estados Americanos, o embrião das respectivas Constituições Políticas.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1798, já consagrava, em seus primeiros artigos, o direito à liberdade.

Para assegurar os direitos humanos fundamentais destinados a defender a natureza do ser humano, o primeiro princípio a ser declarado e respeitado é o da liberdade em todos os seus matizes: direito à vida, direito de ir e vir, direito à segurança, direito à liberdade de pensamento, expressão, dentre outros.

Revelou-se, também, um dos princípios fundamentais da organização política embasado na igualdade de todos perante a lei, a isonomia. Nos artigos 1º e 6º da Declaração, constata-se a idéia de que o direito deve ser aplicado de forma uniforme a todos, sem qualquer distinção. Conseqüentemente, consagra-se o princípio da legalidade, observados os limites da lei para o exercício do poder, inscrito numa Constituição que institua um governo não- arbitrário, organizado segundo normas que não possa alterar, limitado pelo respeito aos direitos naturais e imprescritíveis do Homem e garantido pela separação dos poderes, dividindo o exercício do poder segundo a fórmula preconizada por Montesquieu, com a existência de uma força pública que é a garantia dos direitos do homem e do cidadão.

Saliente-se que a Declaração refere à *aplicação* do direito positivado entrando na questão da efetividade, ou seja, tendo o direito será aplicado? É suficiente se ter a norma? .

É importante que a norma exista, mas não é suficiente. Se não for revestida de efetividade será letra morta. O professor Oliveira Junior afirma:

“De modo que falar de direitos fundamentais hoje é não só referir-se a normas programáticas de todos esses novos direitos, como também pensar em sua eficácia e efetividade”.³⁴

³⁴ Oliveira Junior, Idem, p.143.

Especificamente quando se trata da livre circulação dos trabalhadores no Mercosul, tem-se que as leis estão positivadas de forma suficiente e são capazes de formar o arcabouço legal necessário para a integração, porém constata-se que é ineficaz e carece de efetividade, conseqüentemente tolhido o direito de liberdade, o direito de ir e vir.

São a geração de direitos humanos e fundamentais, também denominados de liberdades públicas, e permanecem nas Constituições dos povos mais evoluídos como inerentes à defesa da dignidade do ser humano e, no Brasil, foi trazida na Carta Magna com a expressão de direitos e garantias individuais. São os direitos e garantias concentradas nos setenta e sete incisos do art. 5º da CF/88.

Ao final da Primeira Guerra Mundial, prevalecia um sentimento de que a paz mundial dependia da harmonia social, havendo um ambiente propício para a construção rudimentar de um direito social. Assim, em 25 de janeiro de 1919, instalou-se a Conferência de Paz e dela surgiu o Tratado de Versailhes, que trouxe em seu bojo a criação da OIT - Organização Internacional do Trabalho. A Parte XIII do Tratado inicia por reconhecer, em seu preâmbulo, que "a Sociedade das Nações tem por objetivo estabelecer a paz universal e que tal paz não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social".

A criação da OIT constituiu o prenúncio de uma ação legislativa internacional sobre as questões de trabalho sob a tríplice justificação: política (assegurar bases sólidas para a paz universal), humanitária (existência de condições de trabalho que despertam injustiça, miséria e privações) e econômica (o argumento inicial da concorrência internacional como obstáculo para a melhoria das condições sociais em escala nacional).

O art. 427 do Tratado de Versailhes (1919)³⁵ consagra o princípio segundo o qual as Altas Partes contratantes reconhecem que "existem métodos e princípios para a regulamentação das condições de trabalho" que todas as comunidades devem esforçar-se em aplicar. Dentre esses métodos e princípios surge, com

³⁵ O Tratado de Versailhes foi um tratado de paz assinado pelas potências européias que encerrou oficialmente a Primeira Guerra Mundial. Após seis meses de negociações, em Paris, o tratado foi assinado como uma continuação do armistício de Novembro de 1918, em Compiègne, que tinha posto um fim aos confrontos. O principal ponto do tratado determinava que a Alemanha aceitasse todas as responsabilidades por causar a guerra e que, sob os termos dos artigos 231-247, fizesse reparações a um certo número de nações da Tríplice Entente.

importância especial, o princípio diretivo antes enunciado de que o trabalho não há de ser considerado como mercadoria ou artigo de comércio.

De 1919 até 1939, quando eclodiu a Segunda Grande Guerra, a OIT havia adotado 67 convenções e 66 recomendações sobre os principais temas do Direito do Trabalho e da Previdência Social.

Em 10 de dezembro de 1948, a Assembléia Geral das Nações Unidas – ONU- aprovava a Declaração Universal dos Direitos do Homem, consagrando os direitos e liberdades fundamentais cuja observância universal e efetiva deve constituir ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, além de consistir em objetivo de cada indivíduo e de cada órgão da sociedade. Somaram-se, nesta declaração, as duas grandes gerações de direitos e liberdades fundamentais: as individuais e as sociais.³⁶

Para a construção de um Estado Democrático de Direito, o Brasil consignou, ainda em sua Carta Suprema, a adoção dos princípios fundamentais da cidadania, da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º) e estipulou como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e a da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem de todos sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (art. 2º CF).

E, no art. 6º, há a explícita enunciação dos direitos sociais instituídos e garantidos pela Constituição em vigor.

Como se vê, a nação brasileira fez, na Constituição Federal de 1988, uma opção clara pela incorporação dos direitos individuais e sociais mínimos assegurados pelas sociedades modernas e pelos povos evoluídos, com nuances de flexibilização nos incisos I e VI do art. 7º, porém não deixa a Carta Magna de ser uma confirmação aos tratados internacionais que garantem os direitos fundamentais.

³⁶ Conforme Norberto Bobbio “o problema grave no nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais fundamentá-los , e sim o de protegê-los. Com efeito , o problema que temos diante de nós não é filosófico , mas jurídicos e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro de garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.” A era dos direitos. Ed. Campus, tradução de Carlos Nelson Coutinho- RJ , 1992 p.25.

O Direito do Trabalho surgiu de dois pressupostos interligados: de um lado, a liberdade - o direito de trabalhar- e do outro, a necessidade de impor limites à liberdade de contratar, pelo poder de polícia do Estado.³⁷

Ao final da Primeira Guerra Mundial, existia um panorama favorável à construção dos direitos sociais e econômicos. Prevalcera, anteriormente, a consagração dos direitos individuais com acirrado liberalismo econômico tido como a livre iniciativa do empresário ante a concorrência de mercado. O Estado não podia intervir, posto que predominava a interpretação de que seu papel era apenas o de assegurar que todos eram livres para contratar, o que foi cunhado pela história como o período do "laissez-faire".

Nesse contexto, o trabalho humano passou a significar uma mercadoria, como outra qualquer, sujeita à lei da oferta e da procura. Com a industrialização, surgiu o desemprego e, sem nenhum limite pelo poder de polícia do Estado, os salários foram aviltados até a miséria, crianças desde os cinco anos foram utilizadas como mão-de-obra, mulheres foram exploradas em trabalhos insalubres e penosos, homens foram submetidos a jornadas extenuantes.

Em 1802, o Moral and Health Act,³⁸ de Robert Peel, na Inglaterra, proibia , o trabalho de menores por mais de 12 (doze) horas por dia, bem como o trabalho noturno. Uma lei francesa de 1841 proibia o trabalho, nas fábricas e manufaturas, de menores de oito anos, o que comprova a afirmação de que havia, no início do século XIX, nas fábricas de tecidos, crianças desde os cinco anos trabalhando. A Constituição da França, de 1848, introduziu o Direito do Trabalho e já proibia a "marchandagem", ou seja, a venda do trabalho humano como mercadoria.

O Tratado de Versailles consagrou a essência do Direito do Trabalho, já em seu artigo primeiro, ao declarar que o trabalho não é uma mercadoria, o que significa dizer, em última instância, que nas relações entre empregado e empregador deve respeitar-se o ser humano, como sujeito de direitos e obrigações e não apenas como detentor de força física ou intelectual colocada à disposição de outrem.

Afinal, é como sujeito de direitos que um ser humano se torna cidadão e só como tal pode ter respeitada a sua dignidade.

³⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2000. p.39

³⁸ VIANNA, Segada. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 1999. p.34.

Para atingir esse desiderato, ou seja, de que a parte economicamente mais forte na relação de trabalho respeite as regras mínimas e que não ofenda a dignidade do trabalhador, as normas de Direito do Trabalho são revestidas de coercibilidade, ou seja, são normas cogentes, de ordem pública, da quais não pode abrir mão o trabalhador, seu sindicato, ou qualquer dos poderes públicos, executivo, legislativo ou judiciário.

Tais normas são as de direito internacional já consagradas pelos Tratados Internacionais de que o Brasil é signatário. As normas da OIT ratificadas pelo Brasil são o conjunto de regras mínimas estabelecidas nos art.6º, 7º e 8º da Constituição Federal de 1988, as definidas na Consolidação das Leis do Trabalho e a legislação extravagante .

Urge afirmar, pois, que os direitos elencados nada mais são do que a conquista de duzentos anos de evolução da humanidade, iniciando pela consagração do direito à dignidade do ser humano e prosseguindo com as conquistas dos últimos cem anos relativas aos direitos sociais dos cidadãos, à vida, à educação, à saúde e ao trabalho.

Necessário fazer essa digressão, passando pelos direitos e garantias individuais e resumindo a evolução das conquistas pelos direitos sociais alcançadas no limiar do terceiro milênio, para lembrar que, se os Estados soberanos optaram por limitar a autonomia dos particulares, é porque os abusos foram imensos, como revela a história. No século passado, na França, os trabalhadores passavam 12 horas no fundo das minas: nas fábricas de alfinetes, o normal era o trabalho durante 14 ou 15 horas, nas tecelagens também da mesma forma. Portanto imprescindível a intervenção do Estado na imposição de limites e direitos que os regulamentem.

Em resumo, todas as conquistas sociais foram fruto de sacrifício, de trabalho em condições de miséria e humilhação humana extremada, abuso e exploração das condições físicas e psicológicas do ser humano, com longas jornadas diárias de trabalho para crianças e mulheres que chegaram a ser chamadas de "torturas", salários infames, cunhando a expressão de "salário de fome", e desproteção absoluta diante de acidentes do trabalho e riscos sociais como a doença, o desemprego.

O Direito do Trabalho deve permanecer obedecendo ao princípio protecionista para instaurar, na distribuição de riquezas, a ordem social, considerando-se para tanto que o patrimônio do trabalhador será a sua força de trabalho, enquanto preservada pelo Estado. Não foi menos protecionista o Código de Defesa do Consumidor no Brasil (Lei 8.078//1990), ou mais recentemente a reforma do Código Civil de 1916, através da Lei 10.406 de 2002, no mesmo Estado, onde se acrescentam 239 artigos, delimitando a liberdade das partes quando desiguais para que não se exerça o poder do mais forte sobre o economicamente mais fraco. Partiu-se, para tanto, a uma reforma em que se faz presente a participação do Estado nas relações sociais.

2. OS TRABALHADORES MIGRANTES E A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES

2.1 O Trabalhador Migrante e a Livre Circulação dos Trabalhadores na União Européia

Inicia-se o interesse na integração para um desenvolvimento sócio-econômico, com o Tratado de Paris de 1952, que cria a Comunidade Européia do Carvão e do Aço (CECA), e em 1957, o Tratado de Roma, que cria a comunidade da Energia Atômica (EURATOM).

O Tratado de Maastricht (1992-1993) modifica o Tratado da CE e cria a União Européia, introduzindo-se, para tanto, a União Econômica e monetária.

O Tratado de Amsterdã (1997-1999) modifica ao mesmo tempo o Tratado da UE e o Tratado da CE, e em 2001 o Tratado de Nice modifica o alargamento aos Estados candidatos.

A União Européia manifestou, desde a sua formação, o seu compromisso com os direitos humanos e as liberdades fundamentais, confirmando explicitamente sua adesão aos direitos fundamentais. O Tratado de Amsterdã estabeleceu procedimentos para o rigoroso cumprimento dos referidos direitos, o que demonstra que esses direitos eram prioridades.

A entrada em vigor do Tratado de Maastrich é consequência de décadas de uma evolução que busca desde o início uma integração social.

Verifica-se, no art. 2º do TCE, que se objetiva um “desenvolvimento harmonioso” e para isto vários outros setores, além do econômico devem ter uma

atenção especial. Nesta linha continua o referido dispositivo, apontando como relevante para atingir a integração a manutenção de elevado nível de emprego e proteção social, a igualdade entre homens e mulheres, um crescimento sustentável, dentre outros.

Estes objetivos ou princípios, como consta do TCE, atingem mais de 459,5³⁹ milhões de habitantes que, mesmo com evidentes e históricas diferenças entre os Países Membros, propuseram-se a dar um novo conceito às suas soberanias em prol de um crescimento social e econômico, que implica hoje mais de U\$\$ 792 bilhões nas suas exportações, sendo o bloco europeu considerado o maior parceiro comercial do mundo.

Mesmo assim, o pilar que sustenta a Comunidade Européia corresponde a uma integração econômica social, onde a livre circulação de serviços, capitais e trabalhadores entre os Estados-Membros merece destacada preocupação.

Além do artigo já citado, verifica-se, no art. 3º, alíneas c, d, h, i, j, k, p e q, a prioridade de atender às questões sociais, continuando, no Título III, com a livre circulação de trabalhadores, serviços e capitais. O Título IV, inserido pelo Tratado de Amsterdã, trata de vistos, asilos, imigrações e outras políticas relativas, também, à livre circulação de pessoas.

A livre circulação dos trabalhadores é assegurada na Comunidade e implica a abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que se refere a emprego, remuneração e demais condições de trabalho.

E, quando se trata na livre circulação dos trabalhadores, faz-se referência, conforme o art. 39º:

1 - ao direito de responder a ofertas de empregos efetivamente feitas; 2. - deslocar-se livremente, para tanto, nos território dos Estados-Membros; 3.- residir num Estado-Membro a fim de exercer uma atividade laboral e em conformidade com as disposições legais que regem o emprego dos trabalhadores nacionais, 4.- permanecer no Estado após ter exercido a atividade laboral.

<http://jpn.up.pt.com>. Autor Luis André Florindo, conforme informações da Eurostat em 25 de outubro de 2005.

Importante ressaltar que as disposições legais mencionadas não se aplicam aos empregos da administração pública.

A forma como se aplicarão os dispositivos referentes à livre circulação dos trabalhadores será observando o art. 251 do Tratado, através de diretivas ou regulamentos emitidos pelo Conselho, sempre após consultar o Comitê Econômico e Social - formado no tratado de Roma em 1957. Conforme o art. 257, o referido Comitê tem natureza consultiva e a sua constituição e formação encontra-se nos arts. 257 a 262, nas quais se prevê a formação por vários setores sociais, dentre os quais os trabalhadores.

Para que a livre circulação de trabalhadores funcionasse, houve necessidade da colaboração estreita entre os serviços nacionais de emprego, devendo ser eliminados prazos e práticas administrativas que dificultassem a liberação dos movimentos dos trabalhadores, excluindo-se qualquer legislação nacional ou acordo anterior, entre os Estados Membros, que instituisse condições diferenciadas aos trabalhadores de outro Estado, estabelecendo que se criem condições, mecanismos entre os Estados para verificar as ofertas e pedidos de empregos.

Outro aspecto relevante, contido no art. 41, é o incentivo ao intercâmbio de jovens trabalhadores.

Mas não só os direitos dos trabalhadores, no que se refere à aquisição de empregos e condições condizentes com a dignidade humana, são preocupações da União Européia como também o direito à seguridade social do trabalhador e dos seus dependentes (art. 42 do TCE).

As leis nacionais são respeitadas enquanto forem respeitados os princípios que norteiam o TCE, uma vez que a harmonização se dá através de diretivas ou regulamentos que passam, na Comunidade, a se tornarem obrigatórios em decorrência da adesão à organização institucional da União Européia.

A integração deve ir além do que a criação de um mercado comum e da união econômica e monetária, pois estes podem servir como meio e não apenas como fim. O objetivo na formação dos blocos econômicos deve ser norteado pelo interesse social, integrando e buscando soluções para que os excluídos façam parte de uma sociedade que lhes proporcione uma vida harmoniosa, digna e de igualdades. Se

este for o fim, então não se questionará a soberania dos Estados-Membros e sim se formularão novos conceitos num mundo tão desigual.

O incentivo primeiro e a obrigatoriedade depois à não-discriminação- seja por nacionalidade, sexo, cor, religião- à livre circulação de pessoas e especificamente de trabalhadores foi na União Européia um fator determinante para o sucesso do bloco econômico, que pode servir de parâmetro para o Mercosul.

Segundo o Tribunal de Justiça Europeu, no seu parecer 1/91, o Tratado da Comunidade Européia constitui a carta constitucional de uma comunidade de direito.⁴⁰

Em relação ao direito trabalhista, a União Européia não harmonizou nem unificou as normas laborais nacionais no que diz respeito ao direito material de cada Estado, e, para a solução dos conflitos laborais, utiliza-se o direito processual do país onde houve a prestação do serviço⁴¹, norma esta inculcada no direito interno de cada Estado de lá, como ocorre nos Estados do Mercosul.

A questão reside em, com uma base legal consolidada no princípio da não-discriminação, fazer valer o direito à livre circulação. Assim, poderá se ter, num mesmo Estado-Membro, direitos iguais para trabalhadores diferentes em decorrência da sua origem, o que implica permitir, com alguns requisitos, a livre circulação de trabalhadores com a tranqüilidade de não sofrerem discriminação de salários, por exemplo, pelo simples fato de serem estrangeiros. Se acontecer a discriminação por não pré-existir um ordenamento legal que o puna, será um óbice ao processo de integração, máxime quando neste século se prima pelo respeito incondicional aos direitos fundamentais do ser humano.

Por outro lado, ainda se observadas as Convenções ratificadas e as que estão em vigor nos diferentes países do bloco da UE , verifica-se que também eles, assim como os países do Mercosul, não ratificaram as mesmas convenções e, no entanto, não foi obstáculo para a fomentação e sucesso da livre circulação de trabalhadores. A Alemanha ratificou 77 Convenções, das quais 68 estão em vigor; na Itália das 111, 92 estão em vigor; na Espanha, de 128 ratificadas, 105 em vigor;

⁴⁰ D'ARCY, François. **União Européia; instituições, políticas e desafios**. RJ: Konrad Adenauer Stiftung, 2002. p. 68.

⁴¹ Conforme antes referido, observam-se as diretivas ou regulamentos.

na França, de 116, 97 em vigor; na Suíça, de 56, 47 em vigor.⁴² Essa amostragem se faz apenas para demonstrar que uma harmonização legal trabalhista em relação às Convenções da OIT não seria relevante para se conseguir a livre circulação de trabalhadores ou, mais ainda, permite concluir que uma harmonização do Direito do Trabalho no Mercosul seria desnecessária.

Uma das questões analisadas no Mercosul é se a diferença dos valores referentes a salários mínimos pagos nos Estados-Membros seria um problema à circulação de trabalhadores. Acredita-se que a desigualdade salarial não criaria um dumping, pelo menos com fundamento no estudo comparado feito pela UE no seu informe laboral em 2000,⁴³ quando conclui que:

... por lo general son los países con un nivel salarial más alto los que más se benefician del comercio. Ese dato es específicamente evidente en las relaciones ente la UE y la Europa Central y Oriental: en 1998, Europa occidental registró un amplio superávit comercial de 27000 millones de euros con Europa Central y Oriental.

A exemplo disso se os salário e os custos decorrentes implicassem concorrência desleal, então as empresas automotivas teriam se estabelecido no Paraguai ou mesmo no Uruguai, por exemplo, o que não acontece, pois, na verdade, o que se busca é conciliar diferentes fatores dentre os quais o consumidor e o seu salário. E o consumidor, reitere-se, é aquele que recebe seus ganhos em decorrência da sua produção. Poder-se-ia dizer que este seria o exemplo de que o Direito do Trabalho é um instrumento que o Estado detém para distribuir riquezas e, com isso, atingir a igualdade social. Aplicando no atual sistema capitalista, seria uma forma de obter distribuição através do trabalho.

Na União Européia oito dos países do bloco equipararam os salários, porém isso em nada modificou, nem contribui para reduzir aspectos negativos como, por exemplo, o índice de desemprego de 8% na Alemanha. Ainda nos países que ingressaram recentemente no bloco europeu, há variações de salário, chegando a

⁴² www.ilo.org/. acesso em 17/09/2005 e confirmação dos dados em 17/04/2006.

⁴³ www.historiasiglo20.org/europortug/cideuropeia. acessado em 10/09/2004.

105 euros, no entanto, o seu ingresso não dependeu de unificar ou assemelhar salários.

O referido informe, feito na UE, ressalva a importância dos interlocutores sociais, referindo-se à participação dos Sindicatos neste importante processo de integração. Ao contrário, aqui na América Latina, a política consiste em desestimular a participação dos sindicatos, enfraquecendo-os cada vez mais, num movimento inverso a qualquer integração, ou seja, a exclusão através do conhecido sucateamento.

O informe coloca a necessidade de fortalecer os Sindicatos : “Es preciso constatar que, ante esta evolución, algunas fuerzas sindicales está organizándose e intentar reconsiderar a nivel multinacional los términos de la negociación salarial”.⁴⁴

Enquanto na UE se propõe a participação de sindicatos para a negociação e fortalecimento das classes trabalhadoras, na América do Sul se discute a obrigatoriedade ou não da contribuição sindical, meio de sobrevivência dos Sindicatos.

Abrindo o mercado de trabalho, que deixa de ser do país e passa a ser regional, abre-se também o mercado de consumo, que instiga a novas aplicações e ao crescimento econômico.

Outro fato que leva a altas taxas de desemprego continua sendo a substituição da mão-de-obra pela tecnologia, uma questão talvez mais política do que propriamente econômica.

A história mostra que longas jornadas de trabalho, menores trabalhando, trabalho escravo ou mesmo mulheres com salários reduzidos não contribuem em nada para o crescimento econômico, ou seja motivo é o mesmo, não são consumidores.

A Lei de Peel, em 1810, reduz a jornada de trabalho para 9 horas diárias, enquanto no século XXI, se tem jornadas de 8,⁴⁵ 7 e 6 horas diárias, e, mesmo assim, não se conseguiu aprovar leis que reduzam a jornada, fazendo com que se divida o saldo de trabalho deixado pela máquina entre os trabalhadores.

⁴⁴ http://europa.eu.int/eur-lex/pt/lif/reg/pt_register_05202010.html. acesso em 15/11/2005.

⁴⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2000. pg 41.

É necessário, quando se faz referência ao tempo de trabalho, que se busquem alternativas flexibilizadoras ascendentes,⁴⁶ adaptando-se o ritmo de produção à oferta de serviços e à demanda, buscando formas eficazes e produtivas ao mesmo tempo.

A regra de que trabalhando mais tempo, recebe-se mais é relativa e falível. Dever-se-ia ganhar mais pelo trabalho que se realiza num tempo menor pré-determinado, permitindo, com isso, garantir mais postos de serviço, e ainda a conciliação da vida profissional com a vida familiar, o que se refletiria implicaria na qualidade de vida do trabalhador, atendendo assim ao princípio social do Direito.

A UE tem concluído que:

... la reducción del tiempo de trabajo, ya sea en forma de una duración máxima semanal o anual, o bien en forma de jubilación anticipada. La tendencia secular a la reducción de jornada es muy neta y continua, y se mantiene en el período más reciente. La revolución tecnológica en curso, que se caracteriza por importantes ganancias de productividad, y la aspiración creciente a una mayor calidad de vida, han dado nueva actualidad a este debate.⁴⁷

Conseguiu-se a livre e garantida circulação de trabalhadores na UE de forma tardia, considerado-se que foram três os Tratados que constituíram a Comunidade Européia⁴⁸ os quais tratavam da livre circulação de pessoas como sendo meramente objetos do fator econômico.

A partir de 1992, com o Tratado de Maastrich, e, em 1997, com o Tratado de Amsterdã, o trabalhador é considerado como cidadão, merecendo atenção diversa à visão tradicional de um mero agente do processo econômico.

No preâmbulo que institui a Comunidade Européia do Tratado da União Européia (TUE), confirma-se o apego aos princípios da liberdade, fundamento essencial a um processo de livre circulação de pessoas, sem a qual não poderia se

⁴⁶ terminologia utilizada pelo Dr. Oscar Ermida Uriarte na obra *Flexibilización del Derecho del Trabajo*, no sentido de mudanças que venham acrescentar direitos aos trabalhadores.

⁴⁷ Op.cit. acessado na mesma data.

⁴⁸ Foram, o Tratado de Paris (1951) criando a Comunidade Européia do Carvão e do Aço, com seis países membros, e os Tratados de Roma (1957) instituindo a CEEA ou EURATOM) e a CEEE. Em 1992, com o Tratado de Maastricht, as Comunidades Européias passam a denominar-se União Européia (UE) e a CEE passa a ser designada Comunidade Européia (CE).

cogitar numa total integração. Também nesse sentido ressalta-se, no mesmo texto, a pertinência dos direitos sociais fundamentais, tais como definidos na Carta Social Européia, assinada em Turim, em 18 de outubro de 1961, e na Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 1989. Determinados a promover o progresso econômico e social, então resolvem facilitar a livre circulação de pessoas.⁴⁹

O art. 2º do referido tratado objetiva “a promoção do progresso econômico e social e um elevado nível de emprego e a realização de um desenvolvimento equilibrado e sustentável, nomeadamente mediante a criação de um espaço sem fronteiras internas...”.

A seguir, o mesmo artigo atinge um dos objetivos da integração quando propõe a adoção de uma moeda única, hoje já utilizada, o euro.

Leva este artigo a identificar o trabalhador, no momento que busca um progresso econômico e social e de um nível de emprego, fator essencial na integração social, e é isto que se defende para que se concretize a integração social no Mercosul.

O artigo 6º do mesmo Tratado estabelece que “a União se assenta nos princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do Homem e pelas liberdades fundamentais, bem como o do Estado de direito, princípios que são comuns aos Estados-Membros”.

Neste artigo sexto, verifica-se um requisito necessário do Estado Membro para fazer parte da União Européia, o que não pode ser diferente no âmbito do Mercosul, ou seja, os Estados devem estar obrigados com os Direitos fundamentais, e mais, direitos fundamentais devem fazer parte do Direito interno de cada Estado. Isto em tese faz com que seja desnecessária uma unificação, porém harmoniza a legislação referente aos direitos fundamentais na qual se encontram inseridos os direitos sociais dos trabalhadores.

O Tratado que institui a Comunidade Européia (TCE), além da preocupação social, busca promover, conforme art. 2º, “o desenvolvimento harmonioso, equilibrado e sustentável das atividades econômicas, um elevado nível de emprego

⁴⁹ Devendo ser considerada a livre circulação de pessoas como gênero da espécie trabalhador.

e de proteção social, a igualdade entre os homens e mulheres...”, e o aspecto social aumenta à medida que aumenta o entrosamento econômico.

Os objetivos propostos no TCE, dentre outros, com a finalidade de se atingir uma qualidade de vida entre os povos, foram a abolição de obstáculos à livre circulação de pessoas e a coordenação entre as políticas de emprego dos Estados-Membros.

Na sua organização estrutural, então, objetivou-se a moeda única - já alcançada, mesmo que de forma democrática nem todos os Estados tenham aderido à sua utilização - e a cidadania - que implica na complementação da cidadania nacional, gozando os cidadãos dos Estados-Membros dos mesmos direitos e deveres instituídos no TCE.

Com uma cidadania comum, os espaços também se tornam comuns, fazendo com que haja a livre circulação de pessoas, impondo-se apenas algumas restrições a essa liberdade, em razão de ordem pública, segurança pública e saúde pública.⁵⁰

No capítulo I, do Título III, que versa sobre a livre circulação de pessoas, de serviços e de capitais, os trabalhadores ganham, do art. 39 ao 42, atenção especial.

Implica a livre circulação de trabalhadores a abolição de toda e qualquer discriminação em razão de nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.⁵¹

Compreende a livre circulação a possibilidade de empregar-se quando efetivamente houver vaga de emprego, num outro Estado, deslocar-se livremente para exercer a sua atividade profissional - ressalvadas as exceções do art. 39, 3 do TCE -, residir num dos Estados para exercer sua atividade laboral e permanecer no Estado mesmo depois de ter exercido a atividade para a qual foi residir.

⁵⁰ Art. 39,3 do TCE.

⁵¹ As Cartas Magnas, Convenções da OIT ratificadas e vigorando de forma integral, as legislações internas dos Países Membros do Mercosul também atuam e impõem penalidades à qualquer ato discriminatório entre pessoas, inclusive trabalhadores. A CF/88 da República Federativa do Brasil, no seu art. 5, estabelece 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...”

Obviamente que novos laços se criam em decorrência de residir e trabalhar num outro lugar que não o seu, e nesse sentido foi permitida a permanência do trabalhador.

Quando se analisam as normas de trabalho que regem os trabalhadores na União Européia, depara-se com o fato de que inexistiu harmonização e, sim, apenas se confirmaram os Tratados que, por força legal, devem ser respeitados, porém existem peculiaridades, em relação ao Direito Material trabalhista de cada Estado Membro às quais o trabalhador não nacional, porém cidadão, deverá se sujeitar, uma vez que as normas trabalhistas não sofreram nem unificação nem harmonização.⁵²

Implícito, neste conceito, o pilar da liberdade que possibilita a integração. Ora, se o cidadão da União Européia decide por aceitar o emprego num outro Estado que não o seu e ainda tem a possibilidade de deslocar-se, residir e mesmo permanecer no Estado-Membro, mesmo depois de concluída sua atividade profissional, nada mais justo que se sujeite às normas de direito interno do Estado objeto da sua opção laboral, caso contrário a sua liberdade de escolha ⁵³ seria motivo de desigualdade com o nacional, que é regido pelas normas nacionais⁵⁴.

Cabe ao Conselho deliberar, de acordo com o art. 251, e, após consultar o Comitê Econômico Social, tomar por meio de diretivas⁵⁵ ou de regulamentos⁵⁶ as medidas necessárias à realização da livre circulação de trabalhadores.

Dentro da legislação comunitária vigente, tem-se a Diretiva 1999/42/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 7 de junho de 1999, que estabelece um mecanismo de reconhecimento de títulos referente às atividades profissionais⁵⁷. As Comissões tiveram prazo estipulado de cinco anos para informar ao Parlamento Europeu e ao Conselho sobre a aplicação da Diretiva nos Estados Membros,

⁵² O art. 39, 3,c do TCE estabelece que “em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais”.

⁵³ Seria liberdade de escolha se pudesse optar pelas normas do seu País de origem ou as normas do País onde prestou serviços.

⁵⁴ Nas disposições internas dos Estados Membros do Mercosul, prevalece igual dispositivo. No Brasil, o art. 651 da CLT diz que a competência das Varas do Trabalho é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra local ou no estrangeiro.

⁵⁵ Conforme art. 249 do TCE, a diretiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios.

⁵⁶ Conforme o mesmo art. 249, o regulamento tem caráter geral.É obrigatório em todos os seus elementos e diretamente aplicável em todos os Estados-Membros.

⁵⁷ File.euro.lex .legislação comunitária vigente. Internet 10/050/2003.

devendo inclusive comunicar as disposições de Direito interno adotadas para o cumprimento da mesma. Significa dizer que, pela ordem e sistema institucional adotados, há uma vigilância sobre o direito interno, possibilitando o cumprimento da Diretiva. Não significa este procedimento perda da soberania, uma vez que as disposições versam sobre interesses comunitários objetivando o bem social.

Tomar decisões que sejam de aplicação imediata e que sirvam para nortear um determinado assunto, como, no caso, a regulamentação da livre circulação de trabalhadores, depende de uma instituição jurídica diferenciada na União Européia, sendo que a supranacionalidade permite um Direito Comunitário com resultados eficazes.

A supranacionalidade é instituída com a Comunidade Européia do Carvão e do Aço (CECA), em 18 de abril de 1951, implícita no art. 9 do Tratado de Paris.

Pondera a professora Deisy de Freitas Lima Ventura⁵⁸ que “as entidades supranacionais pressupõem a negociação em outro nível, para definir o interesse coletivo, através de processo decisório próprio, a serviço do qual elas colocarão em funcionamento uma estrutura independente”. A supranacionalidade permite a aplicação do Direito Comunitário, produzindo normas com aplicação real. No caso da livre circulação de trabalhadores na União Européia, os regulamentos que ditarem normas sobre a matéria terão aplicação imediata, de forma direta, através de regulamentos ou de forma indireta, se diretrizes.⁵⁹

Poder-se-ia dizer que a supranacionalidade, mesmo sendo um instituto jurídico com características próprias de interesses comuns, efetividade do poder (aplicação direta) e autonomia, possibilita pôr em prática as normas de livre circulação de trabalhadores.

No Mercosul, onde se conta com um sistema intergovernamental, seria possível concretizar a livre circulação dos trabalhadores?⁶⁰ E ainda, é necessário, para tanto, um Direito Comunitário⁶¹ nos mesmos moldes que na União Européia ?

⁵⁸ VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **A ordem jurídica do MERCOSUL**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

⁵⁹ - As diretrizes dependerão de decisões das instâncias nacionais-.

⁶⁰ Neste caso o interesse individual do Estado é que prepondera, não autorizando a aplicação imediata de normas aos Estados.

⁶¹ ⁶¹ A professora Deisy de Freitas Lima Ventura diz que “a identificação de um ordenamento jurídico, em âmbito internacional, impõe o reconhecimento de fontes próprias, que se diferenciam das ordens

As normas trabalhistas não foram, nem unificadas, nem harmonizadas no Direito material laboral dos Estados-Membros, e também não foram ratificadas as mesmas Convenções da OIT. Será, então, que o fato da EU contar com uma instituição supranacional que impõe o cumprimento do Tratado da Comunidade Européia (TCE), que regulamenta a livre circulação de trabalhadores (art. 40 e seguintes) e permite a criação de um Direito Comunitário, é decisivo no exercício desse direito?

Analisando-se o referido tratado, observa-se que, no art. 41, há a preocupação com o intercâmbio de jovens trabalhadores, ficando os Estados-Membros comprometidos com a fomentação do mesmo. Cada Estado, avaliando as suas necessidades e dificuldades, participará na elaboração de Diretivas para tal intercâmbio.

Paralelamente com a livre circulação de trabalhadores, insurge-se a questão da seguridade social, dentro da qual foram estabelecidas medidas para que fossem totalizados os períodos trabalhados, nos distintos Estados-Membros, atingindo o requisito temporal necessário para usufruir o benefício previdenciário. Ressalta-se que a livre circulação de trabalhadores não pode ser desvinculada das questões previdenciárias, caso contrário, sem garantir a seguridade social do trabalhador, a proposta da livre circulação seria inócua.

Tem se tratado, na EU, a livre circulação como sendo além de um pilar essencial à integração por se tratar de liberdades, um impulso ao desenvolvimento econômico, exigindo-se, para tanto, políticas sociais e de emprego ⁶²:

A última década tem proposto uma maior conscientização na União Européia sobre o papel fundamental da política social e de emprego. A estratégia européia para emprego, que se iniciou em 1997, avança firmemente com o ambicioso objetivo de oferecer mais e melhores postos de trabalho aos cidadãos europeus.

O modelo social europeu abarca outros setores, tais como educação, assistência e proteção social ao diálogo entre os sindicatos, a saúde, a seguridade no trabalho e a luta contra o racismo e a discriminação.

nacionais.” VENTURA, Deisy de Freitas Lima. In.: A Ordem Jurídica do Mercosul. Livraria do Advogado. p. 43.

⁶² Disponível em : <http://europa.eu.int/comm/publications/es.htm>.

Na União Européia, existe o consenso de que a política a ser aplicada servirá para melhorar a produtividade e crescimento econômico, através da justiça social para todos os cidadãos.⁶³

Verificou-se a preocupação em proibir qualquer obstáculo que impossibilite a livre circulação de pessoas, tratando especificamente do Direito de Estabelecimento, abrangendo “ a constituição de agências, sucursais ou filiais pelos nacionais de um Estado Membro estabelecidas no território de outro Estado-Membro”.

Propõe-se à eliminação de procedimentos e práticas administrativas decorrente de “legislação nacional quer de acordos anteriormente concluídos entre os Estados-Membros, cuja manutenção constitua obstáculo à liberdade de estabelecimento”, ou seja, a legislação nacional deverá ser adaptada às determinações do TCE.

A livre circulação de trabalhadores não se restringe apenas aos empregados⁶⁴ e sim também aos que exercem atividades de natureza industrial, comercial, artesanais e profissionais liberais.⁶⁵

Possui o TCE, a partir do capítulo da livre circulação de trabalhadores, um diferencial na integração, já que “a maior diferença entre uma zona de livre comércio e um mercado comum reside no fato de que, no mercado comum, a livre circulação inclui também as pessoas”.⁶⁶

Observa-se, na EU, que o interesse na livre circulação de trabalhadores também é compartilhado pelas empresas. Em 2000, foram 1,5% (seis milhões) da população total que optou pela mudança de Estado, número distante dos 13 milhões provenientes de países fora da Comunidade Européia⁶⁷, dados que levam a concluir que a população européia prefere ficar no país de origem.

Analisando-se esse fato, então se poderia dizer que, no caso do Mercosul, a situação poderia ser semelhante, ou seja, não haveria um movimento migratório significativo. Quais os fatores que levaram os cidadãos a permanecerem nos seus Estados de origem?

⁶³ idem.

⁶⁴ sentido estrito de assalariado, com vínculo empregatício.

⁶⁵ Art. 50 TCE, todavia foi preciso revalidar os diplomas dos profissionais liberais.

⁶⁶ D'ARCY, François. **União Européia; instituições, políticas e desafios**. RJ: Konrad Adenauer Stiftung, 2002.

⁶⁷ idem.

A economia dos Estados-Membros na UE permite uma situação bem mais estável, se considerada uma das causas das migrações, que é justamente a necessidade de melhores condições econômicas.

Para justificar a pouca mobilidade profissional na União Européia, diversos autores apontam as diferenças de idiomas e as diferenças nas legislações trabalhistas e previdenciárias (do País de origem no País que o recebeu.⁶⁸), que iriam alterar de forma substancial a vida do cidadão europeu. Constatou-se também, durante este trabalho, que a possibilidade de alargamento da União Européia dependerá do sucesso de uma política de emprego e equilíbrio social, sendo este um fator preocupante e ponderado nas possibilidades da ampliação do bloco econômico.

É determinante firmar o pilar da integração através da liberdade, na circulação de trabalhadores, porém, com cautela, para não criar mais um problema que acentue prováveis desigualdades. Qual seria o interesse da União Européia no incentivo à mobilidade profissional, mesmo após a constatação do baixo índice, que não ultrapassa os 1.5%⁶⁹ da população da União Européia? A resposta parece ser que a estabilidade e o investimento no crescimento interno.

Desde a década de 70, a Comunidade européia começou a regulamentação do mercado do trabalho através de normas comunitárias, avançando-se a uma política de combate ao desemprego e equilíbrio social, e isto se deu através dos regulamentos e diretivas, ficando qualquer questão a ser dirimida no âmbito judicial do Estado-Membro.

O art. 137 do TCE⁷⁰ estabelece quais as matérias possíveis de serem legisladas pela Comunidade, apoiando e completando a ação dos Estados-Membros, estando incluídas a melhoria do ambiente de trabalho, proteção, saúde e segurança dos trabalhadores; condições de trabalho; informação e consulta dos trabalhadores; integração das pessoas excluídas do mercado de trabalho; igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao

⁶⁸ Mesmo com esta constatação, inexistem indícios de unificação da legislação e sim alternativas para incentivar a mobilidade profissional. Em 1994 foi criado o EURES (European Employment Services). Em 2002, foi criado um “Plano de ação para a mobilidade e as competências” aprovado pelo Conselho Europeu de Barcelona.

⁶⁹ http://europa.eu.int/eur-lex/pt/lif/reg/pt_register_05202010.html acesso em 20/05/2005.

⁷⁰ Artigo incluído pelo TCE através do Tratado de Amsterdam.

tratamento no trabalho. Estas medidas serão incorporadas através de, reitere-se, “diretivas, prescrições mínimas progressivamente aplicáveis”.⁷¹

A matéria autorizada para ser legislada pela comunidade europeia, conforme se observa do art. 137 acima referido, abrange a seara de direitos tidos como coletivos que também fazem parte dos direitos já regulamentado pela Organização Internacional do Trabalho.

No item 3º do mesmo artigo, ainda fica estabelecida a forma de deliberação (por unanimidade) do Conselho nos domínios da segurança social e proteção social dos trabalhadores; proteção em caso de rescisão do contrato de trabalho; representação e defesa coletiva dos interesses dos trabalhadores e das entidades patronais; condições de emprego dos nacionais de países terceiros que residam legalmente no território da Comunidade; contribuições financeiras destinadas à promoção do emprego e à criação de postos de trabalho, sem prejuízo das disposições relativas ao Fundo Social .

Verifica-se, então, que, esmo havendo uma determinação para que o trabalhador migrante tenha protegidos seus direitos inerente ao ser humano, o mesmo deverá se adaptar às normas nacionais do país em que for trabalhar.

Conforme o mesmo artigo, item 6, a Comunidade não poderá legislar sobre direito sindical, direito de greve e direito de “lock-out”. O que poderá acontecer é a Comissão incentivar a cooperação entre os Estados-Membros e facilitar a coordenação das ações de políticas sociais que abranjam o direito sindical e as negociações coletivas entre entidades patronais e dos trabalhadores.⁷²

O que se pretende e fica explícito no art. 138 do TCE é “a consulta dos parceiros sociais ao nível comunitário e tomar as medidas necessárias para facilitar o diálogo social, assegurando um apoio equilibrado às partes”. O referido diálogo poderá ser concretizado através de acordos que serão aplicados “quer de acordo com os processos e práticas próprios dos parceiros sociais dos Estados-Membros quer, na matéria abrangida pelo art. 137,...”.

⁷¹ http://europa.eu.int/eur-lex/pt/lif/reg/pt_register_05202010.html.

⁷² Art. 140 TCE.

O TCE determina aos Estados-Membros a aplicação dos princípios do direito de igualdade que envolve equiparação da remuneração para ambos os sexos quando se tratar da mesma atividade, função e produtividade.

Ainda, orienta os Estados-Membros que mantenham uma política equivalente relativa às férias (que seria assunto de Direito Material Trabalhista, legislado por cada Estado Membro).

No capítulo 2, art. 146, cria-se o Fundo Social Europeu, que tem como finalidade melhorar as oportunidades de emprego dos trabalhadores no mercado interno e contribuir para uma melhoria no nível de vida. Tem por objetivo facilitar o emprego e a mobilidade geográfica e profissional dos trabalhadores na Comunidade, adaptando-se às mudanças e evoluções da produção. O mencionado fundo é administrado por um Comitê presidido por uma Comissão, composto de forma tripartite.⁷³

Mesmo amplamente protegidos os direitos dos trabalhadores, seja os direitos tidos como indisponíveis que se referem ao Direito Trabalhista, seja os relativos à livre circulação de trabalhadores entre os Estados Membros da União Europeia, tem se apontado dificuldades pela diversidade de legislações nacionais, acreditando-se que seja um obstáculo na Comunidade, conforme menciona o Prof. François d'Arcy⁷⁴:

A Comunidade nunca tem competência exclusiva, ela apenas apóia e completa os Estados-membros. Vale destacar que a grande diversidade dos sistemas nacionais de direito trabalhista torna-se um obstáculo para a Comunidade, visto que varia de um país a outro a importância respectiva da legislação e das negociações coletivas, assim como a intensidade da regulação e o poder dos sindicatos.

Refere o mesmo autor que a Comissão tem incentivado o diálogo social entre os representantes dos empresários e trabalhadores cujos acordos podem ser aplicados no território da União.

⁷³ Art. 147. Composto por representantes do Governo, das organizações sindicais de trabalhadores e associações patronais.

⁷⁴ Op cit. p..

Nesta conclusão, poder-se-ia afirmar que, independentemente das diferenças das leis nacionais trabalhistas e das diferenças econômicas existentes nos Países-Membros, foi possível estabelecer normas que permitem a livre circulação de trabalhadores.

Busca-se, na União Européia, após a normatização da livre circulação de trabalhadores, melhorar a situação do emprego na Europa. Nesse sentido, tem se posicionado o bloco, afirmando que a política de emprego segue sendo de competência dos Estados-Membros. Os governos devem dispor de instrumentos necessários para dirimir esses assuntos. Objetiva, assim, a União Européia, um alto nível de emprego, objetivo que será alcançado pela coordenação das políticas internas. A colaboração comunitária consiste em assegurar que o emprego (de interesse comum) e a realização desse objetivo (alto nível de emprego) deve sujeitar-se ao controle do Conselho Europeu de Chefes de Estado e Governo, que examinarão, todos os anos, a situação de emprego na Comunidade, e ao Conselho de Ministros, que examinará as atuações dos Governos⁷⁵ em favor do emprego. Este Conselho adotará medidas incentivadoras para o financiamento das ações em favor do trabalho. Criou-se um Comitê de emprego para fomentar a coordenação das medidas nacionais e o diálogo entre os interlocutores sociais.⁷⁶

Esse mecanismo faz com que todos os Estados tenham um compromisso social com o problema do desemprego e busquem, nas suas políticas internas, soluções de crescimento social. Tais medidas são encaminhadas ao Conselho para que, unindo as diferentes alternativas, obtenha soluções.

O Programa Leonardo da Vinci⁷⁷ trata diversas questões relacionadas ao emprego e formas aplicáveis para que se consiga atender, dentre outros, a formação profissional, já que considera a qualificação fator relevante na redução dos índices do desemprego.

⁷⁵ Se necessário, o Conselho de Ministros fará recomendações com prévia consulta ao Parlamento Europeu, ao Comitê Econômico e Social e ao Comitê de Regiões.

⁷⁶ <http://europa.eu.int/abc/obj/amst/es/qa.htm> informe 2003

⁷⁷ Leonardo da Vinci é um programa criado pela EU para promover um espaço Europeu em matéria de educação e formação profissional. A **Decisão do Conselho da União Européia**, de 26 de abril de 1999, estabelece a segunda fase do programa de ação comunitária em matéria de formação profissional Leonardo da Vinci (1999/382/CE, DOCE de 11-6-99). O programa já está sendo aplicado desde 1 de janeiro de 2000 e vai até 31 de dezembro de 2006.

2.2 O Direito do Trabalho, os Trabalhadores Migrantes e a Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul

2.2.1 Direito Laboral nos Estados do Mercosul, Harmonização ou Unificação das Normas

Independentemente da legislação do Estado-Membro que se analise, o direito do trabalho aplicável será baseado no Princípio de “in dubio pro labore”, com funções típicas tutelares. Conforme o professor Amauri Mascaro do Nascimento, o direito do trabalho cumpre uma função tutelar do trabalhador, protegendo-o diante do poder econômico, para que não seja por este absorvido, tutela que se faz mediante leis que o Estado elabora ou poderes reconhecidos aos sindicatos restritivos da autonomia individual.⁷⁸

E esta é a realidade do Direito do Trabalho na América Latina : a diferença social obriga a uma intervenção estatal que equipara, ou pelo menos tenta diminuir referidas diferenças, possibilitando o diálogo e garantindo a paz social, uma vez que qualquer exploração da mão-de-obra desembocaria fatalmente na desordem interna. Assim como foi por ocasião da Revolução Industrial, quando urgiu a necessidade de estabelecer limites à exploração da mão-de-obra, a solução foi o deferimento de direitos aos trabalhadores, surgindo, assim, timidamente, direitos laborais que, se bem tinham uma luta significativa para serem conquistados também foram dados como forma de acalmar os ânimos e manter o equilíbrio social.

No Mercosul, independentemente de iguais direitos, poderia se dizer que se tem igualdades de direitos, ou seja, pode-se não ter o mesmo número de dias de férias, porém se tem férias, direito ao descanso, a uma jornada máxima de trabalho, entre outros, e isso é uma premissa à possibilidade da integração de trabalhadores.

Baseia-se o direito material dos países ora analisados no princípio da proteção ao hipossuficiente e à não-discriminação, fatores esses da mesma forma relevantes à integração.

⁷⁸NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002, p.61.

Mesmo assim, não se conseguiu, até então, a integração entre os trabalhadores. Um dos pilares da integração é a livre circulação de pessoas, e, especificamente, a livre circulação dos trabalhadores, contudo esta ainda não foi alcançada. Vários fatores podem ser invocados como, por exemplo, não ter se chegado ainda a uma verdadeira união que implique a unificação monetária; a crise do desemprego, a situação econômica vivida, as discrepâncias políticas, a falta de uma organização supranacional, na qual se possa aplicar de fato uma norma comunitária.

O panorama é, no mínimo, desalentador para qualquer proposta de contribuição à livre circulação de trabalhadores, no entanto o sucesso econômico provocado pelo bloco mercosulino obriga à busca de alternativas que acompanhem e contribuam para esse crescimento, e o caminho não poderá ser outro que não o social.

Não se pode tratar de questões sociais se não se der atenção especial ao trabalhador, que é quem movimenta o crescimento econômico, primeiro na produção, depois no consumo, traduzindo-se em um partícipe de dupla e vital importância no processo econômico.

Baseia-se o contrato de trabalho, dependendo do Estado-Membro, na norma internacional, na norma ordinária, no dissídio coletivo, no contrato entre as partes, respeitadas as normas internas e externas (internacionais) sempre e quando não prejudiquem o trabalhador ⁷⁹.

As convenções da OIT não foram ratificadas de forma uniforme pela Argentina, Brasil, Uruguai e Paraguai, conforme a seguir demonstrado, porém não obsta que, num futuro próximo e com a vontade política necessária neste processo de integração, possam vir a ser ratificadas pelos Estados, obtendo com isso uma harmonização laboral, o que, por outro lado, se entende que não seja óbice para pôr desde já em prática a livre circulação de trabalhadores no Mercosul.

O quadro que acompanha os anexos demonstra as convenções ratificadas pelos Estados-Membros do Mercosul, sendo que apenas foram ratificadas em comum 9 (nove), quais sejam, as Convenções nº 11, 14, 29, 81, 98, 105, 111, 115 e 182.

⁷⁹ Princípio "in dubio pro operarium".

No Brasil, das 90 Convenções antes ratificadas, 75 estão em vigor; a Argentina ratificou 71 e possui 61 em vigor; o Paraguai ratificou 36 e possui em vigor 34 e o Uruguai ratificou 102, possuindo 75 em vigor.⁸⁰

Mesmo que vários autores sustentem que seja necessária a harmonização para uma perfeita integração, entende-se prescindível, neste momento, a discussão ou a movimentação política para harmonizar as leis. Primeiro porque seria um processo extremamente complicado ante a disparidade econômica entre os Estados-Membros, e as dificuldades encontradas poderão ser um argumento e mais um obstáculo para que se dê prosseguimento à integração social. Segundo, justifica-se a desnecessidade, repita-se, neste momento, porque as Cartas Magnas contêm a defesa dos direitos fundamentais. Acrescente-se a Declaração Sóciolaboral e ainda a similitude nos direitos materiais internos dos Estados-Membros no que se refere à não discriminação, à proibição do trabalho do menor, do escravo ou formas análogas, dentre outros direitos fundamentais.

A seara de leis disponíveis e a similitude nas legislações parecem suficientes e capazes a autorizar a circulação de trabalhadores, conforme definido por Miguel Sardegna quando diz que “armonización se puede definir como el mantenimiento entre los países involucrados de ciertas diferencias legislativas, eliminándose otras y atenunando las restantes logrando de esta manera hacer desaparecer lãs diferencias más pronunciadas”⁸¹.

Importante seria, para efeitos de uma maior compactação nos dispositivos legais necessários a permitir uma livre circulação, a ratificação da Convenção 143 da OIT, não ratificada por nenhum País-Membro do Mercosul e que trata especificamente sobre o migrante e sobre a não-discriminação. Contudo a sua não-ratificação não é fator impeditivo para iniciar-se o objetivo proposto.

Relevante também seria a ratificação da Convenção 21 da OIT -sobre a inspeção dos migrantes- pelo Paraguai ; a Convenção 97 -sobre os trabalhadores migrantes-, pela Argentina e pelo Paraguai; a Convenção 118 -seguridade social-

⁸⁰ www.ilo.org/ - acesso em 4 jun. 2005.

⁸¹ SARDEGNA, Miguel. **Las relaciones laborales em el Mercosur**. Buenos Aires: La Rocca. 1995. p.220.

também não ratificada pela Argentina e Paraguai. Ter-se-ia, se ratificadas estas Convenções, um patamar de legislações suficientes e harmonizadas.⁸²

A unificação de normas laborais no Mercosul é muito mais complexa, pois unificar implica fazer de muitas coisas uma só, juntando-as, deixando-as em uma só, e isso sim resta impossível.

O art. 1º do Tratado de Assunção estabelece “o compromisso do Estados-Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração”. Cria o Tratado um compromisso para os Estados signatários harmonizarem as suas legislações, em determinadas áreas de importância e necessidade, porém, no caso em tela, pela compatibilidade nas normas referidas, tornar-se-ia inócua uma unificação imediata, o que tumultuaria o processo de integração no que se refere à livre circulação de trabalhadores, não podendo servir como justificativa a não-harmonização, já que os passos seguintes devem ser dados com as normas que se tem em comum.

Outrossim, e apenas por uma questão de ordem, quando o Grupo de Mercado Comum pré-estabeleceu os subgrupos de trabalho, isso em março de 1991, eram em número de dez, a referência de harmonização era restrita a esses subgrupos e os assuntos a serem tratados eram comerciais (subgrupo 1), aduaneiros (s.2), técnicos (s.3), fiscais e monetários (s.4), transporte terrestres (s.5), transporte marítimo (s.6), política industrial e tecnológica (s.7), políticas agrícolas (s.8), políticas energéticas (s. 9) e coordenação de políticas macroeconômicas (s.10). Esses sim, conforme sua formação, exigiriam uma harmonização, uma vez que em maio do mesmo ano foi formado o subgrupo de número 11, portanto não estava incluído na proposta de harmonização.

Portanto a questão não é harmonizar ou unificar e sim se utilizar das normas similares ou igualmente ratificadas quando se trata de Convenções, ou pelas quais se assumiu um compromisso e então se dar continuidade ao passo seguinte, qual seja a livre circulação de trabalhadores.

Se o objetivo do Mercosul é a constituição de um mercado comum, valer-se da União Européia como paradigma parece correto.

⁸² idem

A União Europeia tem acentuado a sua preocupação não somente no crescimento econômico mas também no crescimento social. O conceito de cidadania converteu-se num dos termos chave de debate político na EU,⁸³ o que não aconteceu ainda no processo de integração do Mercosul e, neste aspecto, poderá comprometer a integração como um todo e não apenas como uma união meramente de interesses econômicos. O direito à livre circulação de pessoas dentro da Comunidade europeia foi introduzido em 1957 e estava estritamente relacionado com a possibilidade da livre circulação de pessoas que fossem exercer uma atividade trabalhista em outro estado⁸⁴. Mesmo que ainda existam restrições para o livre deslocamento, há um consenso e regulamentações que fazem com que os trabalhadores se sintam parte desse crescimento integracionista.

2.2.2 O Trabalhador Migrante no Mercosul

Brasil

No caso do Brasil, admite-se a permanência de estrangeiros que pretendam estabelecer-se de forma definitiva no país. Visando ao desenvolvimento tecnológico, o que se observa é que o incentivo se direciona aos profissionais. O controle é feito pelo Conselho Nacional de Migrações vinculado ao Ministério do Trabalho, que encontra a sua regulamentação na Lei 6815/98.

O fato de haver uma autorização mais flexível para os profissionais não significa que a mão-de-obra nacional sofra prejuízos. O art. 353 da CLT, que estabelecia que deveria ser de dois terços o percentual de trabalhadores brasileiros

⁸³ Duas transformações fizeram com que o Estado-Nação contemporâneo se questionasse sobre a situação do cidadão na UE : primeiro a globalização onde as atividades econômicas estão integradas, a chamada mundialização da economia, que afinal foi o que impulsionou de forma decisiva a integração europeia, considerado conforme a União Econômica e Monetária aprovada em Maastrich, a qual pondera que os Estados Nação são incapazes de enfrentar a globalização, de forma isolada, ainda e além desse processo de globalização tem se na Europa o aparecimento de uma sociedade multicultural e multiétnica da crescente imigração. www.historiasiglo20.org/euro.cideuropeia.

⁸⁴ Tratado constitutivo da CEE.

e, conseqüentemente, um terço a possibilidade de estrangeiros, foi considerado inconstitucional e superado pelo art. 461 consolidado⁸⁵.

Além desse percentual, ainda se necessária a despedida de trabalhadores, a empresa deveria observar a ordem do estrangeiro que deveria preceder ao nacional.

Pela CLT, também havia a possibilidade do nacional receber maiores salários que o não-nacional⁸⁶. A CF de 1988 saneou essas diferenças, sendo que iguala nacionais e não nacionais perante a lei.

A Lei 6815 estabelece as normas para a concessão de vistos para estrangeiros,⁸⁷ como as demais normas a serem aplicadas ao estrangeiro, inclusive os impedimentos ao ingresso no país.

Uruguai

O Decreto 104/1967 também determina as normas de migração no Uruguai, que não deixa de ser seletivo, como nos outros Estados, quando prefere profissionais especializados, técnicos e professores.

O que se observa é que o Uruguai é o país que menos preocupação tem com a mão de obra nacional, uma vez que poucas exigências legais estabelece para a incorporação da mão-de-obra estrangeira.

O art. 4 do referido decreto permite que as pessoas residentes no território nacional obtenham a autorização (Permiso de Entrada) para seus familiares, como pais, esposos, filhos, irmão no estrangeiro que queiram ingressar no país.

Desde 1947, já se permitia que os naturalizados argentinos ou paraguaios poderiam entrar no território nacional tão somente com a exibição do documento de identidade.⁸⁸

⁸⁵ Onde consta que, 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.

⁸⁶ Art. 358 da CLT.

⁸⁷ O art. 4 estabelece que ao estrangeiro poderão ser concedidos sete diferentes tipos de vistos, tais como o de trânsito, de turista, temporário, permanente, de cortesia, oficial e diplomático.

⁸⁸ Art. 71 do Regulamento de entrada e permanência de estrangeiros no território da República Oriental do Uruguai.

Aos brasileiros, apenas os fronteiriços lhe era liberada a entrada somente com o documento de identidade.

Quando se tratava de pessoas não-naturalizadas, eram exigidos passaporte, certificado expedido por autoridade competente que comprove a propriedade de bens móveis e comprovante de dois anos de residência .⁸⁹

Quanto aos impedimentos de se conseguir o visto de permanência, como nos demais estados do bloco, os motivos podem ser por condenação criminal ou porque sejam considerados como de risco ao país nacional.

Argentina

O art. 25 da Constituição Nacional da Argentina se encarrega de fomentar o processo migratório, estabelecendo que ficará a cargo do governo federal incentivar e não pôr empecilhos “ni gravar com impuestos la entrada em el território argentino de extranjeros”, outorgando-lhes os mesmos direitos que os nacionais.

Ainda a Lei 817/76 ⁹⁰regulamentava as particularidades do processo migratório até a Lei 22439 de 23/03/1981, que passou a estabelecer as normas que regem a política migratória. A lei 24493 de 28/06/1995, no entanto, ao contrário de igualar direitos trabalhistas entre nacionais e não-nacionais, estabelece, no seu artigo 1, que “el trabajo em todo el território de la República Argentina será reservada exclusivamente ao los ciudadanos argentinos nativos o nacionalizados y a los extranjeros habilitados por la ley general de migraciones para desempeñar tareas remuneradas”. A mesma lei estabelece que, em havendo mão de obra nacional disponível, não poderá haver autorização para a utilização da mão de obra estrangeira e obviamente que sofre crítica por ser discriminatória. O empregador que descumprir as normas ali estabelecidas está sujeito a sofrer o fechamento da empresa, enquanto que o estrangeiro que não se adaptar aos requisitos legais será intimado para regularizar a sua situação e obrigado a sair do país, inclusive com a expulsão e a impossibilidade de reingresso.

⁸⁹ Essa exigência de bens era somente para os paraguaios, cfe art.78 do decreto de 1947.

⁹⁰ Chamada “ Ley Avellaneda”.

O Decreto 1023 de 1994 estabelece que, para o estrangeiro poder permanecer na Argentina, deverá solicitar um pedido de admissão para a Direção Nacional de Migrações.⁹¹ Os impedimentos para o ingresso são os mesmos que nos demais países.

O decreto acima referido ainda define os requisitos a serem preenchidos para o ingresso ou permanência.

As normas que permitem o trabalho no país são ditadas pelo Ministério del Interior, com prévia aprovação da Dirección Nacional de Migraciones⁹², e foi desta forma, através da disposição número 150/196, que confirmou o requisito do contrato de trabalho devidamente firmado, ajustado de concordância com as normas nacionais.

Paraguai

O Paraguai fomenta a entrada de trabalhadores migrantes através de programas de assistência, qualificação, com capitais, e inclusive refugiados.

A lei 470 de 1 de janeiro de 1975 estabelece a organização migratória, regulamentada pelo Poder Ejecutivo com intervenção da Dirección General de Migraciones. Quando se trata de migrantes com atividades agrícolas, agroindustriais, pecuarista ou florestal, será o Instituto de Bienestar Rural que regulamentará e verificará o preenchimento de requisitos que autorizem a permanência no país. (art. 49 da referida lei).

Da mesma forma que nos demais países do bloco do Mercosul, há interesse e isso se demonstra através das concessões e facilidades legais para a aceitação de profissionais qualificados.

A mesma lei também permite que o Poder Ejecutivo fixe anualmente o número de estrangeiros que ingressem com o intuito de trabalhar (trabalhadores) no país, o que significa um controle dos postos de trabalho em favor do trabalhador nacional.

⁹¹ Admite três tipos de visto permanentes, temporários e transitórios.

⁹² É o órgão que tem competência para fiscalizar os lugares e condições de trabalho.

Os impedimentos para o ingresso são os mesmos estabelecidos nos demais países, tais como vítimas de doenças infecto-contagiosas, com antecedentes criminais, dentre outros, a serem avaliados pelo órgão competentes em cada estado.

O ingresso deve se dar pelo Permiso de Entrada emitido pela Dirección General de Migraciones.

É o Poder Executivo que estabelece os requisitos para entrada de trabalhadores fronteiriços, e atualmente é permitido que habite no Paraguai desde que não ultrapasse a “línea divisória” previamente estabelecida, o que é feito através de uma autorização provisória com duração pré-determinada e cujo documento é gratuito.

2.2.3 A Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul

É possível, dentro do Mercosul, que não conta com uma instituição supranacional, organizar a livre circulação de trabalhadores?

Chama-se a atenção para o fato de que, se por um lado se defende a necessidade de uma instituição supranacional para se chegar a uma integração mais avançada no Mercosul, neste ponto especificamente, não há necessidade dessa formação institucional. Isto porque as questões de ordem laboral se resolvem, mesmo que entre indivíduos de diferentes países, no local onde houve a prestação de serviços.

Na prática, significa dizer que, por exemplo, o trabalhador francês que trabalhou na Espanha postulará seus direitos na Espanha. No Mercosul, da mesma forma, conforme as legislações nacionais, o trabalhador uruguaio que prestou serviços no Brasil, postulará, nele, seus direitos⁹³. O direito material e processual trabalhista aplicável será o do País onde houve a prestação de serviços.

Os Estados-Membros no Mercosul possuem normas semelhantes quando se trata dos direitos trabalhistas.

⁹³ Art 651 da CLT (Consolidação das Leis do Trabalho).

Não poderia ser diferente quando se trata de direitos fundamentais que buscam a igualdade social. Há uma tendência, até por questões de ordem internacional, de que todos os Países respeitem direitos mínimos e irrenunciáveis. Em razão disso, a maior parte dos Estados estão harmonizados no que diz respeito a dispositivos legais que tratam sobre essa classe de direitos, como, por exemplo, a proibição da escravidão, a exploração da mão-de-obra do migrante, formas degradantes de trabalho dentre outros tantos.

Cita o professor Marcelo Barroso Kümel⁹⁴ que “o direito individual do trabalho nesse período apresenta grande desenvolvimento e, apesar de algumas diferenças pontuais, é muito semelhante nos quatro países” . Isso corrobora a nossa tese da desnecessidade da harmonização prévia.

O Tratado busca, conforme consta do seu preâmbulo, o “desenvolvimento econômico com justiça social” e tem como sendo uma das suas necessidades “melhorar as condições de vida de seus habitantes”. De forma muito tímida se preocupou com as questões de ordem social, sendo a prioridade o desenvolvimento econômico, no qual tem atingido seus objetivos. Falha, porém, quando pouco espaço abriu para o desenvolvimento social, chegando-se inclusive a duvidar sobre o futuro do bloco meramente econômico.

O Mercosul depende de uma política social que acompanhe o crescimento econômico. Neste sentido observa-se o interesse com o social, com o humano, com o cidadão mercosulino, mesmo que no seu berço o Tratado de Assunção pouco tratou sobre o assunto.

O Protocolo de Brasília,⁹⁵ assinado em 17 de dezembro de 1991⁹⁶, por determinação do art.3º do Tratado de Assunção, compromete-se a adotar o Sistema de Soluções de Controvérsias, primeiramente nas negociações diretas (art.2º) e, na falta de êxito destas, o procedimento arbitral (art. 7º) . Este procedimento, porém, é

⁹⁴ KÜMEL, Marcelo Barroso. **As convenções da OIT e o Mercosul**. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

⁹⁵ No Brasil, aprovado pelo Decreto Legislativo n º 88 (Diário Oficial 2/12/92) e promulgado pelo Decreto 922(DO 13/09/93).

⁹⁶ Os Tratados e Protocolos no Mercosul são chamados pelo local onde foram assinados ou nome da matéria que disciplinam.

inaplicável para as questões de Direito Trabalhistas por se tratarem de direitos indisponíveis.⁹⁷

O Protocolo de Lãs Lemas,⁹⁸ assinado em 27 de junho de 1992⁹⁹, objetiva a Cooperação e Assistência Jurisdicional em matéria cível, comercial, trabalhista e administrativa. Restringe-se, no entanto, a facilitar o andamento de cartas rogatórias dentro do Mercosul e garantir o livre acesso à jurisdição do Estado para defesa de direitos e interesses. O art. 18º, cap. V considera aplicáveis as disposições ao reconhecimento e execução das sentenças e dos laudos arbitrais pronunciados nas jurisdições dos Estados-Membros em matéria cível, comercial, trabalhista e administrativa. Desta forma, nada refere aos compromissos sociais e sim apenas a uma colaboração jurisdicional.

O Protocolo de Buenos Aires, assinado em 05 de agosto de 1994,¹⁰⁰ aplica-se aos contratos internacionais de natureza cível e comercial, portanto nenhuma referência aos Direitos Trabalhistas.

A Declaração Sociolaboral, assinada em dezembro 1998, prevê direitos que traduzem uma eficácia jurídica imediata no ordenamento interno para os países signatários. É a maior demonstração, mesmo que um tanto tardia, de que o processo de desenvolvimento econômico deve progredir juntamente com as questões sociais. Então, conforme o Tratado de Assunção, será alcançada a justiça social.

O Prof. Oscar Ermida Uriarte¹⁰¹ atribui aos seguintes fatores a imediata eficácia jurídica, quais sejam: a) as Declarações internacionais como fonte de conhecimento de direitos fundamentais (art. 33 da Constituição da Argentina; art.5º § 2º da Constituição Federal do Brasil; art. 45 da Constituição do Paraguai, e art. 332 da Constituição do Uruguai); b) a teoria da superioridade do Direito Internacional e c) reconhecimento de que os direitos humanos formam parte do “jus cogens”.

Indubitavelmente, a aplicação da Declaração Sociolaboral não é mais uma questão de interesses políticos ou econômicos e sim uma norma legal possível de ser aplicada no Direito laboral. Qualquer intenção flexibilizadora de forma

⁹⁷ Entendimento este adotado pelo Brasil, em se tratando de Direitos indisponíveis não podem ser passíveis de negociação particular.

⁹⁸ Aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 55 (DO 28/05/95).

⁹⁹ Feito no Vale de Lãs Leñas, Província de Mendoza, República Argentina>

¹⁰⁰ Aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 129 (DO 06/10/95)

¹⁰¹ URIARTE, Oscar Ermida. *La declaración sociolaboral del MERCOSUR y su eficacia jurídica. Reunión técnica internacional de especialistas en derecho laboral*, Bs. As: OIT 2002, p. 16.

descendente, de ordem interna, deverá ser desconsiderada quando contraria a norma de Direito Internacional.

Tratar de flexibilização descendente implica apenas renunciar a direitos laborais que, se reduzidos pelos Países-Membros, será uma penosa experiência sem resultados. Tem-se como exemplo o caso da Espanha, que praticou a redução de direitos e, mesmo assim, não diminuiu o índice de desemprego, retornando após com a ampliação dos direitos laborais. Essa experiência também foi vivida aqui como, por exemplo, na Argentina, ou mesmo no Brasil, com o contrato por tempo determinado.

Conclui-se, mesmo que com inúmeros posicionamentos contrários, que independentemente de uma harmonização ou unificação, é possível tratar a livre circulação de trabalhadores considerando-a um fator ou pilar essencial à integração.

Pela origem comum do ordenamento legal e doutrinas nos Estados-Membros, é possível dizer que os princípios constitucionais que norteiam os direitos internos de cada País dentro do Mercosul permitem tratar de normas que viabilizam a livre circulação de trabalhadores, considerando, dentre outros, o princípio da igualdade.

Verifica-se, após um longo período de preocupação com o crescimento econômico, que não se tem outra forma de progredir que não seja com a evolução concomitante e em igual patamar dos direitos sociais tidos como fundamentais, tornando, dessa forma, blocos regionais mais humanizados e eqüitativos.

Tendo havido a regionalização do setor econômico, busca-se a integração social, e essa integração implica a coordenação das vontades estatais, utilizando-se o que já se tem pronto no mundo jurídico de cada Estado-Membro.

Dentre as vontades Estatais, conforme se desprende das Cartas Magnas, a busca da igualdade social entre o seu povo, com o cumprimento de direitos mínimos, colocados no Mercosul, significará a projeção da igualdade dos homens num contexto maior, qual seja, igualdade entre esses povos unidos pela integração.

Assim, poderia se dizer que se aumenta o campo de aplicação das Constituições nacionais pátrias para os indivíduos do bloco mercosulino. Não se questiona aqui o campo de aplicação no sentido jurisdicional e sim apenas se afirma a obrigação de ser respeitada a norma constitucional vigente para os indivíduos não-

nacionais.¹⁰² Nesta linha, então, e considerando o sucesso econômico do Mercosul¹⁰³, segue-se a necessidade de progressos no campo sóciolaboral, utilizando as Constituições Nacionais.

A Constituição Nacional da Argentina, no art. 16, estabelece que “no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento, no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad”. Significa dizer que proíbe todo e qualquer tipo de discriminação, facultando-se inclusive ao Poder Legislativo medidas que assegurem a igualdade no exercício de direitos garantidos na Constituição .

E mais, a Constituição argentina, no seu preâmbulo, proclama os mesmos direitos para “todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino”.

A Constituição da República Federal do Brasil, no art. 5º, impõe a igualdade de direitos e obrigações determinando 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”.

A Constituição da República do Paraguai estabelece, no seu art. 88, que “no se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social e preferencias políticas o sindicales”. E ainda, o art. 48, estabelece que o Estado garantirá medidas para que a igualdade seja “real e efectiva”.

A Constituição da República Oriental do Uruguai proíbe toda e qualquer discriminação e, no seu art. 7º, estabelece que todas “las personas son iguales ante la Ley”.

Quando se trata da igualdade dos indivíduos não nacionais e nacionais, devem ser consideradas as leis de cada Estado que tratam sobre a migração e as constituições que garantem o gozo dos mesmos direitos.

¹⁰² Prefere-se este termo ao de “estrangeiros”,¹⁰² uma vez que se busca a integração e o estrangeiro, independente de diversas traduções, tem um significado arraigado de quem é de “fora”.

¹⁰³ O sucesso a que se refere é no âmbito econômico e político, com a possibilidade de negociações representadas pelo bloco econômico.

Baseado neste princípio de igualdade garantido, conforme verificado pelas Cartas Magnas de cada país, importante que estas mesmas Constituições permitam a internalização de Tratados Internacionais que digam respeito à proibição de discriminações, não importando sob qual aspecto, ou por raça, condição social, sexo, nacionalidade, etc.

O art. 31 da Constituição Argentina coloca os tratados internacionais como sendo lei suprema da nação: “esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley Suprema de la Nación...”

No Brasil, a Constituição Federal estabelece, no seu art. 5º, que os direitos aí estabelecidos não excluem os tratados internacionais em que seja parte. Mesmo assim, dependem de aprovação prévia para serem internalizados.

O Paraguai, na sua Constituição, art. 137, estabelece como lei suprema a própria Constituição, depois os tratados, convênios e acordos internacionais aprovados ou ratificados, as leis ditadas pelo Congresso e outras disposições jurídicas de inferior hierárquica.

No Uruguai, a Constituição da República, art. 169, inc. 20, diz que compete ao presidente “concluir y subscribir tratados, necesitando para ratificarlos la aprobación Del Poder Legislativo”.

O professor Mario Arigon Garmendia defende que, independentemente de o Uruguai ter ou não ratificado determinado convenio, os art. 72 e 332 da Constituição uruguaia tornam “posible sostener que los contenidos del mismo ingresan al ordenamiento jurídico a través del mecanismo que establecem los artículos 72 y 332 de la Constitución de la República”¹⁰⁴. Com esses dispositivos constitucionais, mesmo que o Estado não ratificasse uma Convenção da OIT, poderia ser internalizada no ordenamento jurídico. Restringe-se, porém, a direitos “inherentes a la personalidad humana”,¹⁰⁵ uma vez que “no dejarán de aplicarse por falta de la regulamentación respectiva, sino que ésta será suplida recurriendo a los

¹⁰⁴ GARMENDIA, A. Mario. **Derecho del trabajo y formación**. Montevideo: CINTERFOR, 2003.

¹⁰⁵ lb. idem.

fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas”.¹⁰⁶

Os tratados e acordos a seguir mencionados foram internalizados nos ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros do Mercosul e visam garantir o cumprimento dos direitos dos trabalhadores objetivando a não-discriminações.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece, no seu art. 1º, que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos.

A Declaração Americana dos Direitos e Obrigações do Homem aprovada em Bogotá, Colômbia, em 1948, indica que todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direitos e deveres consagrados nesta declaração sem distinção de raça, sexo, idioma nem religião. O art. XIV vai mais além, especificando que toda pessoa que trabalha tem direito a uma remuneração.

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais é mais um compromisso assumido pelos signatários, assegurando a seus povos gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais, bem como condições de trabalho eqüitativo e satisfatório.(art. 7º).

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José de Costa Rica), no art. 24, impõe que “todas as pessoas são iguais perante a lei. Em consequência, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei”.

A Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e suas famílias propõe aos signatários buscar medidas que garantam a eliminação de discriminação, assegurando ao migrante e sua família garantias inclusive de regresso ao seu Estado, ou ainda garantias à família em caso de falecimento do trabalhador migrante.

O Protocolo adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, assinado em São Salvador, estabelece, no seu art.3º, que os “Estados Partes do presente Protocolo se comprometem a garantir o exercício dos direitos enunciados, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma religião, opiniões políticas ou de

¹⁰⁶ lb.idem.

qualquer outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social”.

O art.130, do referido Protocolo, refere-se aos direitos laborais aduzindo que “Toda pessoa tem direito ao trabalho, o qual inclui a oportunidade de obter os meios para levar uma vida digna”. Delega ainda aos Estados-Partes o compromisso de buscar formas de executar e fortalecer este Protocolo.

A Carta dos Direitos Fundamentais do Mercosul foi uma proposta dos trabalhadores em dezembro de 1993, com o fim de garantir a igualdade de oportunidades para homens e mulheres, com determinações que levam à não-discriminação.

Argentina, Brasil e Uruguai são membros da OIT desde 1919, e o Paraguai foi membro de 1919 a 1937, retornando em 1956. Os quatro países têm em comum 9 Convenções ratificadas, dentre as quais a de nº 100, que trata de igualdade de remuneração e a de nº111 sobre a não-discriminação, de 1958.

Chegou inclusive a ser apresentada pelo Subgrupo de trabalho nº10, Comissão temática nº8, a harmonização das normas laborais através das Convenções da OIT já ratificadas, que passariam a fazer parte do ordenamento jurídico nacional.

No Uruguai, podem ser incorporados os convênios internacionais de forma direta, porém podem ser modificados por uma norma interna, o que leva a crer que, em última análise, não têm propriamente a hierarquia que aparentam ter.

No Brasil e no Paraguai, que seguem também a teoria monista outorgando-lhes hierarquia constitucional, não podem as Convenções serem alteradas. A Argentina, após a reforma constitucional de 1994, passa da teoria dualista para monista, com as mesmas características na internalização dos tratados internacionais. Assim, resta apenas viabilizar politicamente as normas legais disponíveis.

2.2.4 Migração e Livre Circulação dos Trabalhadores

A política migratória depende do momento político que o mundo esteja vivendo. Em decorrência de sucessivas guerras entre os povos, com o intuito de demarcar territórios, também houve a demarcação de nacionalidade, criando um sentimento arraigado de diferentes. A necessidade decorrente de um processo globalizador, que destruiu uma suposta estabilidade econômica, impôs assim a formação de blocos econômicos, fazendo com que as pessoas, tendo ou não um passado em comum, afinidades ou não, se unissem, buscando uma cidadania comum.

Até então, as legislações existentes eram esparsas, restritas a cada nação, sem maior necessidade de serem adaptadas. O novo contexto social exige um novo comportamento¹⁰⁷, uma legislação que se adapte à realidade atual.

Alguns autores chegam a dividir a política migratória em três formas diferentes, conforme a política interna do país. Denomina-se política migratória aberta a que autoriza a livre circulação de pessoas, permitindo-lhes exercer o direito de ir e vir dentro das suas fronteiras, autorizando ao estrangeiro a entrada, a circulação e a saída livremente. Nos Estados-Membros do Mercosul, existem restrições que são impostas conforme as leis nacionais e que impedem a aplicação desta política migratória.

Uma outra forma é a política migratória fechada ou de restrição total, na qual se impõem restrições legais aos estrangeiros, em relação à entrada no país, impossibilitando assim a livre circulação.

Uma terceira forma é a de uma política direcionada aos interesses do momento, ou seja, se está ou não aberta à aceitação de migrantes, dependendo de um determinado interesse econômico ou social.

Quando se trata especificamente das migrações de trabalhadores, a política utilizada é a terceira, isto é, há interesses que indicam uma política voluntária de aceitação de trabalhadores migrantes.

¹⁰⁷ Dentre os quais Plá Rodriguez, Sardegna dentre outros.

Com a formação de blocos econômicos, dos quais os Estados se viram obrigados a fazer parte, a política ou as diferentes políticas migratórias tomam um outro rumo, não dependendo mais da situação política dos Estados de forma individual. Ao contrário, buscam uma similitude legal, obedecendo aos direitos fundamentais mínimos, que os leve à aceitação do migrante, chegando-se à livre circulação. No entanto, cabe dizer que, em relação ao trabalhador migrante, as restrições passam a ser parciais e conforme a necessidade do Estado e do bloco.

Estas restrições que acompanham não necessariamente o momento político, mas essencialmente a situação econômica, disponibilizando ou não vagas de trabalho num determinado lugar e permitindo que a mão-de-obra que se procura seja trazida de um outro Estado-Membro do bloco. Inclui-se nas restrições, também, o incentivo à contratação de mão-de-obra local, o que não deixa de ser uma restrição para o trabalhador que pretende se tornar migrante. A União Européia, numa organização supranacional organizada, conta com um controle de disponibilização da mão-de-obra dentro do contexto regional.

No Mercosul, há políticas meramente migratórias que facilitam ou dificultam a livre circulação, porém, com restrições legais, políticas e econômicas.

O Comitê Intergovernamental para as Migrações (CIM) foi criado, em 1951, com o objetivo de dar assistência aos refugiados, ordenar as migrações por meio de programas e organizar a transferência de tecnologia por meio de migrantes qualificados. A Comissão Intergovernamental de Migrações na América Latina (CIMAL) atua, desde 1983, organizando programas de migrações. Contudo, inaplicáveis para o Mercosul no que se refere à livre circulação de trabalhadores.

Questões de ordem econômica foram colocadas como prioridade no Mercosul, sendo que as de ordem social foram deixadas num segundo plano. Conseqüentemente, a insatisfação atingiu uma maioria que se beneficia pouco, de forma indireta e com diversas restrições, do crescimento econômico propiciado pelo Mercosul.

Caberia, antes de adentrar no tema pretendido, verificar em que os trabalhadores nacionais se beneficiaram com a formação do Mercosul. Pelo menos até agora, se os índices de desemprego aumentaram em cada Estado, se os salários ficaram diminuídos diante da crise econômica, se os Sindicatos, na sua

maioria, têm pouca expressão e ainda tiveram sua atuação limitada, se o poder aquisitivo não aumentou, se as condições de sobrevivência são cada vez piores, parece inexistirem benefícios diretamente em prol dos trabalhadores.

Um sistema capitalista globalizado, que se preocupa com a produção, com fortes nuances flexibilizadores do tipo descendente, deixou o trabalhador e possível consumidor excluído do processo de crescimento econômico e social.

O Mercosul direcionou-se para o crescimento econômico .

Invertendo-se as prioridades, isto é, buscando a justiça social para “melhorar as condições de vida de seus habitantes, a promoção do emprego de qualidade, das condições saudáveis de trabalho, do diálogo social e do bem-estar dos trabalhadores”,¹⁰⁸ conforme prevê a Declaração Sociolaboral do Mercosul, tendo como meio e não como fim o crescimento econômico, poderá ser uma solução aos problemas sociais. Ficando como fim a justiça social, o meio para alcançar o objetivo final seria o crescimento econômico.

A história demonstra que as grandes crises econômicas foram superadas quando as soluções encontradas satisfaziam as classes sociais. Assim foi na Revolução Industrial, na Primeira e Segunda Guerras Mundiais, dentre outras.

A livre circulação de trabalhadores implica analisar a possibilidade do cidadão mercosulino¹⁰⁹ deslocar-se livremente de um Estado Membro para outro, com a finalidade de trabalhar, sendo permitido, porém, a sua permanência mesmo após findo o seu trabalho.

Não pode a utilização do termo “livre circulação” traduzir temporariedade, ou seja, apenas circulará enquanto garantido seu emprego ou pelo menos a expectativa do mesmo. Deve-se garantir a possibilidade da permanência.

Outras questões se levantam, como o risco de grande número de migrações de indivíduos de Estados com maior crise econômica para outros que gozam de melhores condições econômicas.

¹⁰⁸ Em 1998 os quatro presidentes do bloco firmam a *Declaração Sociolaboral do MERCOSUL (DSL)* que, em sua vez, cria a *Comissão Sociolaboral (CSL)*, de composição tripartite, com o fim de seguir a aplicação da DSL.

¹⁰⁹ Acordo de Residência e Regularização Migratória de 2002 firmado pelos Países-Membros do Mercosul, Bolívia e Chile em dezembro de 2002, constando no subtítulo “ Acordo sobre a Regularização Migratória Interna de Cidadãos do Mercosul”, constitui a primeira norma mercosulina que menciona a existência de cidadãos do Mercosul.

Em primeiro lugar, deverá ser considerado apenas que a permanência no Estado, num primeiro momento, deve ser restrita a quem tenha um trabalho garantido, que a vaga foi colocada à disposição e nenhum nacional a preencheu.

Em segundo lugar, apenas permaneceria o trabalhador que, durante seu contrato de trabalho, criou raízes no Estado que o recebeu. Seria contra qualquer princípio de direito que o pai de família tivesse que retornar ao seu país de origem deixando sua esposa e filhos.¹¹⁰

Não se trata de migrações de pessoas que, sem mesmo ter uma ocupação garantida, vão a outro Estado para tentar uma vida promissora. Neste caso, o direito do Estado no controle de ingresso dos não-nacionais é o que se denomina de fronteiras fechadas. A livre circulação de trabalhadores que se pretende analisar é aquela em que, com o objetivo de trabalhar e já garantido o emprego, tenha o trabalhador livre circulação no Bloco, e as fronteiras são abertas para ele. A esse trabalhador a lei garante tratamento igual em relação aos outros trabalhadores nacionais, garantindo-lhe os mesmos direitos laborais decorrentes do vínculo empregatício ou qualquer outra forma de trabalho.

O exercício do direito à livre circulação de trabalhadores se fundamenta no direito à não-discriminação, que significa a igualdade de tratamento para todos os trabalhadores que desempenham uma determinada atividade dentro do Mercosul. Quebram-se as barreiras (fronteiras), e a reserva de mercado para os trabalhadores nacionais poderá continuar sendo admissível ante a proposta da livre circulação de trabalhadores.

O Grupo Mercado Comum editou a Resolução Mercosul/GMC/Res. nº 44/94, reconhecendo a validade dos documentos de identificação pessoal de cada Estado-Membro para o traslado de pessoas dentro dos países do Mercosul, o que é um direito do cidadão mercosulino.

A influência cultural deixa arraigado um sentimento de diferença em cada habitante do Bloco, acontece inclusive, na imensidade do Brasil, por exemplo, uma identificação de ser brasileiro, se é gaúcho, nordestino, etc. A questão de se buscar

¹¹⁰ Nas legislações nacionais de migração, é resguardado, independente de ser trabalhador ou não, o direito a permanecer no País onde constituiu família.

a identidade do mercosulino encontra-se na dificuldade que se tem em encontrar a identidade nacional.

A discriminação é latente talvez porque a diferença do grau cultural também o seja . Quando se questionava a formação do Bloco, discutia-se e temia-se perder a soberania nacional. Nesse momento, houve um leve abandono à discriminação interna e aí, em defesa da soberania, conseguiu-se dar um passo um pouco maior para libertar-se parcialmente desta barreira discriminatória.

O migrante fica sujeito às leis do Estado onde presta os seus serviços, tal como estabelecem os direitos de cada País-Membro, não cabendo a escolha ao trabalhador migrante. Assim o estabelece, por exemplo, no Brasil, o art. 651 da CLT: “A competência das Varas do Trabalho é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra local ou no estrangeiro”.

Não há, pelo menos em tese, preocupação com o prejuízo aos trabalhadores em decorrência dos dispositivos legais a serem aplicados, diante das similitudes de direitos abrangidos por cada Estado, as normas ratificadas da OIT e demais Tratados que preservam os direitos mínimos, indisponíveis e fundamentais dos trabalhadores.

O prof. Marcelo Barroso Kümel observa, no caso do Brasil, que “uma vez ratificada a Convenção da OIT, a mesma passa a fazer parte do direito interno do país, integrando a hierarquia normativa daquele país. Uma vez que isso aconteça, a Convenção é passível de controle jurisdicional idêntico àquela norma correspondente na hierarquia interna, seja através de ações ou recursos”.¹¹¹

Quanto ao direito processual, os litígios eventualmente surgidos serão resolvidos onde deve ser aplicado o direito material, ou seja, onde houve a prestação de serviços, restando, pelas legislações vigentes, incontroversa a questão.

¹¹¹ KÜMEL, Marcelo Barroso. **As convenções da OIT e o Mercosul**. São Paulo: Ed. LTr, 2001. pg.93

Num sentido mais amplo, as políticas de emprego poderão ser resolvidas no âmbito nacional e projetadas para o Bloco através do Ministério do Trabalho de cada país.¹¹²

A Declaração Sociolaboral do Mercosul cuja eficácia jurídica é incontestável no âmbito do direito internacional, complementa a aplicabilidade das Convenções da OIT ratificadas, garantindo com isto a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores dentro do Bloco Econômico.

Pela Convenção de Viena, conforme art. 26 e 27, prevalece, no direito internacional, a norma internacional sobre a norma interna que a contraponha. Junto às questões de ordem social e tratando-se de direitos fundamentais, a questão reafirma-se incontroversa nos Estados do Bloco, uma vez que, além da legalidade inculcada, princípios sociais a apóiam.

Oscar Ermida Uriarte afirma que:

Hoy en día, el Derecho de los derechos humanos, punto de convergencia del Derecho internacional y del Derecho constitucional, admite la existencia de normas supranacionales que se imponen a la soberanía de los Estados en aquellas materias que son de orden público internacional, por constituir principios básicos de la convivencia internacional. Estos, que constituye el denominado "jus cogens", incluyen el respeto de los derechos fundamentales por encima de intereses y voluntad de los Estados.¹¹³

Assim, ante a pacífica possibilidade de aplicar-se os Direitos fundamentais dos trabalhadores, resta utilizar um dos principais direitos, o da liberdade, inclusive de circular nos limites estabelecidos pelo bloco econômico.

Atualmente não se tem, pelo menos na prática, a livre circulação de trabalhadores, com exceção dos fronteiriços.

A livre circulação de trabalhadores ou mesmo de pessoas, que se pretende, tem limitações de ordem nacional que devem prevalecer, como de fato prevalece na UE. Se se considerar como parâmetro o bloco europeu, as limitações se referem ao

¹¹² Os quatro Estados-Membros do Mercosul ratificaram a Convenção 81 da OIT que permite a inspeção do trabalho, através do Ministério do Trabalho.

¹¹³ URIARTE, Oscar Ermida. *La declaración sociolaboral del MERCOSUR y su eficacia jurídica. Reunión técnica internacional de especialistas en derecho laboral*, Bs. As: OIT 2002. pg 78

respeito à ordem ou segurança pública interna, sendo compreensíveis as limitações para não pôr em risco, inclusive, a integração social.

Antes ainda de adentrar nas questões legais ou normativas à livre circulação de trabalhadores, mister se faz que, quando permitida a circulação que se pretende, já se tenha um meio estabelecido que funcione acerca do controle social, que permita distribuir os trabalhadores do bloco de acordo com a necessidade do Estado receptor. Pode ser adotada uma central de informações que possibilite a todos os Estados e aos trabalhadores as informações necessárias para a aceitação ou não do trabalhador não- nacional.

A harmonização legal parece superada, porém deverá se atender à harmonização de condições a serem seguidas pelos Estados Membros para evitar um *dumping social*, estabelecendo-se condições de trabalho com equidade, impedindo a concorrência entre os mesmos e, conseqüentemente, pondo em risco a integração social.

A idéia é aumentar o número de postos de trabalho, num mercado que está estagnado pela falta de consumidores. Num Mercado Comum, que enfrenta dificuldades econômicas, a tarefa é árdua, restrita aos economistas. Estabelecer as bases legais, sem a possibilidade da circulação, é tarefa complexa e inócua.

Num primeiro momento, permitir que o trabalhador circule livremente como um verdadeiro cidadão mercosulino o tornará mais cidadão, o inserirá num contexto do qual hoje se encontra excluído.

2.2.5 O Trabalhador e a Declaração Sociolaboral do Mercosul

Incontroversa a aplicação da Declaração Sociolaboral do Mercosul, o que é um grande avanço à proposta da livre circulação de trabalhadores.

Propõe-se a referida Declaração, no seu preâmbulo, a “melhorar as condições de vida de seus habitantes” e a adotar as “recomendações orientadas para a promoção do emprego de qualidade, das condições saudáveis de trabalho, do diálogo social e do bem-estar dos trabalhadores” e, nessa linha, ratifica o respeito

pelos direitos individuais, considerando-se estes como sendo fundamentais em qualquer integração que se pretenda.

A não-discriminação, tratada no art. 1º da Declaração, garante a igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivos 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. Buscou a Declaração ser o mais abrangente possível e conseguiu. Equipara os indivíduos à igualdade legal, ou seja, há previsão legal que proíbe qualquer forma de discriminação, que, em existindo, será punida. Não só se comprometem os Estados Partes a respeitarem este princípio de direito, como também se comprometem a buscarem formas de eliminar a discriminação.

No art. 2º garante-se uma forma digna e não discriminatória às pessoas portadoras de necessidades físicas, com o compromisso de que sejam adotadas medidas efetivas para uma inserção social e no mercado do trabalho.

O art. 3º afirma o compromisso de garantir direitos iguais entre o trabalhador, independente do sexo . Argentina, Brasil e Uruguai¹¹⁴ contam com legislações nacionais atinentes à não-discriminação, com exceção da legislação do Paraguai, que refere apenas o trabalhador migrante¹¹⁵ e não especifica a não-discriminação pelo sexo. De toda sorte, sendo signatários da Declaração, confirmam seu interesse em combater as desigualdades. Os Estados Partes são ainda signatários da Convenção nº 111 da OIT, que trata do assunto.

Os artigos 5º e 6º fazem referencia à eliminação do trabalho forçado ou obrigatório da mencionada Declaração . Contra o trabalho infantil, no Brasil, onde há 40.000 menores explorados, existem ações concretas realizadas em conjunto entre o Ministério do Trabalho, Ministério Público do Trabalho, Polícia Militar dentre outras instituições.

¹¹⁴ No Brasil, a Lei nº 7716/89 e 9459/97 ; na Argentina, a Lei nº 20392/73; no Uruguai, o Decreto 284/97 .

¹¹⁵ Lei 978/96.

Os diferentes Estados estipularam, nas suas leis nacionais, as idades mínimas que permitem ao menor tornar-se um trabalhador¹¹⁶, devendo limitar a jornada de trabalho e estipular condições de trabalho proibindo o trabalho em ambiente insalubre, perigoso ou imoral, “que possa afetar o pleno desenvolvimento de suas faculdades físicas, mentais e morais”.

Os artigos 8º ao 13º se referem ao Direito Coletivo, estabelecendo a liberdade sindical. Deve garantir-se a liberdade de filiação, da não-filiação e a desfiliação, permitindo aos trabalhadores a atuação nas reivindicações sem sofrerem prejuízos. O direito à greve também será garantido, devendo sujeitar-se às disposições nacionais vigentes do Estado-Membro.

O art. 12 constitui o compromisso para que sejam desenvolvidas formas preventivas e alternativas de autocomposição dos conflitos individuais e coletivos de trabalho. Existem dois sistemas de composição de conflitos, quais sejam, a mediação e a arbitragem. Esses, sob diferentes nuances, existem nos Estados Membros do Mercosul.

O diálogo social também é fomentado entre os Estados-Membros, fazendo com que sejam instituídos mecanismos de consulta permanente entre os representantes dos governos, dos empregadores e dos trabalhadores¹¹⁷ com o objetivo de fomentar o crescimento econômico sustentável e com justiça social da região e a melhoria das condições de vida de seus povos.

Neste contexto da importância social na integração econômica, o assunto do (des)emprego assume relevante análise, com o compromisso dos Estados em ampliar os mercados de trabalho tanto internos quanto externos, passando-se a uma regionalização. Significa que a preocupação deverá ser em reduzir os altos índices de desemprego dentro de cada país, abrindo as suas fronteiras, consideradas as exceções legais¹¹⁸ e necessárias aos outros Estados.

Surgem incógnitas de como se resolveria o problema do desemprego. No caso do Brasil, em que se beneficiaria com a livre circulação de trabalhadores no Mercosul ? Existe, no Rio Grande do Sul, por exemplo, um número considerável de

¹¹⁶ No Brasil, o art. 403 da CLT diz que: “é proibido qualquer trabalho a menores de dezesseis anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos”. (red. Lei 10.097/00).

¹¹⁷ Formação tripartite, nos mesmos parâmetros que a UE.

¹¹⁸ Segurança interna, bem público etc.

trabalhadores que se deslocam para trabalhar na construção civil no Uruguai, muitas vezes de forma irregular. A clandestinidade permite que se explore a mão-de-obra. Criar uma forma de controle sobre a oferta de vagas e a colocação de trabalhadores fora do seu país de origem auxiliará na redução do desemprego e possibilitará condições dignas de trabalho. Implica, então, legitimar uma situação fática que vem acontecendo há bastante tempo, não deixando margem para a discriminação.

O art. 16 cuida da formação profissional e desenvolvimento dos recursos humanos. O intuito é que haja programas de formação ou orientação profissional, fazendo com que se mantenha a equidade entre os trabalhadores. É uma forma de não desequilibrar a oferta e procura em decorrência da qualificação profissional, porém deverá se instituir uma política de emprego que não forme grupos profissionais de desempregados, vez que, se assim acontecer, outros problemas de ordem social surgirão, como, por exemplo, preparar o cidadão para um mercado de trabalho que não existe e nem existirá.

Em relação à segurança do trabalho, os arts. 17 e 18 asseguram ao trabalhador um ambiente de trabalho sadio e seguro, que preserve sua saúde física e mental, estimulando o desenvolvimento e o desempenho profissional.

Quanto à seguridade social¹¹⁹, conforme art. 19, deverá ser aplicada a legislação nacional. Chama-se a atenção, contudo, a tratados bilaterais como, por exemplo, entre Brasil e Argentina, específico da previdência social¹²⁰, assinado em 20 de agosto de 1980, em Brasília, tendo sido promulgado pelo Decreto nº 87.918, de 1982, que estabelece que os benefícios previdenciários garantidos pelas leis nacionais¹²¹ de cada Estado aplicar-se-ão aos trabalhadores brasileiros na Argentina

¹¹⁹ No conceito de Aristeu de Oliveira, Seguridade Social é um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, que tem por objetivo assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social, na obra *Previdência Social*. São Paulo. ED. Atlas S.A.-2000. p.24.

¹²⁰ Do mesmo autor, a Previdência Social objetiva assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente. IDEM, p.45

¹²¹ No Brasil, são os seguintes benefícios assistência médica, farmacêutica, odontológica, ambulatorial e hospitalar; incapacidade de trabalho temporária, invalidez, velhice, tempo de serviço, morte natalidade, acidente de trabalho e doenças profissionais, salário família. Na Argentina, aos regimes de aposentadoria e pensões (invalidez, velhice e morte), aos regime de obras sociais(assistência médica, farmacêutica, odontológica, ambulatorial e hospitalar), acidente de trabalho, e doenças profissionais, prestações familiares.

e aos argentinos no Brasil, sendo ainda extensíveis aos trabalhadores de qualquer nacionalidade que residam num dos Estados ora contratantes.

O artigo 5º do referido Decreto, determina o pagamento de prestações pecuniárias referentes aos trabalhadores quando permaneçam no Estado recebedor de forma temporária ou ainda quando em caráter definitivo.

Ainda o artigo 8º permite a totalização dos períodos trabalhados nos diferentes Estados, devendo ser aplicado para efeito do benefício à lei nacional do país onde for requerido benefício. O art. 9º determina que o pagamento seja feito pela entidade gestora¹²² segundo o que se estabeleça no ajuste administrativo relativo aos contratantes.

Quanto ao Brasil e Paraguai, foi assinado um Protocolo sobre as relações de Trabalho e Previdência Social, em 11 de fevereiro de 1974, em Assunção, específico aos trabalhadores contratados pela ITAIPU, estabelecendo inclusive normas sobre direito material do Trabalho, como a jornada normal de oito horas, com intervalo para descanso e alimentação, remuneração da hora extraordinária e previsão legal para o horário noturno.

Em 27 de janeiro de 1977, em Montevideu, foi assinado um Acordo entre a República Oriental do Uruguai e a República Federativa do Brasil, no mesmo sentido do Acordo supracitado entre Brasil e Argentina, aplicando-se para os trabalhadores nacionais que forem trabalhar num dos Estados Contratantes que não o seu.

Os benefícios previdenciários são similares nos Estados contratantes e, conforme artigo 7º, do referido Acordo, os períodos de serviço cumpridos em ambos os Estados Contratantes poderão, desde que não se superponham, ser totalizados para a concessão das prestações. O cômputo desses períodos se regerá pela legislação do Estado onde tenham sido prestados os serviços respectivos. O artigo 12 estabelece que o trabalhador que tenha completado, no Estado de origem, o período de carência necessário à concessão de benefícios que precisem dessa carência,¹²³ terá assegurado, no caso de não se encontrar filiado à legislação do Estado de acolhimento, o direito a esses auxílios, nas condições estabelecidas pela legislação do Estado de origem e a cargo destes. Em todas as legislações nacionais

¹²² A entidade gestora na República Federativa do Brasil será o Instituto Nacional da Previdência Social e, na Argentina, no Instituto Nacional de Servicios Sociales.

¹²³ Auxílio doença e auxílio natalidade, por exemplo.

dos Estados-Partes do Mercosul, não poderá haver cumulatividade de alguns benefícios tais como o de auxílio natalidade.

A Carta dos Direitos Fundamentais do Mercosul¹²⁴, não adotada ainda, valendo apenas como proposta, afirma, no seu preâmbulo, além de outras considerações, a importância de procurar resolver os diversos problemas decorrentes da integração a fim de evitar o dumping social.

Considera, ainda, a importância dos direitos fundamentais, sendo estes essencialmente progressivos não podendo nem ser limitados, nem excludentes de outro. Na realidade, há uma acumulatividade dos direitos fundamentais, que se acrescem à seara já existente, formando o patrimônio legal do homem.

O artigo primeiro da referida Carta traça como objetivo da integração melhorar as condições de vida das pessoas, com o compromisso dos Estados- Partes de harmonizar o direito laboral e da seguridade social.

Os arts. 6º e 7º tratam da livre circulação de trabalhadores, estabelecendo que todos os trabalhadores, qualquer que seja seu país de origem, tenham os mesmos direitos, trato e condições que os trabalhadores nacionais.

Ao contrário do conceito popular que sem tem de que a livre circulação venha implicar um movimento de trabalhadores de forma indiscriminada e desordenada, isto em nenhum momento deste trabalho se pretende. Limites à circulação de pessoas devem ser impostos e também devem ser acrescentados outros requisitos mais específicos, no caso, dos trabalhadores.

O que a livre circulação deve primar é que sejam derrubados obstáculos que proíbam ou que inviabilizem, propositadamente, esta liberdade de ir e vir. Porém, requisitos a serem preenchidos para exercer esse direito que devem existir.

Os direitos fundamentais são “da pessoa e dos trabalhadores”, e, conforme o art. 8 da Carta sindical mencionada, deverão ser dadas condições dignas de vida, devendo os Estados-Partes garantir alguns direitos para que as pessoas se beneficiem com o “desenvolvimento econômico”, tais como direito à vida, à intimidade, à liberdade de consciência, à alimentação, ao lar, à educação, à saúde, ao meio ambiente, à cultura, à constituição da família, à infância, ao idoso, aos

¹²⁴ Foi uma proposta dos trabalhadores, apresentada pelas organizações sindicais em 1993.

deficientes físicos¹²⁵ e ao trabalho conforme prevê o artigo 21: “toda pessoa tem direito ao trabalho. A política econômica dos Estados- Partes deverá estar orientada à obtenção do pleno emprego”.

Os Estados-Membros têm a obrigação e não o mero compromisso de priorizar as questões relacionadas ao pleno emprego, buscando alternativas em conjunto para, através de um sistema coordenado, preencher as vagas existentes nos países com a mão de obra qualificada de qualquer Estado, seja o seu ou um outro do bloco.

No art. 23 b da Carta, propõe-se a instalação de sistemas ou serviços de informação e orientação para o emprego. Os Ministérios do Trabalho dos Estados possuem condições de manter esse sistema de informações anunciando as vagas, os requisitos dos pretensos candidatos, os direitos decorrentes do vínculo de trabalho no país que oferece a vaga. Com isso, também ter-se-ia o controle dos trabalhadores que preencheram a vaga e, conseqüentemente, possibilitaria a fiscalização para constatar se os direitos do não-nacional estão sendo cumpridos tais quais os do trabalhador nacional.

Preenchendo os requisitos àquela vaga, o visto de residência poderia ser menos burocrático para aquele trabalhador.

Outras questões se suscitam como, por exemplo: quando findar o contrato de trabalho,¹²⁶ terá o trabalhador, obrigatoriamente, que retornar ao seu país de origem? Dizer que não precisaria, poderia ensejar inúmeras fraudes, como, por exemplo, a simulação de contratos de trabalho de 60 ou 90 dias para garantir a permanência no país desejado. Então, tem-se como necessário que outros aspectos sejam considerados, estabelecendo-se um requisito para que possa permanecer no Estado, como o de ter mantido vínculo de trabalho por no mínimo três anos consecutivos.

A Carta faz referência aos direitos de ordem material laborais que são aplicados em todos os Estados, tais como proteção à maternidade, trabalho de

¹²⁵ Direitos enumerados do art. 8º ao 20º da Carta.

¹²⁶ Considerando que os Estados-Membros não possuem nos seus ordenamentos jurídicos, a continuidade do vínculo, podendo ser extinto a qualquer tempo e sem justificativa.

menores, formação profissional, remuneração justa¹²⁷, direito ao descanso, dentre outros.

O art. 27 prevê a estabilidade do trabalhador, que da mesma forma que a Convenção nº 158¹²⁸ da OIT não prosperará entre os Estados-Membros. Mesmo que pareça contraditório, apesar dos Estados discursarem sobre a importância do trabalhador no contexto social, inexistem qualquer política de emprego, qualificação e manutenção do mesmo.

Os direitos coletivos também são objeto de atenção na Carta do Mercosul. Com espaço do art. 40 a 51, da mesma forma, deu-se atenção ao direito à seguridade social, estabelecendo a obrigação dos Estados em organizar e contemplar os benefícios assistenciais mínimos necessários ao trabalhador.¹²⁹

A aplicação dos direitos contidos na Carta e a forma de cumprimento encontram-se do art. 54 a 79, sendo importante ressaltar que a sua aplicação, prescinde de uma organização supranacional e conta com a cominação de multas pecuniárias em caso de descumprimento dos direitos fundamentais garantidos na Carta.

2.2.6 A Carta de Buenos Aires e o Compromisso Social no Mercosul Bolívia e Chile

Em 30 de junho de 2000, foi assinada a Carta de Buenos Aires sobre compromisso social no Mercosul, Bolívia e Chile, que ratifica o propósito de contribuir para proporcionar maior bem-estar e igualdade social através de um desenvolvimento econômico equilibrado e justo, priorizando aprofundar a dimensão social do Mercosul.

Na mesma carta, os Estados signatários coincidem em reconhecer a responsabilidade do Estado na formalização de políticas destinadas a combater a pobreza e outros flagelos sociais, intensificando esforços para melhorar a qualidade

¹²⁷ Tem-se como devendo ser a “remuneração justa”, que satisfas as necessidades básicas de sobrevivência.

¹²⁸ Atualmente, nenhum Estado-Membro do Mercosul mantém a Convenção em vigor e, na EU, nem todos os Estados Membros a ratificaram.

¹²⁹ Direitos tais como aposentadoria, acidente de trabalho, auxílio doença, proteção contra o desemprego dentre outros.

de vida. Assim, decidiram instruir às respectivas autoridades nacionais competentes a fortalecer o trabalho conjunto entre os seis países, com o intercâmbio de experiências e informações a fim de contribuir com os problemas sociais.

Em tese, mesmo que decorridos mais de dois anos da assinatura da Carta e sem maiores avanços, é sem dúvida o caminho a ser tomado para concretizar as políticas a serem implantadas que venham a melhorar a qualidade de vida através da distribuição de riquezas por meio do trabalho.

O que se pretende é a aplicação da legislação que se tem, e isso será possível se houver o intercâmbio de experiências e informações. A proposta deste trabalho é que essa troca seja feita, para efeitos de direito trabalhista, através do Ministério do Trabalho dos Estados-Membros.

Interessante é observar esses dois países que, não-membros do Mercosul, aderindo a uma Carta de compromissos quando sequer os quatro países do bloco, conseguem pôr em prática tantos dispositivos legislativos. Respeitando opiniões contrárias, fica o Mercosul, se não mudar a sua política, em uma mera compilação de Cartas, Tratados, Convenções e outras leis inócuas.

A Resolução nº 59/01 XLIV GMG de 05/XII/01, no seu art. 1º, recomenda aos Estados-Partes o desenvolvimento de ações integradas na formação profissional, tendo sido fonte da Recomendação 01/03¹³⁰ para que seja aplicada a Resolução. Tem sido preocupação da OIT a necessidade da formação profissional, inclusive tendo sido tratada no preâmbulo da Constituição quando inclui a organização do ensino profissional como sendo condição a melhorar as formas de trabalho. A respeito da formação profissional, dispõe-se das Convenções 142¹³¹ e 150¹³², tendo sido a primeira ratificada pela Argentina e pelo Brasil e podendo ser aplicada pelo Uruguai,¹³³ e a segunda apenas ratificada pelo Paraguai. Se houver interesse em harmonizar a legislação em relação à qualificação profissional, então restaria aceitar a proposta formulada pela OIT, que a considera sendo essencial para resolver o problema do emprego, impondo ainda como sendo obrigação do empregador a qualificação do trabalhador.

¹³⁰ Em Assunção na data de 17/06/2003, XXIV CMC.

¹³¹ Trata sobre o Desenvolvimento dos Recursos Humanos.

¹³² Trata sobre a Administração do Trabalho.

¹³³ Conforme possibilidade de internalização da Convenção pelos art. 72 e 332 da Constituição da República, assunto tratado anteriormente.

A Resolução nº 11/03¹³⁴ trata as questões de emprego como sendo prioridade, e a Recomendação 02/03¹³⁵ determina a aplicação da referida Resolução com “caráter prioritário do emprego”.

A legislação vigente, além da Carta acima referida, seja na área trabalhista ou na área previdenciária, objetiva preservar os direitos dos trabalhadores não entre os países do Mercosul, mas também daqueles trabalhadores que, independente de qual seja o Estado de origem, venham trabalhar de forma temporária ou definitiva nos Estados-Partes. O fato de não unificar as medidas legais necessárias para que sejam cumpridos os direitos faz com que inúmeras legislações e Acordos, mesmo que bilaterais, retem esparsos, sem a utilidade necessária capaz de formar o importante pilar à livre circulação de pessoas, especificamente trabalhadores.

O Projeto de Acordo nº 13/02 sobre Residência para nacionais dos Estados Parte do Mercosul, recentemente aprovado,¹³⁶ reafirma, no seu preâmbulo, o desejo de fortalecer e aprofundar o processo de integração e considera, ainda, que a livre circulação de trabalhadores na região seja essencial para a consecução dos seus objetivos.

O artigo primeiro do referido Acordo abre a possibilidade de residência do nacional em outro Estado-Parte, através do preenchimento de requisitos previstos no art. 4º, quais sejam:

- a) passaporte válido e vigente ou identidade ou ainda certificado de nacionalidade a ser expedido pelo agente consular do país de origem;*
- b) certidão de nascimento e comprovante do estado civil e certificado de naturalização quando for o caso;*
- c) certidão negativa de antecedentes criminais, expedida no país de origem ou onde o requerente tiver residido nos últimos cinco anos anteriores à chegada ao país de destino onde pretende residir;*
- d) declaração negativa de antecedentes penais no âmbito internacional ;*
- e) negativa de antecedentes judiciais, penais e/ou policiais no país de recepção (aplicável aos que já residem no país que não o de origem e queiram regularizar sua situação no país de recepção¹³⁷);*

¹³⁴ Conferência Regional de emprego.

¹³⁵ LGMC, Assunção 17/07/2003.

¹³⁶ Assinado na cidade de Salvador, Bahia em 08 de novembro de 2002, tendo sido assinado pela Argentina através do Ministro da Justiça e Seguridade Social, Juan José Alvarez, pelo Ministro da Justiça do Brasil, Paulo de Tarso Ramos Ribeiro, pelo Ministro do Interior do Paraguai, Victor Manuel Hermoza Sagaz e pelo vice-Ministro do Interior do Uruguai, Daniel Borrelli.

¹³⁷ País de recepção, País de ingresso e País de origem, terminologias adotada no Acordo.

- f) se exigido pela legislação interna do Estado Parte de ingresso, atestado médico expedido por instituição sanitária ou médica que seja oficial do país de origem e de recepção,*
- g) pagamento de taxas de serviços conforme as normas internas do país de recepção .*

A solicitação e tramitação poderão ser feitas em sede consulares, bastando a certificação de autenticidade conforme os procedimentos estabelecidos no país de onde o documento procede. Quando a tramitação for nos serviços de migrações, os documentos serão autenticados pelo agente consular do país de origem do requerente.

A residência será temporária com prazo de término até dois anos após ser outorgada. Decorrido esse prazo, ficará sujeito às normas da legislação migratória interna do Estado-Parte.

Os direitos civis serão os mesmos que os dos cidadãos do país nacional, inclusive a possibilidade do direito de ir e vir, circular e permanecer livremente no território do país de recepção sem prejuízo das imposições nacionais no que se refere à ordem e segurança pública.

Não poderia ser diferente e, em decorrência da sua permanência autorizada, também terá direito a exercer qualquer atividade laboral, seja por conta própria ou como empregado, nas mesmas condições que os nacionais dos países de recepção, conforme a legislação nacional do mesmo.

Os direitos que se estendem aos migrantes abrangem também as suas famílias, inclusive o direito de trabalhar.

Decorre desse direito a possibilidade de transferir remessas ao seu país de origem, em particular as economias necessárias para o sustento dos seus familiares. Importante que seja interpretada esta possibilidade de forma restrita aos termos legais e não apenas como uma possibilidade irrestrita de envio e transferências de remessas. Entende-se que deverá, independentemente das normas internas que regulem a matéria no País de recepção, haver uma limitação para essa transferência de valores, e, antes ainda, deverá ser preenchido o requisito comprobatório de que está sendo feito por ser necessário para o sustento de familiares.

O art. 10^o determina que as Partes deverão estabelecer mecanismos de cooperação permanente que impeça a contratação ilegal dos migrantes, possibilitando a aplicação de sanções efetivas às pessoas físicas ou jurídicas que empreguem trabalhadores de forma ilegal. As penalidades também atingem aqueles que se beneficiem com os movimentos ilegais dos trabalhadores.

Ainda determina o Acordo que os Estados intensifiquem a difusão e informação pública para que os migrantes conheçam seus direitos.

O art. 11 diz que o Acordo será aplicado sem prejuízo da norma ou disposições internas mais benéficas.

Não se verifica no Acordo de Residência nenhuma alteração significativa que venha a contribuir, de forma substancial, à circulação de pessoas e de trabalhadores.

As normas internas de migração de cada Estado-Membro impõem condições análogas às trazidas neste recente Acordo e por sabedor disso, constou com essa redação o art.11.

As Declarações internacionais referentes aos direitos fundamentais, as Cartas Magnas dos Estados, as legislações internas já estabelecem normas aos migrantes.

Na Argentina, a Resolução 2434/94, que aprova a disposição número 0005/94 da Direção Nacional dos Migrantes, determina que a prorrogação, quando portador da residência temporária, somente será possível se comprovada a sua atividade laboral, ou então deverá apresentar um novo contrato de trabalho. A residência temporária se dará pelo prazo de doze meses, com exceção dos contratos com prazos inferiores, quando se reduzirá o período de permanência.

O regulamento que rege a migração de número 27925 prevê três categorias, quais sejam: 1) residentes permanentes, 2) temporários, que terão direitos de exercer atividades remuneradas ou lucrativas e os 3) residentes transitórios, que possuem esse direito apenas em casos particulares como, por exemplo, artistas, tripulantes de navios, etc, admitindo-se apenas a contratação de pessoas que estejam legalmente no país, sob pena de responsabilidade. Fica a cargo da Direção Nacional de Migrações o registro de egressos e ingressos, incluído o asilo político e o refúgio.

No Brasil, há diversas legislações a respeito dos trabalhadores migrantes que compõem o ordenamento nacional. A Lei nº 5473/68 já dispõe sobre a proibição a toda discriminação no emprego. O Decreto lei nº 941, de 1969, definia a situação jurídica dos estrangeiros. A resolução nº 3712/90 dita instruções para simplificar os procedimentos para contratar a mão-de-obra estrangeira. A Resolução nº 132, de 21 de março de 2002, estipula a autorização de trabalho a não-nacionais.

No Paraguai, o decreto nº 10495 dispõe sobre a vigência de resoluções adotadas pelo MERCOSUL referentes a assuntos de identificação e aspectos migratórios. A Lei número 978 regulamenta as atividades consideradas úteis ao desenvolvimento do país com a finalidade de outorgar residência permanente. Recebe-se o trabalhador como residente temporário e, se vier a enquadrar-se nas atividades enunciadas que possibilitam a residência permanente, então poderá obter visto de permanente. O controle migratório fica por conta da Direção Geral de Migrações. Há determinação legal para que sejam efetivados acordos com Estados onde residam migrantes paraguaios para que lhes seja assegurada igualdade de direitos individuais, laborais e da seguridade social.

No Uruguai, em 1967, o Decreto 104 planificava a política migratória nacional. Em 1990, através do Decreto 290/990, estabeleceram-se normas para imigrantes que aportassem capitais ao país com o objetivo do desenvolvimento nacional. O Decreto nº 199/94 estabelece normas referentes à Previdência Social que se aplicarão aos trabalhadores estrangeiros. Por último, em 1997, com o Decreto nº 284, foi criada a Comissão Nacional de Assuntos Migratórios que tem por objetivo analisar os avanços do processo de integração regional .

Portanto, parecem suficientes as legislações nacionais dos Estados-Membros que estão dispostos a receber as disposições legais que venham a ser adotadas no MERCOSUL .

2.2.7 A Integração Social como um dos Pilares da Integração

A integração social do Mercosul deve ser vista como um todo, não apenas restrita a capitais de diferente porte, porém de importância política, ou de espaços que têm mais afinidade que outros, como é o caso dos fronteiriços. É necessário assimilar a idéia e ter a vontade política e social de união.

A forma como está se processando a integração faz parecer que, em vez de unir, separa-se, regionalizam-se setores, como, por exemplo, o Sul do Brasil com o Uruguai, o centro do Brasil com a Argentina, ficando as demais regiões afastadas dessa integração.

A questão da livre circulação de trabalhadores parece complexa quando se verifica que os Tratados antes mencionados são anteriores ao Tratado de Assunção que institui o bloco econômico. Porém as determinações inseridas nos mesmos poderão servir de base para uma nova regulamentação que se predisponha a atender às novas necessidades de quem aceitou a proposta do crescimento econômico e social através da união.

Respondendo à necessidade ou não de uma instituição supranacional, é importante a citação feita pela Prof^a. Deisy Ventura¹³⁸ quando aponta que:

... as regras que existem em torno do bloco não apresentam indícios de formação de sistema, sobretudo pela ausência de poder de sanção originado de disposição coletiva, e ainda que a estrutura orgânica definitiva do MERCOSUL, mais do que intergovernamental, é inconsistente, seja pela má técnica dos seus parâmetros normativos e dos ritos adotados, seja pela absoluta exclusividade de participação dos Poderes Executivos nacionais nos órgãos com poder decisório. Ao menos quanto ao Brasil, esta é uma situação proposital, como forma de manutenção de sua margem de discricionariedade e da flexibilidade dos compromissos.

A questão não depende, neste caso, de uma ou outra forma de organização institucional e sim da vontade de concretizar as propostas econômicas e sociais trazidas por ocasião da formação do MERCOSUL.

¹³⁸ VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **A ordem jurídica do MERCOSUL**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

Diversas questões já poderiam estar evoluindo no processo de integração, porém apenas registram-se crescimentos econômicos setoriais e quase nenhuma integração social. Desta forma, será impossível reforçar, ou melhor dizendo, construir os pilares necessários que poderiam mais adiante evoluir para um sistema supranacional.

Seria possível afirmar que se instituída a supranacionalidade, os Estados que se aproveitam da discricionariedade na intergovernabilidade teriam posição diferenciada, por existir naquele sistema formas concretas de sanção. Se os Estados-Membros Brasil e Uruguai tivessem interesse no cumprimento das normas comunitárias, reformariam suas Cartas Magnas. Se a Argentina também tivesse interesse, buscaria uma integração maior dentro do Mercosul e não com tantos Acordos bilaterais infrabloco, e o Paraguai, se assim também o desejasse, teria maior participação política e social¹³⁹ dentro do Mercosul.

Na realidade, há quatro países que conseguiram, através da formação do Bloco econômico, considerável crescimento nas suas balanças comerciais e acreditam que isso seja suficiente (pelo menos é o que se desprende pela inoperabilidade aparente) e, mesmo enfrentando brutal crise social, não se importam, como deveriam, em investir num crescimento sustentável.

Se os Estados-Membros não mudarem suas políticas, o discurso deverá ser outro e o comportamento também, devendo os compromissos assumidos serem respeitados e concretizados dentro da instituição intergovernamental existente e dentro das propostas do MERCOSUL.

Recentemente, através da Resolução Administrativa n 6, de 16.02.04 (DOU 1.03.04), o Ministério do Trabalho e Emprego no Brasil, através do Conselho Nacional de Imigração, disciplinou os procedimentos para a autorização de trabalho a estrangeiro.

Em seu art. 1º, estabelece que somente pessoas jurídicas poderão contratar mão-de-obra estrangeira, podendo ser em caráter permanente ou temporário, sempre e quando solicitar autorização junto à Coordenação Geral de Imigração do

¹³⁹ O Paraguai tem sido há algum tempo o "irmão mau" onde a corrupção no País incomoda os vizinhos, uma vez que são atingidos diretamente. E o caso das carteiras de Habilitação que estavam sendo "compradas" por brasileiros no Paraguai e o Brasil se viu obrigado a editar uma lei invalidando a utilização das mesmas no país.

Ministério do Trabalho e Emprego. Dentre outros requisitos exigidos em relação à empresa, consta, na alínea i do mesmo artigo, que deverão ser obrigatoriamente informados os cargos e respectivos salários, isto independente de qualquer contrato particular entre as partes (também obrigatório). É relevante observar que a exploração de mão-de-obra estrangeira é considerável, sendo que este requisito obsta a este tipo de contratação em prejuízo ao trabalhador migrante.

Tem sido objeto de preocupação a vinda indiscriminada de pessoas na busca de postos de trabalho. No entanto, neste caso, não se trata de virem estrangeiros em busca de emprego, e muito menos com o alto índice de desemprego no Brasil; ao contrário, a presente Resolução apenas admite o ingresso de pessoas que, independente de qualquer atividade laboral, deverá estar previamente acertado. Portanto, o imigrante não vem aleatoriamente em busca de emprego, já o tem, a empresa já tem a vaga específica para aquele trabalhador.

Verifica-se, na referida Resolução, a constante intervenção do Estado na relação de emprego com o estrangeiro e a empresa particular. Isto se corrobora no art. 14, que impõe à empresa a obrigatoriedade de apresentar justificativa ou aditivo ao contrato junto ao Ministério do Trabalho e Emprego no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da data do fato- em caso de qualquer alteração contratual, seja na função ou qualquer outro agregamento de outras atividades àquelas originárias.

Observa-se, como já dito anteriormente, que o Estado intervém fortemente nas relações contratuais de trabalho, ditando as normas e fiscalizando o seu cumprimento, o que caracteriza a proteção do hipossuficiente pelo Estado. No caso do estrangeiro, os cuidados são maiores ainda, há a obrigatoriedade de autorização e, ainda, como requisito, que os contratos de trabalho com o estrangeiro sejam devidamente arquivados junto ao poder público. Esta nova resolução abre no Brasil uma possibilidade para o não- nacional trabalhar no país com restrições, porém não significa que tenha se dado um passo à livre circulação de trabalhadores. Os Países que compõem o Mercosul regulamentam as condições de trabalho de forma particular sem, todavia, objetivar o bloco como um todo.

CONCLUSÃO

“Nenhum país do Terceiro Mundo se desenvolveu graças à ajuda internacional”¹⁴⁰. Sendo a premissa correta, inadiável a necessidade dos países em desenvolvimento investir na formação de blocos econômicos para atingir os objetivos propostos a um crescimento econômico e social. Portanto, da mesma forma, inquestionável a necessidade de se manter o Mercosul e aprimorar o seu processo de crescimento de forma que inclua o cidadão como sendo a sua liberdade o pilar fundamental desse processo econômico.

O Tratado de Assunção, que instituiu o Mercosul, foi sem dúvida um grande avanço no crescimento econômico dos países integrantes do mesmo. Porém, fatos sucessivos têm se pautado em questões que apresentam mais dificuldades do que soluções.

Vivencia-se a necessidade de uma instituição supranacional que encontra óbices nas Cartas Magnas da República Federativa do Brasil e da República Oriental do Uruguai. No entanto inexistente qualquer sinal de que as mesmas serão adaptadas para a formação de um sistema diferente ao que hoje se tem, e isso parece ser mais uma opção política do que uma dificuldade legislativa.

Objetiva-se a harmonização das legislações nas áreas pertinentes, no entanto, nem quando se quer ratificar uma Convenção da OIT há consenso entre os Estados-Membros, o que leva a crer que harmonizar será certamente uma tarefa muito árdua que, em mais de doze anos, ainda não se concretizou.

¹⁴⁰ VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **As assimetrias entre o Mercosul e a União Européia: (os desafios de uma associação inter-regional)**: Barueri, SP: Manole, 2003, p. 404.

Foi reafirmada a vontade política dos quatro Estados comprometidos para fortalecer a união dos povos, com o intuito de acelerar o desenvolvimento econômico com justiça social, e, mesmo assim, muito pouco ou quase nada se fez. Continuam os povos mais empobrecidos, endividados e há uma crescente diferença social que não tem sinalizado possibilidades de redução.

A realidade é que a balança econômica teve melhoras graças à formação do Bloco, e o crescimento social não veio acontecer, por isso urge encontrar uma solução. Acontece, porém, que a euforia do crescimento econômico ficou estancada ante a crise social e, então, questiona-se a importância do Mercosul, isto porque mais de 220 milhões de habitantes esperam uma solução aos problemas sociais vividos e a concretização do proposto nos compromissos assumidos no Tratado de Assunção quando fez referência a “melhorar a qualidade de vida dos seus habitantes”.

Sabe-se da necessidade da mão-de-obra¹⁴¹ em alguns setores econômicos no Uruguai, do alto índice de desemprego no Brasil, Argentina e Paraguai, da exploração da mão-de-obra infantil, escrava, irregular, informal dentre outras questões sociais não menos relevantes como a prostituição, a violência, a fome, e os projetos ou tentativas de resoluções continuam restritos e discutidos no âmbito nacional.¹⁴²

Falta a consciência do todo, da unidade, está inculcado nos Estados-Membros o falso conceito de soberania capaz de deixar em segundo plano os problemas sociais. Parece que encontrar soluções às questões sociais entre os quatro países implicaria, ao que tudo indica, abrir mão da soberania (interna), então a opção foi e continua sendo, ao longo desses doze anos, optar por ficar países soberanos, mesmo que com seus povos em profunda agonia.

Diante desse egoísmo soberano e da demora em tratar sobre assuntos sociais, cabe buscar soluções que possibilitem uma integração social com a legislação que já se tem, uma vez que um processo de harmonização levaria muito tempo, ou talvez nunca viesse a acontecer.

¹⁴¹ Independente da utilização irregular de trabalhadores.

¹⁴² A legalização ou não dos plantios de transgênicos, por exemplo, discutidas no Brasil em 09/2003, quando já houve a importação de produtos desta natureza da Argentina.

Através deste trabalho, foi verificado que as legislações dos Estados-Membros são compatíveis para permitirem a livre circulação de pessoas/trabalhadores, tido, reitere-se, como um dos alicerces à integração.

Tratados, Acordos, legislações, Convenções, dentre outras, são suficientes para pôr em prática essa liberdade. A alegação de impossibilidade ou inviabilidade, ou porque não se tem uma instituição supranacional, ou porque não houve harmonização das legislações, não é suficiente para não dar andamento ao processo proposto de integração.

Independentemente de qualquer proposta apresentada nada servirá de contribuição ao MERCOSUL se não for prioridade dos Estados Membros a integração social.

A pobreza e as condições subumanas às quais estão submetidos os povos é o que se tem em comum, devendo ser prioridade de qualquer intenção de integração, aliados obviamente a um Mercado Comum, encontrar soluções as quais tragam benefícios para os cidadãos.

Por outro lado, a inércia dos povos é latente, mesmo que submetidos às piores formas de vida, segregação e exclusão social.

Consta em todas as Cartas Magnas dos países e Tratados Internacionais dos quais são signatários que é obrigação do Estado “garantir” o direito à vida, à liberdade e à igualdade, e os Estados-Membros “reconheceram” as suas responsabilidades na Carta de Buenos Aires sobre o Compromisso Social¹⁴³, mesmo assim a impunidade nas relações internas se projeta ao MERCOSUL.

Tem-se que o MERCOSUL como bloco econômico deve direcionar seu crescimento também na área social com vantagens significativas à população.

Mesmo assim, se entende que, com a intervenção ativa dos Ministérios do Trabalho de cada Estado Membro, exista a possibilidade de sedimentar o pilar do direito à liberdade de circulação de trabalhadores dentro da intergovernabilidade, com as Convenções já ratificadas, com as normas Constitucionais, e demais leis do direito positivo laboral e migratórias nacionais.

¹⁴³ Além dos países que integram o Mercosul, são signatários Bolívia e Chile. Carta assinada em 30/06/2000.

Abrindo o mercado de trabalho que deixa de ser do país e passa a ser regional, abre-se também o mercado de consumo, que insitga a novas aplicações e ao crescimento econômico.

BIBLIOGRAFIA

AVILES, Antonio Ojeda (org). *El Arbitraje Laboral, los acuerdos de empresa*. **VI Congreso Nacional de Derecho Del Trabajo y de la Seguridad Social**. Madrid: Ed. Tecnos S^a, 1996.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **O Mercosul, suas instituições e o ordenamento jurídico**. São Paulo: LTr, 1998.

BARBAGELATA, Hector Hugo. **El particularismo del derecho del trabajo**. Montevideo: Fundación de cultura Universitária.2000.

____. **Formación y legislación del trabajo**. 2. ed. Montevideo: CINTERFOR, 2003.

BASSO, Maristela. (org.) **Mercosul; seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos estados-membros**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

BOBBIO Norberto. **A era dos direitos**. (Tradução de Carlos Nelson Coutinho). Rio de Janeiro: Editora Campus. 1992.

____. **Direito, ética e política**. Ijuí, Ed. Unijuí, 2005.

CATTANI, Antônio David. **Trabalho & autonomia**. Petrópolis: Ed. Vozes,1996.

CORRÊA, Antônio **Mercosul; soluções de conflitos pelos juízes brasileiros**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

CORRÊA, Plínio de Oliveira. **Liberdade Individual nos países do Mercosul**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 1995.

D'ARCY, François. **União Européia; instituições, políticas e desafios**. RJ: Konrad Adenauer Stiftung, 2002.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito Constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2003.

DELGUE, Raso Juan; PERCOVICH; Pratt Lúcia. **Derecho sindical en la jurisprudência uruguaia**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária.1994.

FILAS, Rodolfo Capón. **Integración y derecho del trabajo**. Buenos Aires: Ed. Estúdio Gráfico, 1998.

GARMENDIA, A. Mario. **Derecho del trabajo y formación**. Montevideo: CINTERFOR, 2003

GLORIA. P. Rojas **Rivero. La libertad de expresión del trabajador**. Madrid: Ed. Trotta, 1991.

IANNI, Octavio. **Teorias da globalização**. 8. edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

ILHA, Adayr da Silva e VENTURA, Deisy (coord). **O Mercosul em movimento II**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

JÚNIOR, Armando Álvares Garcia. **O direito do trabalho no Mercosul**. São Paulo. Ed.LTr. 1997.

JAEGER Junior Augusto. **Mercosul e a livre circulação de pessoas**. São Paulo: LTr, 2000.

KÜMEL, Marcelo Barroso. **As convenções da OIT e o Mercosul**. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

LYON-CAEN, Gerard. **Le droit du travail, une technique réversible**. Ed. Dalloz, 1995.

MALTA, Christovão Piragibe Tostes. **Prática do processo trabalhista**. São Paulo: Ed. LTr, 1995.

MARTINS, Saádia Maria Borba Martins. **Mercosul, formação profissional e legislação**. Porto Alegre: Editora da Ulbra. 1996.

MANGARELLI, Cristina. **Aplicación supletória del derecho civil em el derecho del trabajo**. Fundación de cultura Universitária.2000.

MONTI, Mario. **El mercado único y la europa del mañana**. Montevideo: Ediciones Mundi-Prensam 2000.

MORAIS José Luis Bolzan de. **Mediação e arbitragem; alternativas à jurisdição**. Livraria do Advogado, 1999.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2000.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. **Teoria jurídica e novos direitos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000.

PUCCI, Adriana Noemi. **Arbitragem comercial nos países do mercosul**. São Paulo: Ed. LTr, 1997.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e relações internacionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

RINCON, Sanchez Sebastian. **Síntesis filosófica metafísica**. Montevideo: Editorial Mosca Hnos, 1976.

RODRIGUES, Plá Américo. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1978.

SARDEGNA, Miguel. **Las relaciones laborales em el Mercosur**. Buenos Aires: La Rocca. 1995.

SARDEGNA, Paula C. **La trabajadora migrante en el Mercosur**. Buenos Aires: Lexis Nexis. 2001.

SEITENFUS, Ricardo. **Manual das organizações internacionais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

SEITENFUS, Ricardo & VENTURA, Deisy. **Introdução ao direito internacional público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT**. São Paulo: LTr, 1998.

_____. **Instituições do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1999.

SZMUKLER, Beinusz. **Perspectivas do direito do trabalho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1993.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **A ordem jurídica do MERCOSUL**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

_____. **As assimetrias entre o Mercosul e a União Européia: (os desafios de uma associação inter-regional)**: Barueri, SP: Manole, 2003.

VIANNA, Segada. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 1999.

URIARTE, Oscar Ermida. **La flexibilidad. Fundación de cultura Universitária**. 2000.

URIARTE, Oscar Ermida e AVILES Antonio Ojeda (coordenadores). **El derecho sindical em América Latina**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitária, 1995.

_____. **La flexibilidad**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2000.

_____. *La declaración socilaboral del MERCOSUR y su eficacia jurídica*. **Reunión técnica internacional de especialistas en derecho laboral**, Bs. As: OIT 2002..

ANEXOS

ANEXO A
DECLARAÇÃO SOCIOLABORAL DO MERCOSUL

DECLARAÇÃO SÓCIOLABORAL DO MERCOSUL

**OS CHEFES DE ESTADO DOS ESTADOS PARTES DO MERCADO
COMUM DO SUL,**

Considerando que os Estados Partes do MERCOSUL reconhecem, nos termos do Tratado de Assunção (1991), que a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, por meio da integração, constitui condição fundamental para acelerar os processos de desenvolvimento econômico com justiça social;

Considerando que os Estados Partes declaram, no mesmo Tratado, a disposição de promover a modernização de suas economias para ampliar a oferta de bens e serviços disponíveis e, em conseqüência, melhorar as condições de vida de seus habitantes;

Considerando que os Estados Partes, além de membros da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ratificaram as principais convenções que garantem os direitos essenciais dos trabalhadores, e adotam em larga medida as recomendações orientadas para a promoção do emprego de qualidade, das condições saudáveis de trabalho, do diálogo social e do bem-estar dos trabalhadores;

Considerando, ademais, que os Estados Partes apoiaram a "Declaração da OIT relativa a princípios e direitos fundamentais no trabalho" (1998), que reafirma o compromisso dos Membros de respeitar, promover e colocar em prática os direitos e

obrigações expressos nas convenções reconhecidas como fundamentais dentro e fora da Organização;

Considerando que os Estados Partes estão comprometidos com as declarações, pactos, protocolos e outros tratados que integram o patrimônio jurídico da Humanidade, entre os quais a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966), o 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);

Considerando que diferentes fóruns internacionais, entre os quais a Cúpula de Copenhague (1995), têm enfatizado a necessidade de se instituir mecanismos de acompanhamento e avaliação dos componentes sociais da mundialização da economia, a fim de assegurar a harmonia entre progresso econômico e bem-estar social;

Considerando que a adesão dos Estados Partes aos princípios da democracia política e do Estado de Direito e do respeito irrestrito aos direitos civis e políticos da pessoa humana constitui base irrenunciável do projeto de integração;

Considerando que a integração envolve aspectos e efeitos sociais cujo reconhecimento implica a necessidade de prever, analisar e solucionar os diferentes problemas gerados, neste âmbito, por essa mesma integração;

Considerando que os Ministros do Trabalho do MERCOSUL têm manifestado, em suas reuniões, que a integração regional não pode confinar-se à esfera comercial e econômica, mas deve abranger a temática social, tanto no que diz respeito à adequação dos marcos regulatórios trabalhistas às novas realidades configuradas por essa mesma integração e pelo processo de globalização da economia, quanto ao reconhecimento de um patamar mínimo de direitos dos trabalhadores no âmbito do MERCOSUL, correspondente às convenções fundamentais da OIT;

Considerando a decisão dos Estados Partes de consubstanciar em um instrumento comum os progressos já alcançados na dimensão social do processo de

integração e alicerçar os avanços futuros e constantes no campo social, sobretudo mediante a ratificação e cumprimento das principais convenções da OIT;

ADOTAM OS SEGUINTE PRINCÍPIOS E DIREITOS NA ÁREA DO TRABALHO, QUE PASSAM A CONSTITUIR A "DECLARAÇÃO SÓCIOLABORAL DO MERCOSUL", SEM PREJUÍZO DE OUTROS QUE A PRÁTICA NACIONAL OU INTERNACIONAL DOS ESTADOS PARTES TENHA INSTAURADO OU VENHA A INSTAURAR:

DIREITOS INDIVIDUAIS

Não discriminação

Art. 1º 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.

Promoção da igualdade

Art. 2º As pessoas portadoras de necessidades especiais serão tratadas de forma digna e não discriminatória, favorecendo-se sua inserção social e no mercado de trabalho.

Os Estados Partes comprometem-se a adotar medidas efetivas, especialmente no que se refere à educação, formação, readaptação e orientação profissional, à adequação dos ambientes de trabalho e ao acesso aos bens e serviços coletivos, a fim de assegurar que as pessoas portadoras de necessidades especiais tenham a possibilidade de desempenhar uma atividade produtiva.

Art. 3º Os Estados Partes comprometem-se a garantir, mediante a legislação e práticas trabalhistas, a igualdade de tratamento e oportunidades entre mulheres e homens.

Trabalhadores migrantes e fronteiriços

Art. 4º Todo trabalhador migrante, independentemente de sua nacionalidade, tem direito à ajuda, informação, proteção e igualdade de direitos e condições de trabalho reconhecidos aos nacionais do país em que estiver exercendo suas atividades, em conformidade com a legislação profissional de cada país.

Os Estados Partes comprometem-se a adotar medidas tendentes ao estabelecimento de normas e procedimentos comuns relativos à circulação dos trabalhadores nas zonas de fronteira e a levar a cabo as ações necessárias para melhorar as oportunidades de emprego e as condições de trabalho e de vida destes trabalhadores.

Eliminação do trabalho forçado

Art. 5º Toda pessoa tem direito ao trabalho livre e a exercer qualquer ofício ou profissão, de acordo com as disposições nacionais vigentes.

Os Estados Partes comprometem-se a eliminar toda forma de trabalho ou serviço exigido a um indivíduo sob a ameaça de uma pena qualquer e para o qual dito indivíduo não se ofereça voluntariamente.

Ademais, comprometem-se a adotar medidas para garantir a abolição de toda utilização de mão-de-obra que propicie, autorize ou tolere o trabalho forçado ou obrigatório.

De modo especial, suprime-se toda forma de trabalho forçado ou obrigatório que possa utilizar-se:

a. como meio de coerção ou de educação política ou como castigo por não ter ou expressar o trabalhador determinadas opiniões políticas, ou por manifestar oposição ideológica à ordem política, social ou econômica estabelecida;

- b. como método de mobilização e utilização da mão-de-obra com fins de fomento econômico;
- c. como medida de disciplina no trabalho;
- d. como castigo por haver participado em greves;
- e. como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa.

Trabalho infantil e de menores

Art. 6º A idade mínima de admissão ao trabalho será aquela estabelecida conforme as legislações nacionais dos Estados Partes, não podendo ser inferior àquela em que cessa a escolaridade obrigatória.

Os Estados Partes comprometem-se a adotar políticas e ações que conduzam à abolição do trabalho infantil e à elevação progressiva da idade mínima para ingressar no mercado de trabalho.

O trabalho dos menores será objeto de proteção especial pelos Estados Partes, especialmente no que concerne à idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho e a outras medidas que possibilitem seu pleno desenvolvimento físico, intelectual, profissional e moral.

A jornada de trabalho para esses menores, limitada conforme as legislações nacionais, não admitirá sua extensão mediante a realização de horas extras nem em horários noturnos.

O trabalho dos menores não deverá realizar-se em um ambiente insalubre, perigoso ou imoral, que possa afetar o pleno desenvolvimento de suas faculdades físicas, mentais e morais.

A idade de admissão a um trabalho com alguma das características antes assinaladas não poderá ser inferior a 18 anos.

Direitos dos empregadores

Art. 7º O empregador tem o direito de organizar e dirigir econômica e tecnicamente a empresa, em conformidade com as legislações e as práticas nacionais.

DIREITOS COLETIVOS

Liberdade de associação

Art. 8º Todos os empregadores e trabalhadores têm o direito de constituir as organizações que considerem convenientes, assim como de afiliar-se a essas organizações, em conformidade com as legislações nacionais vigentes.

Os Estados Partes comprometem-se a assegurar, mediante dispositivos legais, o direito à livre associação, abstendo-se de qualquer ingerência na criação e gestão das organizações constituídas, além de reconhecer sua legitimidade na representação e na defesa dos interesses de seus membros.

Liberdade sindical

Art. 9º Os trabalhadores deverão gozar de adequada proteção contra todo ato de discriminação tendente a menoscabar a liberdade sindical com relação a seu emprego.

Deverá garantir-se:

- a. a liberdade de filiação, de não filiação e desfiliação, sem que isto comprometa o ingresso em um emprego ou sua continuidade no mesmo;
- b. evitar demissões ou prejuízos a um trabalhador por causa de sua filiação sindical ou de sua participação em atividades sindicais;
- c. o direito de ser representado sindicalmente, de acordo com a legislação, acordos e convenções coletivos de trabalho em vigor nos Estados Partes.

Negociação coletiva

Art.10 Os empregadores ou suas organizações e as organizações ou representações de trabalhadores têm direito de negociar e celebrar convenções e acordos coletivos para regular as condições de trabalho, em conformidade com as legislações e práticas nacionais.

Greve

Art. 11 Todos os trabalhadores e as organizações sindicais têm garantido o exercício do direito de greve, conforme as disposições nacionais vigentes. Os mecanismos de prevenção ou solução de conflitos ou a regulação deste direito não poderão impedir seu exercício ou desvirtuar sua finalidade.

Promoção e desenvolvimento de procedimentos preventivos e de autocomposição de conflitos

Art. 12 Os Estados Partes comprometem-se a propiciar e desenvolver formas preventivas e alternativas de autocomposição dos conflitos individuais e coletivos de trabalho, fomentando a utilização de procedimentos independentes e imparciais de solução de controvérsias.

Diálogo social

Art. 13 Os Estados Partes comprometem-se a fomentar o diálogo social nos âmbitos nacional e regional, instituindo mecanismos efetivos de consulta permanente entre representantes dos governos, dos empregadores e dos trabalhadores, a fim de garantir, mediante o consenso social, condições favoráveis ao crescimento econômico sustentável e com justiça social da região e a melhoria das condições de vida de seus povos.

OUTROS DIREITOS

Fomento do emprego

Art. 14 Os Estados Partes comprometem-se a promover o crescimento econômico, a ampliação dos mercados interno e regional e a executar políticas ativas referentes ao fomento e criação do emprego, de modo a elevar o nível de vida e corrigir os desequilíbrios sociais e regionais.

Proteção dos desempregados

Art. 15 Os Estados Partes comprometem-se a instituir, manter e melhorar mecanismos de proteção contra o desemprego, compatíveis com as legislações e as condições internas de cada país, a fim de garantir a subsistência dos trabalhadores afetados pela desocupação involuntária e ao mesmo tempo facilitar o acesso a serviços de recolocação e a programas de requalificação profissional que facilitem seu retorno a uma atividade produtiva.

Formação profissional e desenvolvimento de recursos humanos

Art. 16 Todo trabalhador tem direito à orientação, à formação e à capacitação profissional.

Os Estados Partes comprometem-se a instituir, com as entidades envolvidas que voluntariamente assim o desejem, serviços e programas de formação ou orientação profissional contínua e permanente, de maneira a permitir aos trabalhadores obter as qualificações exigidas para o desempenho de uma atividade produtiva, aperfeiçoar e reciclar os conhecimentos e habilidades, considerando fundamentalmente as modificações resultantes do progresso técnico.

Os Estados Partes obrigam-se ademais a adotar medidas destinadas a promover a articulação entre os programas e serviços de orientação e formação profissional, por um lado, e os serviços públicos de emprego e de proteção dos desempregados, por outro, com o objetivo de melhorar as condições de inserção laboral dos trabalhadores.

Os Estados Partes comprometem-se a garantir a efetiva informação sobre os mercados de trabalho e sua difusão tanto a nível nacional como regional.

Saúde e segurança no trabalho

Art. 17 Todo trabalhador tem o direito de exercer suas atividades em um ambiente de trabalho sadio e seguro, que preserve sua saúde física e mental e estimule seu desenvolvimento e desempenho profissional.

Os Estados Partes comprometem-se a formular, aplicar e atualizar em forma permanente e em cooperação com as organizações de empregadores e de trabalhadores, políticas e programas em matéria de saúde e segurança dos trabalhadores e do meio ambiente de trabalho, a fim de prevenir os acidentes de trabalho e as enfermidades profissionais, promovendo condições ambientais propícias para o desenvolvimento das atividades dos trabalhadores.

Inspeção do trabalho

Art. 18 Todo trabalhador tem direito a uma proteção adequada no que se refere às condições e ao ambiente de trabalho.

Os Estados Partes comprometem-se a instituir e a manter serviços de inspeção do trabalho, com o propósito de controlar em todo o seu território o cumprimento das disposições normativas que dizem respeito à proteção dos trabalhadores e às condições de segurança e saúde no trabalho.

Seguridade social

Art. 19 Os trabalhadores do MERCOSUL têm direito à seguridade social, nos níveis e condições previstos nas respectivas legislações nacionais.

Os Estados Partes comprometem-se a garantir uma rede mínima de amparo social que proteja seus habitantes frente à contingência de riscos sociais, enfermidades, velhice, invalidez e morte, buscando coordenar as políticas na área social, de forma a suprimir eventuais discriminações derivadas da origem nacional dos beneficiários.

APLICAÇÃO E SEGUIMENTO

Art. 20 Os Estados Partes comprometem-se a respeitar os direitos fundamentais inscritos nesta Declaração e a promover sua aplicação em conformidade com a legislação e as práticas nacionais e as convenções e acordos coletivos. Para tanto, recomendam instituir, como parte integrante desta Declaração, uma Comissão Sóciolaboral, órgão tripartite, auxiliar do Grupo Mercado Comum, que

terá caráter promocional e não sancionador, dotado de instâncias nacionais e regional, com o objetivo de fomentar e acompanhar a aplicação do instrumento. A Comissão Sóciolaboral Regional manifestar-se-á por consenso dos três setores, e terá as seguintes atribuições e responsabilidades:

- a. examinar, comentar e encaminhar as memórias preparadas pelos Estados Partes, decorrentes dos compromissos desta Declaração;
- b. formular planos, programas de ação e recomendações tendentes a fomentar a aplicação e o cumprimento da Declaração;
- c. examinar observações e consultas sobre dificuldades e incorreções na aplicação e cumprimento dos dispositivos contidos na Declaração;
- d. examinar dúvidas sobre a aplicação dos termos da Declaração e propor esclarecimentos;
- e. elaborar análises e relatórios sobre a aplicação e o cumprimento da Declaração;
- f. examinar e apresentar as propostas de modificação do texto da Declaração e lhes dar o encaminhamento pertinente.

As formas e mecanismos de encaminhamento dos assuntos acima listados serão definidos pelo regulamento interno da Comissão Sóciolaboral Regional.

Art. 21 A Comissão Sóciolaboral Regional deverá reunir-se ao menos uma vez ao ano para analisar as memórias oferecidas pelos Estados Partes e preparar relatório a ser elevado ao Grupo Mercado Comum.

Art. 22 A Comissão Sóciolaboral Regional redigirá, por consenso e no prazo de seis meses, a contar da data de sua instituição, seu próprio regulamento interno e o das comissões nacionais, devendo submetê-los ao Grupo Mercado Comum para aprovação.

Art. 23 Os Estados Partes deverão elaborar, por intermédio de seus Ministérios do Trabalho e em consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, memórias anuais, contendo:

a. o relato das alterações ocorridas na legislação ou na prática nacional relacionadas à implementação dos enunciados desta Declaração; e

b. o relato dos avanços realizados na promoção desta Declaração e das dificuldades enfrentadas em sua aplicação.

Art. 24 Os Estados Partes concordam que esta Declaração, tendo em vista seu caráter dinâmico e o avanço do processo de integração subregional, será objeto de revisão, decorridos dois anos de sua adoção, com base na experiência acumulada no curso de sua aplicação ou nas propostas e subsídios formulados pela Comissão Sóciolaboral ou por outros agentes.

Art. 25 Os Estados Partes ressaltam que esta Declaração e seu mecanismo de seguimento não poderão ser invocados nem utilizados para outros fins que os neles previstos, vedada, em particular, sua aplicação a questões comerciais, econômicas e financeiras.

Feita na Cidade do Rio de Janeiro, aos dez de dezembro de mil novecentos e noventa e oito, nas versões espanhola e portuguesa, de igual teor.

CARLOS SAUL MENEM

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

RAUL ALBERTO CUBAS GRAU

JULIO MARIA SANGUINETTI

ANEXO B

Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia

PREÂMBULO

Os povos da Europa, estabelecendo entre si uma união cada vez mais estreita, decidiram partilhar um futuro de paz, assente em valores comuns.

Consciente do seu património espiritual e moral, a União baseia-se nos valores indivisíveis e universais da dignidade do ser humano, da liberdade, da igualdade e da solidariedade; assenta nos princípios da democracia e do Estado de direito. Ao instituir a cidadania da União e ao criar um espaço de liberdade, de segurança e de justiça, coloca o ser humano no cerne da sua acção.

A União contribui para a preservação e o desenvolvimento destes valores comuns, no respeito pela diversidade das culturas e das tradições dos povos da Europa, bem como da identidade nacional dos Estados-Membros e da organização dos seus poderes públicos aos níveis nacional, regional e local;

procura promover um desenvolvimento equilibrado e duradouro e assegura a livre circulação das pessoas, dos bens, dos serviços e dos capitais, bem como a liberdade de estabelecimento.

Para o efeito, é necessário, conferindo-lhes maior visibilidade por meio de uma Carta, reforçar a protecção dos direitos fundamentais, à luz da evolução da sociedade, do progresso social e da evolução científica e tecnológica.

A presente Carta reafirma, no respeito pelas atribuições e competências da Comunidade e da União e na observância do princípio da subsidiariedade, os direitos que decorrem, nomeadamente, das tradições constitucionais e das

obrigações internacionais comuns aos Estados-Membros, do Tratado da União Europeia e dos Tratados comunitários, da Convenção europeia para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais, das Cartas Sociais aprovadas pela Comunidade e pelo Conselho da Europa, bem como da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

O gozo destes direitos implica responsabilidades e deveres, tanto para com as outras pessoas individualmente consideradas, como para com a comunidade humana e as gerações futuras.

Assim sendo, a União reconhece os direitos, liberdades e princípios a seguir enunciados.

CAPÍTULO I

DIGNIDADE

Artigo 1º

Dignidade do ser humano

A dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida.

Artigo 2º

Direito à vida

1. Todas as pessoas têm direito à vida.
2. Ninguém pode ser condenado à pena de morte, nem executado.

Artigo 3º

Direito à integridade do ser humano

1. Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua integridade física e mental.
2. No domínio da medicina e da biologia, devem ser respeitados, designadamente:

Š o consentimento livre e esclarecido da pessoa, nos termos da lei,

Š a proibição das práticas eugénicas, nomeadamente das que têm por finalidade a selecção das pessoas,

Š a proibição de transformar o corpo humano ou as suas partes, enquanto tais, numa fonte de lucro,

Š a proibição da clonagem reprodutiva dos seres humanos.

Artigo 4º

Proibição da tortura e dos tratos ou penas desumanos ou degradantes

Ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas desumanos ou degradantes.

Artigo 5º

Proibição da escravidão e do trabalho forçado

1. Ninguém pode ser sujeito a escravidão nem a servidão.
2. Ninguém pode ser constrangido a realizar trabalho forçado ou obrigatório.
3. É proibido o tráfico de seres humanos.

CAPÍTULO II

LIBERDADES

Artigo 6º

Direito à liberdade e à segurança

Todas as pessoas têm direito à liberdade e à segurança.

Artigo 7º

Respeito pela vida privada e familiar

Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações.

Artigo 8º

Protecção de dados pessoais

1. Todas as pessoas têm direito à protecção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito.

2. Esses dados devem ser objecto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respectiva rectificação.

3. O cumprimento destas regras fica sujeito a fiscalização por parte de uma autoridade independente.

Artigo 9º

Direito de contrair casamento e de constituir família

O direito de contrair casamento e o direito de constituir família são garantidos pelas legislações nacionais que regem o respectivo exercício.

Artigo 1º

Liberdade de pensamento, de consciência e de religião

1. Todas as pessoas têm direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, bem como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua convicção, individual ou colectivamente, em público ou em privado, através do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos.

2. O direito à objecção de consciência é reconhecido pelas legislações nacionais que regem o respectivo exercício.

Artigo 11

Liberdade de expressão e de informação

1. Todas as pessoas têm direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber e de transmitir informações ou ideias, sem que possa haver ingerência de quaisquer poderes públicos e sem consideração de fronteiras.

2. São respeitados a liberdade e o pluralismo dos meios de comunicação social.

Artigo 12

Liberdade de reunião e de associação

1. Todas as pessoas têm direito à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação a todos os níveis, nomeadamente nos domínios político, sindical e cívico, o que implica o direito de, com outrem, fundarem sindicatos e de neles se filiarem para a defesa dos seus interesses.

2. Os partidos políticos ao nível da União contribuem para a expressão da vontade política dos cidadãos da União.

Artigo 13

Liberdade das artes e das ciências

As artes e a investigação científica são livres. É respeitada a liberdade académica.

Artigo 14

Direito à educação

1. Todas as pessoas têm direito à educação, bem como ao acesso à formação profissional e contínua.

2. Este direito inclui a possibilidade de frequentar gratuitamente o ensino obrigatório.

3. São respeitados, segundo as legislações nacionais que regem o respectivo exercício, a liberdade de criação de estabelecimentos de ensino, no respeito pelos princípios democráticos, e o direito dos pais de assegurarem a educação e o ensino dos filhos de acordo com as suas convicções religiosas, filosóficas e pedagógicas.

Artigo 15

Liberdade profissional e direito de trabalhar

1. Todas as pessoas têm o direito de trabalhar e de exercer uma profissão livremente escolhida ou aceite.

2. Todos os cidadãos da União têm a liberdade de procurar emprego, de trabalhar, de se estabelecer ou de prestar serviços em qualquer Estado-Membro.

3. Os nacionais de países terceiros que sejam autorizados a trabalhar no território dos Estados-Membros têm direito a condições de trabalho equivalentes às daquelas de que beneficiam os cidadãos da União.

Artigo 16

Liberdade de empresa

É reconhecida a liberdade de empresa, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais.

Artigo 17

Direito de propriedade

1. Todas as pessoas têm o direito de fruir da propriedade dos seus bens legalmente adquiridos, de os utilizar, de dispor deles e de os transmitir em vida ou por morte. Ninguém pode ser privado da sua propriedade, excepto por razões de utilidade pública, nos casos e condições previstos por lei e mediante justa indemnização pela respectiva perda, em tempo útil. A utilização dos bens pode ser regulamentada por lei na medida do necessário ao interesse geral.

2. É protegida a propriedade intelectual.

Artigo 18

Direito de asilo

É garantido o direito de asilo, no quadro da Convenção de Genebra de 28 de Julho de 1951 e do Protocolo de 31 de Janeiro de 1967, relativos ao estatuto dos refugiados, e nos termos do Tratado que institui a Comunidade Europeia.

Artigo 19

Protecção em caso de afastamento, expulsão ou extradição

1. São proibidas as expulsões colectivas.

2. Ninguém pode ser afastado, expulso ou extraditado para um Estado onde corra sério risco de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou a outros tratos ou penas desumanos ou degradantes.

CAPÍTULO III

IGUALDADE

Artigo 20

Igualdade perante a lei

Todas as pessoas são iguais perante a lei.

Artigo 21

Não discriminação

1. É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.

2. No âmbito de aplicação do Tratado que institui a Comunidade Europeia e do Tratado da União Europeia, e sem prejuízo das disposições especiais destes Tratados, é proibida toda a discriminação em razão da nacionalidade.

Artigo 22

Diversidade cultural, religiosa e linguística

A União respeita a diversidade cultural, religiosa e linguística.

Artigo 23

Igualdade entre homens e mulheres

Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração.

O princípio da igualdade não obsta a que se mantenham ou adoptem medidas que prevejam regalias específicas a favor do sexo sub-representado.

Artigo 24

Direitos das crianças

1. As crianças têm direito à protecção e aos cuidados necessários ao seu bem-estar. Podem exprimir livremente a sua opinião, que será tomada em

consideração nos assuntos que lhes digam respeito, em função da sua idade e maturidade.

2. Todos os actos relativos às crianças, quer praticados por entidades públicas, quer por instituições privadas, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança.

3. Todas as crianças têm o direito de manter regularmente relações pessoais e contactos directos com ambos os progenitores, excepto se isso for contrário aos seus interesses.

Artigo 25

Direitos das pessoas idosas

A União reconhece e respeita o direito das pessoas idosas a uma existência condigna e independente e à sua participação na vida social e cultural.

Artigo 26

Integração das pessoas com deficiência

A União reconhece e respeita o direito das pessoas com deficiência a beneficiarem de medidas destinadas a assegurar a sua autonomia, a sua integração social e profissional e a sua participação na vida da comunidade.

CAPÍTULO IV

SOLIDARIEDADE

Artigo 27

Direito à informação e à consulta dos trabalhadores na empresa Deve ser garantida aos níveis apropriados, aos trabalhadores ou aos seus representantes, a informação e consulta, em tempo útil, nos casos e nas condições previstos pelo direito comunitário e pelas legislações e práticas nacionais.

Artigo 28

Direito de negociação e de acção colectiva

Os trabalhadores e as entidades patronais, ou as respectivas organizações, têm, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais, o

direito de negociar e de celebrar convenções colectivas, aos níveis apropriados, bem como de recorrer, em caso de conflito de interesses, a ações colectivas para a defesa dos seus interesses, incluindo a greve.

Artigo 29

Direito de acesso aos serviços de emprego

Todas as pessoas têm direito de acesso gratuito a um serviço de emprego.

Artigo 30

Protecção em caso de despedimento sem justa causa

Todos os trabalhadores têm direito a protecção contra os despedimentos sem justa causa, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais.

Artigo 31

Condições de trabalho justas e equitativas

1. Todos os trabalhadores têm direito a condições de trabalho saudáveis, seguras e dignas.

2. Todos os trabalhadores têm direito a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal, bem como a um período anual de férias pagas.

Artigo 32

Proibição do trabalho infantil e protecção dos jovens no trabalho

É proibido o trabalho infantil. A idade mínima de admissão ao trabalho não pode ser inferior à idade em que cessa a escolaridade obrigatória, sem prejuízo de disposições mais favoráveis aos jovens e salvo derrogações bem delimitadas.

Os jovens admitidos ao trabalho devem beneficiar de condições de trabalho adaptadas à sua idade e de uma protecção contra a exploração económica e contra todas as actividades susceptíveis de prejudicar a sua segurança, saúde ou desenvolvimento físico, mental, moral ou social ou ainda de pôr em causa a sua educação.

Artigo 33

Vida familiar e vida profissional

1. É assegurada a protecção da família nos planos jurídico, económico e social.

2. A fim de poderem conciliar a vida familiar e a vida profissional, todas as pessoas têm direito a protecção contra o despedimento por motivos ligados à maternidade, bem como a uma licença por maternidade paga e a uma licença parental pelo nascimento ou adopção de um filho.

Artigo 34

Segurança social e assistência social

1. A União reconhece e respeita o direito de acesso às prestações de segurança social e aos serviços sociais que concedem protecção em casos como a maternidade, doença, acidentes de trabalho, dependência ou velhice, bem como em caso de perda de emprego, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais.

2. Todas as pessoas que residam e que se desloquem legalmente no interior da União têm direito às prestações de segurança social e às regalias sociais nos termos do direito comunitário e das legislações e práticas nacionais.

3. A fim de lutar contra a exclusão social e a pobreza, a União reconhece e respeita o direito a uma assistência social e a uma ajuda à habitação destinadas a assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais.

Artigo 35

Protecção da saúde

Todas as pessoas têm o direito de aceder à prevenção em matéria de saúde e de beneficiar de cuidados médicos, de acordo com as legislações e práticas nacionais. Na definição e execução de todas as políticas e acções da União, será assegurado um elevado nível de protecção da saúde humana.

Artigo 36

Acesso a serviços de interesse económico geral

A União reconhece e respeita o acesso a serviços de interesse económico geral tal como previsto nas legislações e práticas nacionais, de acordo com o Tratado que institui a Comunidade Europeia, a fim de promover a coesão social e territorial da União.

Artigo 37

Protecção do ambiente

Todas as políticas da União devem integrar um elevado nível de protecção do ambiente e a melhoria da sua qualidade, e assegurar-los de acordo com o princípio do desenvolvimento sustentável.

Artigo 38

Defesa dos consumidores

As políticas da União devem assegurar um elevado nível de defesa dos consumidores.

CAPÍTULO V

CIDADANIA

Artigo 39

Direito de eleger e de ser eleito nas eleições para o Parlamento Europeu

1. Todos os cidadãos da União gozam do direito de eleger e de ser eleitos para o Parlamento Europeu no Estado-Membro de residência, nas mesmas condições que os nacionais desse Estado.

2. Os membros do Parlamento Europeu são eleitos por sufrágio universal directo, livre e secreto.

Artigo 40

Direito de eleger e de ser eleito nas eleições municipais

Todos os cidadãos da União gozam do direito de eleger e de ser eleitos nas eleições municipais do Estado-Membro de residência, nas mesmas condições que os nacionais desse Estado.

Artigo 41

Direito a uma boa administração

1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.

2. Este direito compreende, nomeadamente:

Š o direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afecte desfavoravelmente,

Š o direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito dos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial,

Š a obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões.

3. Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da Comunidade, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros.

4. Todas as pessoas têm a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas oficiais dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua.

Artigo 42

Direito de acesso aos documentos

Qualquer cidadão da União, bem como qualquer pessoa singular ou colectiva com residência ou sede social num Estado-Membro, tem direito de acesso aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão.

Artigo 43

Provedor de Justiça

Qualquer cidadão da União, bem como qualquer pessoa singular ou colectiva com residência ou sede social num Estado-Membro, tem o direito de apresentar petições ao Provedor de Justiça da União, respeitantes a casos de má administração na actuação das instituições ou órgãos comunitários, com excepção do Tribunal de

Justiça e do Tribunal de Primeira Instância no exercício das respectivas funções jurisdicionais.

Artigo 44

Direito de petição

Qualquer cidadão da União, bem como qualquer pessoa singular ou colectiva com residência ou sede social num Estado-Membro, goza do direito de petição ao Parlamento Europeu.

Artigo 45

Liberdade de circulação e de permanência

1. Qualquer cidadão da União goza do direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros.

2. Pode ser concedida a liberdade de circulação e de permanência, de acordo com as disposições do Tratado que institui a Comunidade Europeia, aos nacionais de países terceiros que residam legalmente no território de um Estado-Membro.

Artigo 46

Protecção diplomática e consular

Todos os cidadãos da União beneficiam, no território de países terceiros em que o Estado-Membro de que são nacionais não se encontre representado, de protecção por parte das autoridades diplomáticas e consulares de qualquer Estado-Membro, nas mesmas condições que os nacionais desse Estado.

CAPÍTULO VI

JUSTIÇA

Artigo 47

Direito à acção e a um tribunal imparcial

Toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma acção perante um tribunal.

Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial,

previamente estabelecido por lei. Toda a pessoa tem a possibilidade de se fazer aconselhar, defender e representar em juízo.

É concedida assistência judiciária a quem não disponha de recursos suficientes, na medida em que essa assistência seja necessária para garantir a efectividade do acesso à justiça.

Artigo 48

Presunção de inocência e direitos de defesa

1. Todo o arguido se presume inocente enquanto não tiver sido legalmente provada a sua culpa.

2. É garantido a todo o arguido o respeito dos direitos de defesa.

Artigo 49

Princípios da legalidade e da proporcionalidade dos delitos e das penas

1. Ninguém pode ser condenado por uma acção ou por uma omissão que no momento da sua prática não constituía infracção perante o direito nacional ou o direito internacional. Do mesmo modo, não pode ser imposta uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infracção foi praticada. Se, posteriormente à infracção, a lei previr uma pena mais leve, deve ser essa a pena aplicada.

2. O presente artigo não prejudica a sentença ou a pena a que tenha sido condenada uma pessoa por uma acção ou por uma omissão que no momento da sua prática constituía crime segundo os princípios gerais reconhecidos por todas as nações.

3. As penas não devem ser desproporcionadas em relação à infracção.

Artigo 50

Direito a não ser julgado ou punido penalmente mais do que uma vez pelo mesmo delito Ninguém pode ser julgado ou punido penalmente por um delito do qual já tenha sido absolvido ou pelo qual já tenha sido condenado na União por sentença transitada em julgado, nos termos da lei.

CAPÍTULO VII

DISPOSIÇÕES GERAIS

Artigo 51

Âmbito de aplicação

1. As disposições da presente Carta têm por destinatários as instituições e órgãos da União, na observância do princípio da subsidiariedade, bem como os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União. Assim sendo, devem respeitar os direitos, observar os princípios e promover a sua aplicação, de acordo com as respectivas competências.

2. A presente Carta não cria quaisquer novas atribuições ou competências para a Comunidade ou para a União, nem modifica as atribuições e competências definidas nos Tratados.

Artigo 52

Âmbito dos direitos garantidos

1. Qualquer restrição ao exercício dos direitos e liberdades reconhecidos pela presente Carta deve ser prevista por lei e respeitar o conteúdo essencial desses direitos e liberdades. Na observância do princípio da proporcionalidade, essas restrições só podem ser introduzidas se forem necessárias e corresponderem efectivamente a objectivos de interesse geral reconhecidos pela União, ou à necessidade de protecção dos direitos e liberdades de terceiros.

2. Os direitos reconhecidos pela presente Carta, que se baseiem nos Tratados comunitários ou no Tratado da União Europeia, são exercidos de acordo com as condições e limites por estes definidos.

3. Na medida em que a presente Carta contenha direitos correspondentes aos direitos garantidos pela Convenção europeia para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais, o sentido e o âmbito desses direitos são iguais aos conferidos por essa convenção, a não ser que a presente Carta garanta uma protecção mais extensa ou mais ampla. Esta disposição não obsta a que o direito da União confira uma protecção mais ampla.

Artigo 53

Nível de protecção

Nenhuma disposição da presente Carta deve ser interpretada no sentido de restringir ou lesar os direitos do Homem e as liberdades fundamentais reconhecidos, nos respectivos âmbitos de aplicação, pelo direito da União, o direito internacional e as convenções internacionais em que são partes a União, a Comunidade ou todos os Estados-Membros, nomeadamente a Convenção europeia para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais, bem como pelas Constituições dos Estados-Membros.

Artigo 54

Proibição do abuso de direito

Nenhuma disposição da presente Carta deve ser interpretada no sentido de implicar qualquer direito de exercer actividades ou praticar actos que visem a destruição dos direitos ou liberdades por ela reconhecidos, ou restrições maiores desses direitos e liberdades que as previstas na presente Carta.