



FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E MARCOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS DOS DIREITOS HUMANOS DO TRABALHADOR*

Maria Luiza P. de A. M. Feitosa (ORG)**

* Texto organizado por Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer Feitosa, a partir das contribuições de CECATO, Maria Áurea Baroni; MAIA, Luciano Mariz; e MAUÉS, Antônio e WEYL, Paulo. In: Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos. João Pessoa: Editora Universitária/UEPB, 2007.

** Doutora em Ciências Jurídico-Econômicas. Professora e coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba.

1. OS DIREITOS HUMANOS NA IDADE MODERNA

Na Idade Moderna, o redimensionamento humano da política, fez surgir, na Europa, uma nova versão para os direitos humanos, como resultado de um duplo processo: (i) as transformações econômicas experimentadas a partir do século XI, com o rompimento do modelo feudal; (ii) a redescoberta da filosofia e das artes clássicas, entre estas, a ciência do direito, com as novas compreensões de Estado e de soberania.

A fundação do moderno afastou a justificação teológica do poder e do direito, consagrando o homem na origem dessas instituições. A idéia de soberania rompeu com a fundamentação teológica e divina da autoridade. O soberano não se justificava mais na criação divina, mas na ação e na razão humanas. O Estado moderno soberano representou a formação política da burguesia, no entanto, a despeito do predomínio dessa classe social, a modernidade se afirmava sobre categorias pretensamente neutras e universais, estabelecendo sobre elas os princípios basilares dos emergentes direitos humanos, com a centralidade do homem na justificação da política. Nesse contexto, o direito foi erguido em substituição ao dogma da fé, pretendendo-se, por isso, completo e universal.

A primeira versão de direitos humanos, para os modernos, foi a de direito natural, com base no filósofo John Locke. Para ele, os homens (entenda-se os proprietários) possuíam direitos naturais que poderiam ser interpostos mesmo contra o Estado. Com a ascensão da burguesia e a consolidação do Estado Liberal, a lógica formal da autonomia da vontade passou a abranger os atributos da propriedade (direitos de usar, gozar e dispor dos bens) e da liberdade econômica (direito de empreender e de contratar). A fundamentação dos direitos de propriedade e de liberdade pressupunha o princípio da igualdade. Essas idéias (liberdade e igualdade) se encontram na origem da Declaração Universal de Direitos do século XVIII e configuram um dos pilares de nossa compreensão de direitos humanos.

2. OS DIREITOS HUMANOS NA ÉPOCA ATUAL

Na época contemporânea, a violação da dignidade da pessoa humana decorrente das grandes guerras mundiais passou a exigir respostas mais efetivas para a agenda dos direitos humanos. Depois, nas últimas décadas do século XX, a globalização dos mercados mundiais impôs novos desafios para a concretização dos direitos humanos. A rede de interconexões decorrente do processo de globalização pôs em contato novos atores sociais e fatos econômicos, políticos, culturais e comunicativos, que se apresentam de modo desconexo, em função da distância geográfica e de obstáculos culturais e sociais, gerando um processo não uniforme, de conseqüências sociais e humanas muitas vezes desastrosas.

A globalização acelerou o declínio do Estado Social. A crise que afetou o Estado aumentou as desigualdades econômicas e sociais, ao tempo em que reduziu a capacidade financeira do Estado para implementar as políticas públicas de promoção dos direitos humanos.

2.1. O CONTEÚDO ABERTO DOS DIREITOS HUMANOS NA ATUALIDADE

As novas pautas de defesa dos direitos humanos mostram a amplitude e a complexidade de suas formas atuais, evidenciando que estes não se deixam mais aprisionar em conteúdos normativos específicos. A luta por direitos humanos, em todos os espaços, impulsiona hoje conquistas normativas e veicula a inserção de parcelas da população nos novos processos sociais e negociais. Nos dias atuais, a compreensão de direitos humanos implica a constante pesquisa do *objeto em aberto* dos direitos humanos. Neste momento, é preciso ampliar o conhecimento acerca do humano, de sua natureza, sua cultura, suas normas, seu ambiente, seu modo de ser e de sentir.

O reconhecimento do caráter multicultural e fragmentado das sociedades atuais conduz à rejeição de uma noção fixa e localizada de identidade cultural e de cidadania, enfatizando a diversificação dos padrões culturais de classe, gênero, etnia, raça, nacionalidade, entre outros a serem levados em conta na construção de uma cidadania crítica e participativa.

Em certo sentido, a pedagogia dos direitos humanos se confunde com um retorno ao pensamento filosófico clássico porque a educação em direitos humanos rompe com os conceitos e sabedorias instrumentais do conhecimento consagrados pela modernidade. Cabe refletir as formas simbólicas e concretas, sociais e políticas que tornam banal a violência da natureza, vulgarizam violações e naturalizam relações humanas de submissão, exclusão, exploração, discriminação e perseguição.

3. A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

As constituições democráticas cumprem papel fundamental no desenvolvimento da cultura dos direitos humanos. Ao organizarem os poderes do Estado, estabelecem normas que limitam o seu exercício, subordinando a atuação dos governantes ao cumprimento de determinados deveres, em respeito ao interesse público. A pauta dos direitos fundamentais torna-se o principal instrumento para esse objetivo. Por ela, o Estado incorpora o conteúdo dos direitos humanos ao seu ordenamento jurídico e se compromete a dispor de um conjunto de meios e de instituições para garanti-los.

A Constituição é a lei maior do Estado, gozando de supremacia sobre todas as outras normas.

O Título I da Constituição Federal de 1988 é aberto com a declaração de princípios e o Título II trata os direitos fundamentais. A Constituição estabelece como fundamentos do Estado Democrático de Direito, dentre outros, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), a cidadania (art. 1º, II) e o pluralismo político (art. 1º, V). Define como um dos objetivos do Estado a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I) e estabelece a prevalência dos direitos humanos como princípio reitor das relações internacionais.

O Título II da Constituição de 1988 (arts. 5º ao 17) apresenta um amplo catálogo dos direitos fundamentais, dispostos em cinco capítulos: (i) Dos direitos e deveres individuais e coletivos; (ii) dos direitos sociais; (iii) da nacionalidade; (iv) dos direitos políticos; (v) dos partidos políticos. São direitos individuais, coletivos, sociais e políticos. No entanto, não se esgotam aí. Os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos

princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais nos quais o Brasil seja parte (art. 5º, § 2º, CF). Os tratados podem ser incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro como Emendas Constitucionais (art. 5º, § 3º, CF).

Para a realização dos direitos humanos, é possível dividir os direitos fundamentais em dois grupos: (i) direitos de defesa ou proteção; (ii) direitos a prestações.

No primeiro caso, o Estado deve abster-se de praticar atos que violem os direitos humanos. Esses direitos constituem obrigações de não-fazer, ou seja, possuem caráter negativo. Exemplo dos direitos de defesa são as liberdades, reconhecidas constitucionalmente como a liberdade religiosa, liberdade de pensamento, liberdade de expressão, liberdade de locomoção etc. Significa que o Estado não deve interferir no exercício dessas liberdades. No âmbito dos direitos sociais, como o direito à saúde, por exemplo, não pode o Estado praticar atos que coloquem em risco a saúde da população. A proteção dos direitos de defesa requer uma estrutura judicial e jurisdicional (Poder Judiciário) que proíba o Estado de praticar tais atos. Para tanto, a Constituição estabelece um sistema de garantias, como o mandado de segurança, o *habeas corpus*, entre outros.

No segundo caso, os direitos a prestações possuem caráter positivo. São obrigações de fazer, ou seja, o Estado deve adotar medidas e pôr em prática um conjunto de ações para promovê-los. Direitos de saúde (saúde é direito de todos e dever do Estado – art. 196 da CF), educação e previdência exigem prestações positivas do poder público no sentido de efetivá-los, através de atos normativos, da criação e manutenção de equipamentos públicos (como escolas ou hospitais), bem como do preenchimento de seu quadro de funcionários. A prestação dos direitos sociais demanda os princípios da universalidade, que os torna acessíveis a todos os cidadãos, e da qualidade, ou do seu bom funcionamento.

Os três poderes do Estado se encontram vinculados à promoção e realização dessas tarefas. Ao Poder Legislativo, cabe a feitura de leis e a destinação de recursos. Ao Executivo, cabe a regulamentação dessas leis e a garantia de seu cumprimento. Ao Judiciário, compete impor ao Estado o cumprimento de suas obrigações de fazer.

Além das garantias oferecidas pelo sistema constitucional, o Brasil é signatário de tratados internacionais de proteção aos direitos humanos.

4. TRATADOS INTERNACIONAIS DOS DIREITOS HUMANOS¹

As principais funções dos sistemas internacionais de direitos humanos abrangem: a definição de parâmetros mínimos de proteção; o monitoramento de sua implementação; a promoção de atividades educacionais.

A Organização das Nações Unidas (ONU), surgida após a Segunda Guerra, atua através de órgãos de monitoramento que fixam parâmetros vinculantes (mecanismos convencionais) ou não-vinculantes (ou extra-convencionais). No âmbito das convenções, as obrigações impostas aos Estados se desdobram em dois tipos:

- (i) obrigações de conduta (ou obrigações de meio);

¹ Ver quadro anexo.

(ii) obrigações de resultado.

As primeiras abrangem a adoção de políticas públicas, em âmbito administrativo, legislativo, orçamentário, educativo e social. As segundas impõem a adoção de parâmetros para avaliar as medidas adotadas.

Os comitês acompanham o cumprimento das medidas pelos Estados, seja pelo exame dos relatórios periódicos enviados, seja através dos relatórios alternativos ou paralelos, enviados aos comitês pela sociedade civil. Os *relatórios periódicos* são documentos formais e solenes pelos quais os Estados Partes comunicam ao Comitê de Monitoramento todas as políticas públicas, inovações legislativas, decisões judiciais etc. tomadas no sentido da efetivação dos direitos. Devem ser informados, justificadamente, os recuos e retrocessos experimentados. Mesmo em situações de manifesta insuficiência de recursos, os Estados devem provar que estão tentando garantir o máximo gozo possível dos direitos consagrados no Pacto. Os Estados Partes têm o dever jurídico de tornar efetivas as disposições do Pacto, disponibilizando *meios de reparação ou vias de recurso* que permitam aos indivíduos reclamar os seus direitos econômicos, sociais e culturais no âmbito interno.

4.1. A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHADOR

A Organização Internacional do Trabalho – OIT foi criada no primeiro pós-Guerra, em 1919. Desde então, o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores pode ser encontrado na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948; nas convenções da OIT sobre a matéria, e em 1966, com os Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966. Registre-se, igualmente, em 1986, a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, que acolheu a pessoa humana como sujeito central do desenvolvimento.

Mais recentemente, a OIT, cuja atribuição é universalizar direitos e condições laborais mínimos, adotou a Declaração sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (em 1998). Esse documento agrega o conteúdo de oito Convenções adotadas ao longo da existência da OIT. Declara que todos os Estados-Membros, independentemente de ratificação das Convenções, têm um compromisso derivado do fato de pertencerem à Organização de *respeitar, promover e tornar realidade*, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais objeto das Convenções, quais sejam:

- a) a liberdade sindical e o reconhecimento do direito de negociação coletiva (Convenções n. 87 e 98);
- b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenções n. 29 e 105);
- c) a erradicação do trabalho infantil (Convenções n. 138 e 182);
- d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenções 100 e 111).

O Brasil ratificou todas as Convenções, exceto a de n. 87. No entanto, a obrigação de cumpri-la persiste, vez que independe de ratificação.

Nesse contexto, o poder de mando do capital sobre o trabalho dificulta o cumprimento dessas obrigações. Dois principais fatores concorrem para isso: (i) a

condição subordinada do trabalhador empregado e (ii) o desemprego estrutural. No primeiro caso, registre-se a condição sistêmica do empregado como “beneficiário dos lucros”, pelo abuso de seu poder diretivo, com práticas que humilham o trabalhador como o assédio moral e a invasão de privacidade. No segundo caso, a prevalência da procura diante da oferta de empregos deixa o trabalhador absolutamente vulnerável na sua relação com o empregador. O agravamento do quadro se dá no processo de reorganização da empresa, com as novas técnicas de produção, que reduzem postos de trabalho. O processo de automatização, mal administrado pelos Estados, em termos de políticas públicas, é fator mundial de desemprego.

Entretanto, numa ótica de imperiosa inclusão social, os direitos laborais devem gozar de primazia sobre o crescimento econômico e a acumulação de bens. Significa que o trabalhador deve ser parte, tanto das discussões sobre a produção e o comércio, como de políticas públicas que visem à sua inclusão. O problema é que a apreciação de direitos que ampliam a Declaração de 1998, como a interpretação pela equidade e justiça social contida no Relatório do Diretor Geral da OIT (1998-1999), tem criado impasse nas negociações internacionais, implicando em majoração do custo da mão-de-obra e mantendo a discórdia histórica entre capital e trabalho.

No Brasil, o grau de detalhamento dos direitos trabalhistas e sociais contido no texto da Constituição Federal de 1988 não garante, por si só, a sua efetiva aplicação. De um lado, alguns direitos elencados não têm caráter essencial, mas complementar; do outro lado, alguns direitos fundamentais, como a proteção contra a automação e a garantia contra a despedida arbitrária e sem justa causa, carecem de regulamentação.

O poder de sanção da OIT é frágil, condição que limita sua capacidade de assegurar a aplicação do conteúdo da declaração nos ordenamentos internos dos Estados-Membros, assim como reduz a possibilidade de negociação. No âmbito interno, a redução do tamanho do Estado contribuiu para aumentar a crise nas relações de trabalho, levando ao crescimento econômico sem garantia de empregos e sem considerar a pessoa humana do trabalhador. O Estado é o principal responsável, em último caso, pelas políticas que determinam os patamares mínimos das condições de trabalho. Ao Estado cabe ter em conta que a dignidade do trabalhador, assente nos princípios da equidade, da justiça social e do desenvolvimento sustentável, requer:

- a) liberdade real de trabalho e acesso ao emprego, com direito a descanso satisfatório;
- b) educação e formação profissional permanentes;
- c) erradicação do trabalho infantil;
- d) condições de saúde e segurança;
- e) tratamento decente e não discriminatório;
- f) combate à informalidade do trabalho e às inusitadas formas de contratação (como a terceirização);
- g) amparo à exclusão, com garantias de sobrevivência material diante do desemprego;
- h) fortalecimento dos sindicatos.

O trabalho não é mercadoria. A energia despendida na sua concretização não se dissocia da pessoa humana que a detém.

PRINCIPAIS INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS*

TRATADO	Incorporação ao direito brasileiro	Órgão de monitoramento	Mecanismo de monitoramento	Direitos reconhecidos
Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos 1996	Dec. 592, de 7.7.1992	Comitê de Direitos Humanos (HRC)	Relatórios periódicos e petições individuais, para os países que assinaram o <i>Protocolo Facultativo Relativo ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos</i> . O Brasil não é signatário desse Protocolo.	Direito à vida: integridade física, psíquica e moral, personalidade, proibida a escravidão e a servidão; Direito à liberdade e à segurança pessoal, proibida a prisão ilegal e garantido o direito de defesa, direito não depor contra si, nem de confessar-se culpada; Direito à liberdade de consciência e de religião, de pensamento e de expressão, de reunir-se pacificamente, de associar-se com fins ideológicos, religiosos, políticos, desportivos etc; Direito de votar ou ser votado, liberdade de locomoção; etc.
Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais 1966	Dec. 592, de 7.7.1992	Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR)	Relatórios periódicos	Direito ao trabalho, às condições trabalhistas (salário justo, férias, repouso etc.) e à proteção contra o desemprego; Direito à previdência social e ao seguro social; Direito à alimentação, vestimenta e moradia, dedicando particular atenção aos grupos sociais que vivem em condições desfavoráveis; Direito à saúde física e mental, com prevenção de doenças e redução da mortalidade. As unidades de saúde deverão ser acessíveis e de boa qualidade. Grupos vulneráveis como as pessoas com deficiências, AIDS, mulheres, idosos e povos indígenas têm direito a medidas específicas adaptadas às suas necessidades; Direito à terra, garantidas as medidas de reforma agrária; Direito à educação; de participar da vida cultural; ao progresso científico e tecnológico; etc.
Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial 1968	Decreto 65.810, 9.12.69	Comitê para Eliminação da Discriminação Racial (CERD)	Relatórios periódicos e petições individuais, para os países que assinaram o <i>Protocolo Facultativo</i> . Área de políticas públicas e de ação afirmativa.	Veda toda forma de distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência, origem nacional ou étnica que anule ou restrinja o reconhecimento, gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social cultural ou outro.

Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher 1979	Decreto 89.460, de 20.3.1984	Comitê para Eliminação da Discriminação contra a Mulher (CEDAW)	Relatórios periódicos Área de políticas públicas e de ação afirmativa. Ratificada pelo Brasil em 1º de fevereiro de 1984 (com reservas).	Veda toda forma de distinção, exclusão, restrição baseada no sexo que objetive prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício, pela mulher, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, civil, econômico, social, cultural ou outro. Reconhecimento da função social da maternidade e da responsabilidade comum entre homens e mulheres na condução do lar e na educação dos filhos.
Convenção sobre os Direitos da Criança 1989	Decreto 99.710, de 21.11.1990	Comitê sobre os Direitos da Criança	Relatórios periódicos	Proteção integral contra todas as formas de violência física ou mental, agressões ou abusos, negligência, maus tratos, exploração, incluindo abuso sexual, esteja a criança sob os cuidados dos pais ou de outros responsáveis. Direito a uma educação voltada para o desenvolvimento de sua personalidade, talentos e habilidades; respeito à sua identidade cultural, língua e valores.
Convenção contra a Tortura e outras Formas de Tratamentos Desumanos ou Cruéis 1984	Decreto 98.386 de 9.11.1989 Lei 9.455 de 1997, que criminalizou a prática da tortura no Brasil	Comitê contra a Tortura	Relatórios periódicos e petições individuais, para quem assinou o <i>Protocolo Facultativo</i> . Pelo Dec. nº 6.085 de 19.04.2007, o Brasil assinou esse Protocolo	Direito à vida: integridade física, psíquica e moral. Treinamento de todos os agentes (policiais, médicos ou outros) incumbidos da custódia de presos, interrogatórios ou tratamento de pessoas sujeitas a detenção ou aprisionamento.

*Quadro organizado (e ampliado) a partir do texto de Luciano Maia in: *Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos*. João Pessoa: Editora Universitária/UFPB, 2007.