

## ***Introdução***

Trataremos nessa oportunidade do tema da "lista suja", produzida no âmbito da Administração Federal, das empresas apontadas como empregadoras de trabalhadores sujeitos à condição análoga à de escravo.

Desde já vale registrar que ambas as respectivas disposições ministeriais (Portaria Ministério do Trabalho e Emprego -MTE 540/2004 e Portaria Interministerial MTE/SDH - Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República- 2/2011), por força da decisão monocrática e liminar de 27 de dezembro de 2014, na ADI 5209, tiveram sua eficácia suspensa. Desafiando a glosa de Ricardo Lewandowski sobre as normas anteriores, em 31 de março deste ano, os mesmos ministérios retornam à prática da "lista suja" por via da Portaria MTE/SDH 2/2015.

O enquadramento jurídico do trabalho em condição análoga à de escravo no Brasil e da chamada “lista suja” do trabalho escravo, especificamente, projeta-se no campo do direito penal, naquele pertinente às condições de validade do ato administrativo, assim também no respeitante à efetividade da proteção constitucional ao contraditório, à ampla defesa e à segurança jurídica.

Conquanto inscrito entre os crimes contra a liberdade do indivíduo (e não junto aos que ofendem a organização do trabalho), o art. 149 do Código Penal, em sua redação atual, pauta a figura do "trabalho em condições degradantes" como hipótese de capitulação penal do trabalho escravo, mesmo à falta de outros fatores restritivos da liberdade. O problema naturalmente comporta uma leitura pelo direito penal (que não será objeto deste estudo), mas por outro lado, subsiste relevante, no Brasil, a identificação de alicerces no direito do trabalho aptos a suportar uma conceituação de "condições degradantes de trabalho"<sup>1</sup>.

Nosso objetivo consiste em, por fim, apresentar parâmetros para a delimitação do alcance e dos procedimentos confiados à fiscalização trabalhista. Diversamente do percebido em outras regiões regulatórias, nas quais a ação disciplinar da Administração exhibe contornos necessariamente mais vagos, porque incidente em bens de índole imaterial (patrimônio histórico, paisagístico, cultura, etc.), a fiscalização do trabalho figura entre aquelas paradigmáticas em objetividade e vinculação administrativa. Como afirmam diversos documentos produzidos no âmbito da OIT, ela é indispensável para conferir efetividade e

---

1 Em abono à complementaridade hermenêutica entre direito penal e direito do trabalho, comentando o advento da nova redação introduzida pela Lei 10.803/2003 sobre o artigo 149 do Código Penal, queira ver Feliciano (2004, p. 165). Como observa Andrea Santos (2006, p.121), "o Poder Judiciário, em especial a Justiça do Trabalho, vem adotando gradativamente a interpretação mais atual sobre o que seja o trabalho escravo de acordo com o entendimento da OIT".

regularidade ao cumprimento dos *standards* de proteção ao trabalho, sem que seus necessários rigores devam constituir fatores de desequilíbrio na competição econômica, nem ferramentas de desrespeito ao princípio da impessoalidade.

## **1. DIREITO INTERNACIONAL E TRABALHO ESCRAVO**

### **1.1. Breve extrato sobre a evolução dos mecanismos regulatórios da OIT sobre trabalho forçado ou obrigatório**

Nascida como agência integrante da Liga das Nações, em meio a outras organizações com propósitos parcialmente concorrentes (Comissão da Escravatura, Comitê para o Estatuto Jurídico da Mulher), a OIT logo se afirmou como aquela vocacionada à condução das ações endereçadas à coibição e à erradicação do trabalho forçado.

As razões para isso devem ser buscadas nas características principais da OIT: (i) modelo deliberativo tripartite (trabalhadores, patrões e Governo, na igual proporção e em todas as instâncias deliberativas) - o que a torna celeiro de uma produção legislativa radicada preferencialmente no consenso, sempre precedida de diálogo e pouco receptiva a viés unilateral do capital, do trabalho ou de Governos; (ii) vocação universal (o que reduz a influência de paroquialismos nacionais, regionais, étnicos ou culturais); (iii) natureza laica (cada vez mais relevante, num mundo povoado por fundamentalismos e por hostilidades religiosas); (iv) recurso a saberes multidisciplinares, (que a qualificam como respeitado *think tank* integrado por profissionais de diferentes especialidades e renomada credencial científica); (v) tradição de conjugação ação regulatória, fomento a políticas objetivando resultados práticos, acompanhamento e reflexão teórica; (vi) e especialmente, como reza o preâmbulo de seu tratado constitutivo, a circunstância de ser uma agência a serviço da regulação e da implementação da justiça social enquanto instrumento de promoção de uma paz universal e duradoura e obstáculo a que o trabalho seja empregado como mecanismo de concorrência comercial entre as nações. Não, portanto, uma ONG ou grupamento corporativo orientado pelo proselitismo ideológico ou no interesse de classe<sup>2</sup>.

---

2 A esse propósito, é instigante a "leitura de atualização" por Brian Langille (2003, pp. 87-100), para quem o "Preamble to the 1919 Constitution of the International Labor Organization ("ILO") makes two major claims: (1) that universal peace can be established only if it is based upon social justice, and (2) that the failure of any nation to adopt humane labor standards may be an obstacle in the way of social justice improvements in other nations. For some time, these two claims have been read together as providing one rationale for the existence of the ILO. But this received wisdom must now be re-assessed in light of recent evidence of the positive relationship between a nation's respect for core labor rights and its ability to attract foreign direct investment ("FDI"). New and better interpretations of the Preamble's two claims are both required and available. These

Nesse sentido, observa a professora Ana Virgínia Moreira Gomes (2014, pp.20-21):

Apesar dos pioneiros que defendiam a regulação internacional do trabalho terem sido motivados por razões de ordem moral, o argumento pragmático também desempenhou um papel importante em facilitar a criação das legislações trabalhistas nacionais. O reconhecimento internacional de condições de trabalho permitiria aos países, ao menos aos países industrializados, regular as relações de trabalho em um patamar similar, evitando o receio de que alguns países pudessem obter uma vantagem comparativa comercial ao não regular essas relações. Esses dois princípios – o princípio substantivo da justiça social e o princípio instrumental de evitar que o trabalho se torne um elemento da vantagem comercial comparativa dos países – permanecem centrais para se compreenderem os objetivos e o papel da OIT. Os debates sobre trabalho e comércio, *dumping* social e vantagem comparativa, trabalho e desenvolvimento, giram em torno desses princípios.

Logo por ocasião da sua 14ª Conferência, realizada em Genebra no ano de 1930, a OIT aprovou a Convenção intitulada "Convenção sobre o Trabalho Forçado n. 29 - 1930". Esse documento assenta a primeira conceituação relevante para a caracterização da chamada "escravidão contemporânea", vale dizer: da escravidão promovida num cenário em que não é mais legalmente aceita. Daí o emprego da predicação trabalho "forçado" ou "obrigatório", compreendida pela Convenção de 29 como o trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob a ameaça de qualquer penalidade e para o qual não se tenha oferecido espontaneamente.

Já em 1930, portanto, estariam lançadas as bases para um longo itinerário de acúmulo e de aperfeiçoamento das ferramentas legais e políticas de erradicação trabalho escravo, forçado ou obrigatório, cujo marco regulatório foi substancialmente adensado num itinerário de quase nove décadas, culminando com os significativos avanços da Conferência de junho de 2014, por meio da aprovação do "Protocolo Relativo à Convenção sobre Trabalho Forçado - 1930" e da recentíssima "Recomendação sobre Trabalho Forçado (medidas complementares) - 2014". Cuidaremos das importantes inovações de 2014 logo adiante.

A principal contribuição da Convenção de 29 foi a de definir e proibir o trabalho forçado ou obrigatório, assim entendido como aquele: 1) exigido sob ameaça de penalidade e 2) para o qual o indivíduo não se tenha oferecido de espontânea vontade. Dois ingredientes, ameaça de penalidade e ausência de livre consentimento, estão presentes em algumas modalidades de trabalho não necessariamente degradantes.

Por esse motivo, a Convenção n. 29 -1930, da OIT, exclui do campo da proibição certas modalidades de trabalho ou serviço obrigatório, a saber: (i) serviços e trabalhos práticos de

treinamento e capacitação, desempenhados no contexto da educação compulsória<sup>3</sup>; (ii) serviço militar obrigatório [art. 2o., "a)]; (iii) trabalho ou serviço decorrente de obrigações cívicas dos cidadãos [art. 2o., "b)"); (iv) trabalho ou serviço exigido por força de condenação transitada em julgado (sob fiscalização e controle da autoridade e sem que o indivíduo seja posto à disposição de particulares, empresas ou pessoas privadas) [art. 2o., "c)"); (v) trabalho ou serviço exigido por força maior (que ponha em risco a vida ou a existência normal de toda ou parte da população [art. 2o., "d)"); (vi) pequenos trabalhos exigidos no interesse da comunidade, considerados "obrigações cívicas normais" de seus membros, cuja necessidade possa ser questionada por seus integrantes ou representantes [art. 2o., "e)"); e (vii) trabalho ou serviço aos quais estejam obrigados apenas homens maiores de dezoito e menores que quarenta e cinco anos [art. 11 - *caput*"].

Interessante notar que, em 25 de setembro de 1926, a Liga das Nações aprovou a Convenção da Escravatura -1926, à qual se atribui o pioneirismo como documento de direito internacional a contemplar um conceito jurídico de escravidão: "A escravidão é o estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem, total ou parcialmente, os atributos do direito de propriedade".

Àquela ocasião, a Liga da Nações possuía duas agências distintas para tratar do problema da liberdade para o trabalho: 1) a Comissão da Escravidão, que se ocupava da chamada "escravidão" típica, fenômeno que estigmatizaria a economia capitalista até finais do século XIX; e 2) a OIT, que tratará da chamada "escravidão contemporânea", ou seja, aquela caracterizada pelo atentado à liberdade para o trabalho, num cenário de proibição da escravidão e do tráfico de pessoas para esse fim, sob a forma de "trabalho forçado ou obrigatório".

Na terminologia da OIT, por função desses fatores relacionados ao momento de sua criação e de outros, a expressão "trabalho forçado ou obrigatório" tem recebido preferência; até porque os casos de escravidão típicos são por ela combatidos como espécies de "trabalho forçado ou obrigatório".

---

<sup>3</sup> No Estudo Geral, produzido pela Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções da OIT, oferecido à 65a. Conferência da OIT - 1979, a matéria vem esclarecida de modo satisfatório: "In the first place, the definition refers to 'work or service'. The exaction of work or service may be distinguished from cases in which an obligation is imposed to undergo education or training. The principle of compulsory education is recognised in various international standards as a means of securing the right to education, and it is also provided for in several ILO instruments. A similar distinction is to be found in other international labour standards between work and vocational training." (OIT, 1979, p. 8).

Não se desconhece a existência de respeitáveis autores (GARCIA, 2008, pp. 76-81; BRITO FILHO 2006, pp. 132 e ss.) e precedentes judiciais brasileiros<sup>4</sup>, especialmente autores e Cortes juslaborais e de direito penal, para os quais a expressão trabalho escravo emprega-se como sinônimo de trabalho em condições análogas à de escravo. Para esses, "trabalho escravo", tradicional ou contemporâneo (no que diferem apenas pela qualificação jurídica de lícito ou ilícito), é aquele exercido com privação da liberdade ou em condições degradantes. Trataremos da noção de condições degradantes logo mais. Quer-se desde já realçar é que, para esses, a privação da liberdade (presente no trabalho forçado ou obrigatório), não precisaria ser aquela com os contornos da Convenção da Escravatura da Liga das Nações de 1926 ("exercer sobre o ser humano atributos do direito de propriedade", reificá-lo).

Na linha adotada por esses autores, o problema terminológico é, convenhamos, bastante facilitado e simplificado. O denominado "trabalho análogo ao de escravo" será o mesmo "trabalho escravo", em nossos dias tornado ilícito, em que estiverem presentes, em conjunto ou separadamente, os seguintes fatores: a) privação da liberdade ("forçado"), b) condições degradantes de trabalho. Desse modo, trabalho escravo seria gênero, de que trabalho forçado constitui espécie. Essa solução, embora simplifique o problema terminológico, parece revelar o viés de interpretar e subsumir o repertório normativo da OIT pelo binômio do art. 149 do Código Penal – CP.

Também não se sustenta, se tivermos o olhar orientado para o alcance do problema em sua extensão mais ampla, na qual estão presentes inúmeras outras formas de ofensa ao direito fundamental da liberdade humana para o trabalho, fora do contexto específico de sua exploração econômica. Por esse motivo, reputa-se preferível uma proposição terminológica que esteja sim arrimada na OIT e na dicção do Código Penal, mas em harmonia com a das Nações Unidas. Explique-se: a solução de compromisso entre os três repertórios terminológicos e normativos (OIT, CP e ONU), impõe-se tendo em conta que a terminologia da ONU é adotada diretamente por diversas Comissões, Órgãos e Cortes de Direitos Humanos existentes pelo mundo, inclusive o chamado Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos da OEA (que o Brasil integra), o sistema comunitário da União Europeia, entre outros.

---

4 Ao acaso, veja-se: TST - RR 611/2004-118-08-00-2 - Relator Min. Barros Levenhagen - DJe 04.02.2011. Em sentido conceitualmente contrário, mas aprisionado pelo mesmo impasse terminológico: TRT-18º - RO - 00930-2009-101-18-00-6, Rel. Elvécio Moura dos Santos - DJe 14.01.2010.

Vinte e sete anos após a aprovação da Convenção pioneira de 1930, seria submetida à 40ª sessão da Conferência da OIT um texto mais severo, enxuto e restritivo, endereçado à erradicação do trabalho forçado ou obrigatório: a "Convenção sobre a Abolição do Trabalho Forçado n. 105 - 1957".

A dicção do texto da Convenção n. 105 - 1957 exhibe certa ambiguidade, como reconhecem alguns de seus comentaristas, na medida em que procedeu a uma proibição genérica, seguida de especificações antes não contempladas pela Convenção de 1930, nada dispondo quanto à subsistência das exceções anteriormente previstas. Só para indicar exemplos, questiona-se o destino conferido, a partir da Convenção de 1957, às hipóteses de trabalho e serviço obrigatório nos seguintes casos: (i) efeito da execução de pena (condenação a trabalho, detração, prestação de serviço à comunidade); (ii) serviço militar obrigatório; (iii) serviço civil alternativo ao obrigatório; e (iv) outras modalidades de dever cívico (serviço eleitoral, integrante de tribunal laico e outros órgãos de deliberação colegiada, dever profissional de socorro médico e paramédico na emergência, etc.). Isso para ficar apenas com as mais eloquentes e comuns hipóteses.

A solução hermenêutica mais sensata parece ser a de interpretar a dicção enfática da proibição de 1957 extensível apenas às hipóteses de trabalho forçado que enumera, em acréscimo àquelas já tratadas em 1930. Essa a solução já sugerida pelo Relatório da Comissão de Peritos para Acompanhamento das Convenções da OIT - "Abolição do Trabalho Forçado", apresentado à Conferência Internacional da OIT de 1979<sup>5</sup>.

Do que foi até aqui falado com referência ao importante problema conceitual e terminológico que o trabalho em condições análogas à de escravo, conclui-se: (i) "trabalho escravo", na acepção técnica, é aquele do qual se ocupa especialmente a ONU, historicamente atenta à figura da escravidão típica, e consiste no trabalho prestado num estado ou condição em que sobre o ser humano sejam exercidos, ainda que parcialmente, os atributos do direito de propriedade - em síntese: o estado ou circunstâncias pelos quais se opera a reificação do ser humano trabalhador; (ii) "trabalho ou serviço forçado ou obrigatório", objeto da regulação

---

5 "The 1957 Convention does not constitute a revision of the earlier instrument but may be regarded as supplementing it. While the 1930 Convention provides for the general abolition of compulsory labour subject to a certain number of exceptions, the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105), requires the abolition of any form of forced or compulsory labour in five specified cases: (a) as a means of political coercion or education or as a punishment for holding or expressing political views or views ideologically opposed to the established political, social or economic system; (b) as a means of mobilising and using labour for purposes of economic development; (c) as a means of labour discipline; (d) as a punishment for having participated in strikes; (e) as a means of racial, social, national or religious discrimination." (OIT, 1979, p. 5).

pelo repertório normativo da OIT, é aquele sob ameaça de qualquer penalidade, inclusive constrangimento físico, castigo ou perda de vantagem e, cumulativamente, para o qual não tenha o indivíduo se oferecido espontaneamente.

Com isto fixado, e pelo afirmado acima, podemos afirmar também que: (i) nem todo serviço ou trabalho forçado ou obrigatório é trabalho escravo; (ii) nem todo trabalho forçado ou obrigatório é degradante. Há mesmo, e não são poucas, variadas figuras de trabalho obrigatório intensamente dignificantes. O que quer que seja trabalho degradante, nessa categoria não se encaixam, a toda evidência, diversas figuras de trabalho ou serviço obrigatório, tais como: dever de socorro em emergência médica; serviço prestado em convocação de eleições; serviço de jurado e outras formas de auxílio e participação em órgãos colegiados; serviços cívicos e públicos em regime de requisição; prestação de serviço à comunidade, no âmbito da execução penal; trabalho por convocação de defesa civil, serviço militar e civil obrigatório - respeitadas as exceções por objeção de consciência, etc.

Consigne-se, por fim, que nem toda circunstância de degradação, no exercício do trabalho, deriva do seu exercício em regime forçado ou obrigatório; *v.gr.* o trabalhador, vitimado por assédio moral, pode ter degradadas suas condições de trabalho, vida e saúde, por efeito direto do trabalho, sem ser necessariamente sujeito a regime de trabalho escravo, forçado ou obrigatório, nem seja o assédio por iniciativa ou no interesse do empregador, preposto ou terceiro a seu mando.

## **1.2. Outras fontes de direito internacional em matéria de trabalho escravo**

Entre 1930 e 2014, foram produzidos diversos documentos supranacionais em sede de ONU, de OEA, e de União Europeia - UE (só para citar o direito comunitário no qual a matéria mais se desenvolveu, particularmente pela jurisprudência da Corte Europeia dos Direitos do Homem<sup>6</sup>).

Quanto ao Mercosul, caso venha a completar seu estágio de união aduaneira, poderá adiante contribuir decisivamente nessa agenda. Apesar da pouca aderência das rotinas das autoridades migratórias brasileiras, foi em sede de Mercosul que se produziu o Tratado de Livre-Residência Mercosul, Chile e Bolívia - 2002. O Tratado do Mercosul orientou-se pela garantia de livre trânsito de pessoas, seja para trabalho ou mera residência, removendo os conhecidos problemas de regularidade migratória entre seus nacionais. Como demonstram

---

<sup>6</sup> Um estudo seminal sobre o papel da Corte Europeia de Direitos do Homem encontra-se em Adriantsimbazovina (2010; pp.97-120).

diversos estudos sobre o assunto, a circunstância de figurar enquanto migrante "indocumentado" (no jargão das organizações humanitárias de apoio ao migrante) constitui um dos maiores fatores de vulnerabilidade do trabalhador ao tráfico de pessoas e à sujeição a condição análoga à de escravo<sup>7</sup>.

Com seu advento no Segundo Pós-Guerra, a Organização das Nações Unidas - ONU conferiu redobrado destaque à agenda da escravidão típica, ou seja, o estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem, total ou parcialmente, os atributos da propriedade. Esse tratamento da ONU, resgatando o legado da Convenção da Escravatura de 1926, ainda da Liga das Nações, foi por ela adensado por meio da "Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravidão (1956)".

Nessa ocasião, a ONU não apenas reiterou a proibição da escravidão, como também a ampliou, tornando-a extensível a instituições e práticas que passaria a tipificar como análogas à escravidão, tais como: servidão por dívida; servidão por lei, costume ou por contrato; promessa ou cessão de mulher para matrimônio mediante remuneração aos pais, tutores, família ou terceiros; cessão de mulher a terceiro por marido, família ou clã; cessão de esposa pela morte do marido; entrega de criança ou adolescente, remunerada ou não, por pais ou tutores, a terceiro, para fim de exploração da pessoa ou de seu trabalho [art. 1o. da Convenção Suplementar da ONU (1956)].

Ainda no âmbito da ONU, além das Convenções de 1926 e 1956, devotadas especificamente ao trabalho escravo, foram produzidos outros documentos normativos de direito internacional de grande relevância nos quais figuraram disposições endereçadas à erradicação do trabalho escravo. Os principais deles são: (i) Declaração Universal dos Direitos Humanos - 1948 [art. 4o.]; (ii) Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos - 1966 [art. 8o., §1o.]; (iii) Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - 1966 [arts. 6o. e 7o.]; (iv) Convenção da Organização das Nações Unidas contra o Crime Organização Internacional - 2000 e dois de seus Protocolos Adicionais; (v) Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e seus Familiares - 1990 [não ratificada pelo Brasil].

---

<sup>7</sup> Veja assim o competente estudo, originariamente tese de doutorado, apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da USP, de Valente (2012, pp. 117 e ss.). Também nessa perspectiva, queira conferir a dissertação de mestrado de Teresi (2007, pp. 65 e ss.).

### **1.3. Panorama atual dos mecanismos regulatórios da OIT para erradicação do trabalho forçado ou obrigatório**

O final da década de 1990 imporia à OIT a necessidade de uma grande revisão de seus mecanismos e estratégias regulatórias até então praticados.

Fatores tais como (i) a superação da bipolaridade pela erosão da antiga União Soviética, (ii) o rápido e avassalador itinerário de globalização, acompanhado de (iii) profundas modificações nos parâmetros de organização do trabalho, que migra do gigantismo da autossuficiente empresa fordista, para um modelo de fragmentação da atividade laboral; (iv) a crescente precarização das formas tradicionais de contratação do trabalho; (v) o declínio da capacidade de arregimentação e do poder de reivindicação dos sindicatos; tudo ao mesmo tempo acabaria impondo à OIT uma agenda de revisão de seus métodos e de reordenação de suas estratégias e objetivos<sup>8</sup>.

Próximo do final de seus dois mandatos consecutivos (1989-99) como Diretor-Geral da OIT, o belga Michel Hansenne induziria o Conselho de Administração e o estafé técnico da Organização a se engajarem num processo de debate e elaboração de contornos para uma possível "declaração". A iniciativa finalmente resultaria exitosa com a oferta e a aprovação, pela Conferência da OIT de 1998, da "Declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho".

Em suma: 1) enquanto "declaração", dispensa ratificação dos Estados-membros, contornando eventuais leniências nesse processo; 2) ao indicar nomeadamente "princípios e direitos fundamentais", a Declaração pauta a prioridade das ações subsequentes e dita, como estratégicas, as políticas no rumo de sua efetivação; 3) escorando-se nos compromissos subjacentes à Constituição da OIT, atualizada pela Declaração de Filadélfia, inova corajosamente ao 3.1.) tratar princípios como normas, e como 3.2.) normas de observância obrigatória e de exigibilidade oponível a todos os Estados-Membros. Entre esses, o constante da alínea "b)" de seu artigo 2o.: "eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório".

Essa estratégia regulatória praticamente neutralizou os óbices e resistências jurídicas à observância das normas da OIT, fundados na ausência de ratificação pelo Estado resistente; ao menos nas quatro matérias tratadas.

---

<sup>8</sup> O que se chamou noutro lugar de "giro estratégico" na forma de condução de sua agenda regulatória. Um detalhamento dessas mudanças encontra-se em Freitas Jr. (2014, p. 13).

A esses quatro eixos temáticos - "princípios e direitos" doravante declarados "fundamentais", corresponderiam oito variadas Convenções da OIT; uma das quais aprovada logo em 1999: (i) Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização, 87 -1948; (ii) Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva, 98 - 1949; (iii) Convenção sob Trabalho Forçado, 29 - 1930; (iv) Convenção para a Abolição do Trabalho Forçado, 105 - 1957; (v) Convenção sobre a Idade Mínima para Admissão no Emprego, 138 - 1973; (vi) Convenção sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação, 182 - 1999; (vii) Convenção sobre a Igualdade de Remuneração, 100 - 1951; e (viii) Convenção sobre a Discriminação no Emprego e Ocupação, 111 - 1958.

Conquanto não infensa a críticas, muitas das quais provenientes de estudiosos da própria OIT e acadêmicos, é inegável que a Declaração da OIT de 1998 atraiu para si também muitos aplausos como sendo, afinal, o marco na delimitação dos antes tão controvertidos *ILO Core Labour Standards*. Sob sua inspiração, e de algum modo procurando responder às críticas endereçadas à Declaração de 1998, a OIT uma década após aprovará a "Declaração da OIT sobre a Justiça Social para um Globalização Justa e a promoção do Trabalho Decente - 2008".

Na perspectiva dos direitos humanos, a Declaração de 1998 sintetiza o propósito de erradicação das formas mais repulsivas de ofensa ao direito do trabalho, ao passo que, no contínuo aperfeiçoamento da proteção trabalhista, a Declaração de 2008 complementa o repertório de "prioridades" da OIT, por meio da agenda do assim chamado "trabalho decente". A partir de então, o conteúdo dos Relatórios da Comissão de Peritos para Acompanhamento das Normas da OIT, particularmente em seus *General Surveys*, passará a ter por foco primordialmente o exame do panorama mundial sob o ângulo da temática das duas Declarações.

O Estudo Geral do Relatório da Comissão de Peritos para o Acompanhamento da Aplicação das Normas da OIT, de 2012, intitulado sugestivamente "Dando à Globalização uma Face Humana", e reconhecidamente elaborado tendo por referência os fundamentos das duas Declarações (1998 e 2008), constitui precioso resgate e exercício de atualização na interpretação da Convenção 29 -1930, que pode ser adotado como roteiro confiável no balizamento jurídico do trabalho forçado.

Destacamos algumas de suas asserções mais relevantes, referentes a expressões constantes da Convenção OIT 29 - 1930, procurando reproduzi-las da maneira mais literal e fiel quanto possível: (i) o substantivo "trabalho ou serviço" deve continuar a ser distinguido

de "treinamento" ou atividade em contexto de "educação compulsória", que persiste em "vários instrumentos internacionais como meios de assegurar o direito à educação" [verbetes 269, p.110]; (ii) "ameaça de penalidade" deve ser recebida em seu sentido mais amplo: compreende sanções penais assim como várias formas de mitigação da autonomia, tais como violência física, psicológica, coerção e retenção de documento de identidade; sendo que a expressão "penalidade" também pode tomar a forma mais tênue de "perda de direito ou vantagem"; [verbetes 270 - p.110]; (iii) "oferecimento de espontânea vontade" refere-se a consentimento exercitado de forma "livre e informada", consentimento livre não apenas para ingressar como para deixar o emprego, livre diante da lei, do Estado como também diante da conduta do empregador que, exemplifica o documento, não pode induzir trabalhadores migrantes mediante fraude ou falsa promessa [verbetes 271, p.110].

Ao longo dos verbetes 273 a 292, o Estudo Geral do Relatório de 2012 ocupa-se de revisar os problemas, como visto, bastante delicados, das exceções à proibição do serviço ou trabalho forçado ou obrigatório constantes da Resolução OIT 29 - 1930. O ponto alto do Estudo Geral do Relatório de 2012 consiste no destaque por ele conferido à agenda do enfrentamento do trabalho forçado pelo olhar preferencial em direção aos fatores de vulnerabilidade: vestígios de escravidão em comunidades tradicionais, servidão por dívida, pobreza de trabalhadores agrícolas e integrantes de comunidades indígenas e trabalhadores migrantes (em especial migrantes domésticos), bem como seres humanos submetidos a sequestro e a tráfico para o fim de exploração do trabalho [verbetes 293 a 296; pp.124-128].

Finalmente, no de 2014 a OIT procedeu a uma significativa revisão e ampliação de seu repertório normativo endereçado ao enfrentamento do trabalho forçado ou obrigatório. Na Conferência Internacional do Trabalho de 2014, por 437 a favor, 8 contra e 27 abstenções, a OIT aprovou o Protocolo, de observância obrigatória independentemente de ratificação, de razoável extensão (aberto por nove "considerandos" e disposto em sete artigos) intitulado "Protocolo de 2014 relativo à Convenção sobre Trabalho Forçado -1930". O Protocolo de 2014 fez-se acompanhar da "Recomendação sobre o Trabalho Forçado (medidas complementares) - 2014", essa última ainda mais extensa, que por seus quatorze artigos ocupa-se de detalhar medidas de : 1) prevenção; 2) proteção; 3) ações jurídicas e de reparação, tais como indenização e acesso à Justiça; e 4) controle de aplicação.

Sob indisfarçável inspiração do modelo de enfrentamento adotado nos Protocolos Adicionais à Convenção da ONU para o combate ao crime organizado de Palermo - 2000, cujo objeto é o combate ao tráfico de pessoas, as mais recentes iniciativas regulatórias da OIT,

referentes a trabalho forçado, conferem todas as luzes ao que deve o Estado prover, em tais circunstâncias, na direção do interesse da vítima.

Nota-se uma mudança de ênfase por parte da OIT, dando sequência e em harmonia com as grandes alterações introduzidas pela Convenção de Palermo - 2000, especialmente seus Protocolos Adicionais referentes a tráfico de seres humanos. Até então, o direito internacional voltado à coibição de ofensa aos direitos humanos no âmbito das relações de trabalho esmerava-se na tipificação dos delitos, na enumeração das hipóteses de incidência da caracterização penal, e na recomendação das medidas de repressão, cooperação internacional, e definição de critérios de modulação de penas para os Estados por ele alcançados. Com Palermo 2000 e OIT 2014, a vítima, nas ações do Estado para seu acolhimento, deve ser chamada ao protagonismo. A mesma vítima de trabalho forçado ou obrigatório, assim como aquela do tráfico para esse fim, cuja concordância outrora fora excludente de antijuridicidade, quando não fosse mesmo considerada coautora ou partícipe, passa a merecer agora atenção qualificada.

No cenário processual-internacional, o silêncio da vítima, antes encarado como indiciário de sua anuência, indiferença ou mesmo cumplicidade, é agora ouvido como o eloquente grito por socorro de ser humano aprisionado por vulnerabilidades. Nesse cenário, até mesmo eventual participação comissiva vítima pode, em certas circunstâncias, autorizar a recusa do Estado na punição do delito acessório.

Sem prejuízo de reiterar a incontroversa exigência de criminalização, coibição e punição do ofensor, em matéria de trabalho forçado ou obrigatório, o olhar do direito internacional abre-se para o tratamento das causas e ao acolhimento das vítimas, de modo a sublinhar que são igualmente imprescindíveis ações efetivas do Estado na direção: 1) da prevenção, primária e secundária, a saber: mediante 1.1.) educação e informação (inclusive a empregadores), 1.2.) intervenção da autoridade para exigir termos de contrato de trabalho mais precisos e compreensíveis, 1.3.) inteligência e planejamento da ação e da fiscalização do Estado, orientando-as pela priorização dos segmentos particularmente vulneráveis de trabalhadores (v.gr., migrantes, mulheres, crianças), bem como conjugando-as com ações endereçadas ao combate ao tráfico de pessoas [arts. 1o. e 2o. do Protocolo e art. 1o., "a", da Recomendação da OIT 2014]; 2) da identificação e libertação das vítimas, [art 5o."1)", Rec/OIT/2014]; 3) da proteção das vítimas, assim compreendendo: 3.1.) proteção da sua vida privada [art. 1o., "2.2. 2)" Rec/OIT/2014]; 3.2.) dar voz aos sindicatos de trabalhadores e outras organizações, para apoio e parceria [art 6o., Rec/OIT/2014], 3.3.) "esforços razoáveis"

para proteção da sua segurança, oferta de alojamento, atenção sanitária (inclusive psicológica), medidas especiais de readaptação, proteção de sua identidade, assistência social visando à sua inclusão e acesso a oportunidades de educação e formação que a habilite à obtenção de trabalho decente [art 9o., Rec/OIT/2014]; 4) da segurança e voluntariedade em caso de repatriação da vítima; assegurando-lhe a concessão de residência temporária ou permanente e visto de trabalho [art. 11, "b" e "c", Rec/OIT/2014); 5) da viabilização jurídica de que as autoridades possam decidir abster-se de promover ações judiciais ou de impor sanções às vítimas de trabalho forçado ou obrigatório por sua participação em atos ilícitos a que tenham sido obrigados, por efeito direito de sua sujeição àquela circunstância.

Esse quadro de verdadeira inovação paradigmática, do tratamento conferido pelo direito internacional, na erradicação do trabalho forçado ou obrigatório impõe aos atores jurídicos um alargamento em sua percepção, não apenas sobre a gravidade do fenômeno (o que já reconheciam), como também acerca da extensão humana e social do dano, bem como do alcance que se deve esperar da ação do Estado, das autoridades, da comunidade jurídica e da sociedade civil como um todo para o resgate da dignidade, quando não mesmo da própria condição humana da vítima.

## **2. CONDIÇÕES DEGRADANTES E TRABALHO ESCRAVO**

### **2.1. Ambientação do conceito de condições degradantes**

A expressão "condições degradantes de trabalho", convertida em figura normativa - particularmente de norma penal - foi abduzida das páginas sociológicas e jornalísticas e migrou para a literatura jurídica em torno da agenda do trabalho escravo, por função de sua expressa alusão no art. 149 do Código Penal, com a redação dada pela Lei 10.803/2003. Diante da relevância da alteração legislativa para nosso tema, vale transcrever a redação original do dispositivo e a redação adquirida em 2003: “Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo: Pena – reclusão, de dois a oito anos” (**redação original**); e

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

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

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

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

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

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

I - contra criança ou adolescente;

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem." **(redação conferida pela Lei nº 10.803/2003)**

Já se disse que este trabalho não se ocuparia da dimensão do problema sob o ângulo da hermenêutica criminal. Apesar disso, não podemos deixar de ressaltar como o Comitê de Peritos para o Acompanhamento das Convenções da OIT tem sublinhado a relevância de uma tipificação penal bem elaborada, que não se acanhe a "provisões gerais referentes à liberdade para o trabalho" [verbete 320 do citado Estudo Geral - 2012; p. 142].

Também reputamos útil ter presente, no cenário mais rigoroso da tipificação penal, o exame do alcance do tipo constante do art. 149 do nosso Código Penal, em sua dicção mais recente. Em relação a esse dispositivo, o E. Plenário do C. Supremo Tribunal Federal decidiu que "para a tipificação do crime do art. 149 do Código Penal, não é necessário que se prove a coação física da liberdade de ir e vir ou mesmo o cerceamento da liberdade de locomoção, bastando a submissão da vítima (...) a 'condição degradantes de trabalho'". A *ratio* dessa decisão consiste no reconhecimento de que:

A "escravidão moderna" é mais sutil do que a do século XIX e o cerceamento da liberdade pode decorrer de diversos constrangimentos econômicos e não necessariamente físicos. (...) A violação do direito ao trabalho digno impacta a capacidade da vítima de realizar escolhas segundo a sua livre determinação. Isso também significa "reduzir alguém a condição análoga à de escravo"<sup>9</sup>

Logo no verbete 321 do mencionado Estudo Geral -2012 da OIT, referindo-se à relevante missão da fiscalização trabalhista no combate ao trabalho forçado, o Relatório da Comissão de Peritos da OIT também observa que a caracterização do trabalho forçado, para fins penais ou trabalhistas, pode resultar do acúmulo de infrações menores que, em seu conjunto, indiquem sua presença.

Pela relevância da passagem, tomamos a liberdade, encarecendo escusas para transcrevê-la como consta e como a lemos (nosso vernáculo ainda não figura entre os idiomas de trabalho da OIT):

Labour inspection plays an essential role in this respect in view of its mission to supervise the application of labour legislation and identify violations. Indeed, as the Committee has emphasized, the accumulation of certain violations of labour law may be an indicator of forced labour. In the great majority of cases, forced labour is characterized by several simultaneous violations of labour law, each of which must be penalized as such. Taken together, these labour law violations constitute the criminal offence of 'forced labour', which itself gives rise to specific penalties.

<sup>9</sup> STF, Plenário, Inquérito nº 3.412-AL, Rel. para acórdão Min. Rosa Weber, j. 29.03.2012.

[General Survey on the Fundamental Conventions concerning rights at work in light of the ILO Declaration of Social Justice for a Fair Globalization, 2008 - Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations - International Labour Conference, 101st. Session, 2012; p.142]

No ambiente brasileiro de elaboração juslaboral, devotada à figura das "condições degradantes de trabalho", os dizeres convergem para enaltecer: 1) a centralidade das condições físicas e sanitárias em que se dá, seja a prestação do trabalho, seja a moradia do trabalhador residente em alojamentos ou canteiros, para a qualificação de ambientes rudes o bastante para por em questão a dignidade da pessoa humana; 2) a possibilidade de caracterização de "condições degradantes de trabalho" pelo juízo conjunto referente a diversas violações trabalhistas que, isoladamente, não exibiriam essa grandeza.

Tendo em vista os parâmetros da Instrução Normativa 91/2011, da Secretaria de Inspeção do Trabalho do MTE, e com a experiência adquirida não só na docência como à frente da auditoria desse Ministério, Vilma Dias Bernardes Gil (2014, p. 97) apresenta o conceito para "condições degradantes de trabalho":

todas as formas de desrespeito à dignidade humana pelo descumprimento aos direitos fundamentais da pessoa do trabalhador, notadamente em matéria de segurança e saúde e que, em virtude do trabalho, venha a ser tratada pelo empregador, por preposto ou mesmo por terceiros, como coisa e não como pessoa.

A centralidade nas condições ambientais, hoje prevalente na literatura e nas disposições governamentais, conquanto estatisticamente fundada, pode ser e já foi refutada no passado. O então Procurador do Trabalho, que funcionou diretamente do combate ao trabalho escravo, Luis Fabiano de Assis (2008, p.48), por exemplo, rejeitou essa preferência ao argumento de que:

parece inadequada não apenas a tentativa de enumerar as situações em que o trabalhador se encontra em condições degradantes de trabalho; mas também o estabelecimento de associação exclusiva entre essas condições e o desequilíbrio no meio ambiente do trabalho. (...) quando se qualificam as condições de trabalho como degradantes, deve-se ter em vista que o bem degradado é a própria pessoa, detentora de imanente dignidade e de direitos que tutelam sua personalidade - instituição jurídica que capta sua condição humana.

A referência à ideia de "condições degradantes de trabalho" como prata de nossa terra procura realçar que a OIT e o direito internacional do trabalho prescindem dela, ou de outra figura qualquer, para o exercício de que chamamos aqui de caracterização de trabalho forçado por juízo conjunto de outras infrações de menor gravidade.

## **2.2. Parâmetros para a configuração de condições degradantes de trabalho**

De qualquer modo, ao enfrentar o problema conceitual segundo a terminologia trivializada no Brasil ("condições degradantes"), o ponto consiste em saber, precisamente: dentro de quais parâmetros a inobservância de outras regras de menor grandeza pode caracterizar, por juízo conjunto da Administração, "condições degradantes de trabalho"? Nessa direção, proponho o emprego de parâmetros de natureza lógica e jurídica para a caracterização de "condições degradantes de trabalho", aptas, por juízo conjunto, a configurar redução a condição análoga à de escravo, a saber: 1) culpabilidade, 2) pertinência; 3) proporcionalidade; 4) necessidade de que a Administração faça cessar imediatamente a conduta.

### **2.2.1 Culpabilidade**

Ter o empregador, preposto ou terceiro a seu mando, dado causa por ação ou omissão, gestão ou subcontratação, à materialidade de tais "condições". É certo que em muitos casos empregadores alegam desconhecimento do fato como excludente, mas o desconhecimento das reais condições de seus empregados, e dos empregados de seus subcontratados, não resiste ao crivo da "exigibilidade de conduta diversa", e avizinha culpa *in negligendo*.

Não é admissível, porém, que a simples responsabilidade civil objetiva do empregador, na forma dos arts. 932 e 933 do Código Civil, ou presumida, como afirma a Súmula 342 do E. Supremo Tribunal Federal<sup>10</sup>, seja suficiente para configurar sua responsabilidade subjéctiva no âmbito administrativo-laboral e criminal. Assim o é por uma razão facilmente compreensível: o regime de responsabilidade do Código Civil, do qual se ocupa a Súmula 342 do E. STF, tem por alvo a disciplina da culpabilidade nas ações entre particulares (interpartes), ao passo que o regime de responsabilidade perante a fiscalização laboral, assim como a responsabilidade diante da ação penal do Estado operam-se num cenário superpartes (*ex parte principis*).

A subsidiariedade da Lei Civil frente ao direito do trabalho, a que todos também por isso atribuem natureza de direito privado, cinge-se à relação empregado - empregador; não à relação empregador - Administração Pública. À relação empregador - Administração, indubitavelmente de direito público, aplicam-se os princípios gerais do direito administrativo.

Quando acertadamente se advoga a coexistência de regimes autônomos de responsabilidade, isso serve tanto para a responsabilidade administrativa ante a criminal, quanto para a responsabilidade administrativa em relação à civil. Saber situar adequadamente o regime de responsabilidade e os parâmetros da culpabilidade tem importância

---

<sup>10</sup> Súmula 341 - STF - É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

transcendente. Cuida-se aqui de qualificar fatos de gravidade menor como suficientes para caracterizar, por juízo conjunto da Administração, outro fato de natureza qualitativamente diversa e proporcionalmente bem mais grave: sujeição a condições degradantes ao ponto de constituir modalidade de redução à condição análoga à de escravo.

Nessa medida, a capitulação administrativo-laboral de "trabalho análogo ao de escravo", seja pela via da figura do "trabalho forçado" por privação de liberdade, seja pela da sujeição a "condições degradantes", não segue o regime de responsabilidade (culpabilidade) do Código Civil nem o do Código do Consumidor mas sim o do direito administrativo na aplicação dos preceitos da OIT (Convenções, se ratificadas e promulgadas ou relativas a direitos fundamentais; Declarações e Protocolos, todos integrantes do ordenamento jurídico do Brasil).

### **2.2.2 Pertinência**

As demais infrações consideradas no juízo conjunto devem todas referir-se a condutas que, obviamente, guardem pertinência com à proteção de bens jurídicos assegurados pela tutela da dignidade da pessoa; em particular, seus direitos de liberdade e personalidade.

É preciso ter cuidado com esse parâmetro; a Portaria Ministerial 3214/78 exhibe variedade e extensão incomensurável de Normas Regulamentadoras - NRs, voltadas a regular progressivamente, a cada revisão, mais e mais detalhes referentes a procedimentos e edificações de alta complexidade técnica e de difícil observância. É bom que assim seja. Mas não parece razoável aquilatar qualquer uma delas como sendo de observância pertinente com a proteção da dignidade humana. Só a NR.5, uma das quase trinta NRs periodicamente alteradas que integram a Portaria MTE 3214/78 sobre saúde, higiene e medicina do trabalho, ocupada especificamente das Comissões Internas de Prevenção de Acidente - CIPAs, possui 51 artigos e três extensos quadros anexos. Entre seus dispositivos figura, por exemplo a regra segundo a qual "empossados os membros da CIPA, a empresa deverá protocolizar, em dez dias, na unidade descentralizada do Ministério do Trabalho, cópias das atas de eleição e de posse e o calendário anual das reuniões ordinárias - NR.5.14.". A não observância de uma obrigação acessória da fiscalização como essa não exhibe pertinência, evidentemente, com a proteção da dignidade da pessoa.

Levando o exemplo ao limite apenas para exercício de demonstração do argumento, pensemos no fato da própria ausência de CIPA. Pondo de lado seus elevados misteres e sua inestimável importância na história da proteção do trabalhador brasileiro, a simples

inexistência de CIPA constituída pode não ser sequer indiciária da prática de condições degradantes. Em tese: uma empresa rica, de cultura fortemente autoritária, dispendo de um mecanismo interno de *compliance* e de vigilância de saúde, risco e higidez ambiental, pode oferecer a seus empregados "condições de trabalho" mais exigentes e dignificantes que aquelas preconizadas pelas próprias normas do MTE.

Embora essa hipótese não seja usual nem provável, o que se quer demonstrar é sua possibilidade. Em sendo possível, a Administração, ao exercitar a caracterização de "condições degradantes" pelo juízo conjunto, só pode levar em conta infrações a disposições trabalhistas, mesmo aquelas referentes a segurança, saúde e higiene ambiental, quando inscritas num cenário em que sua sanção seja pertinente para a proteção da dignidade da pessoa do trabalhador. Não é somente pelo conteúdo ou pela natureza da norma descumprida, mas pela intenção, pelas circunstâncias e pelo potencial lesivo de seu descumprimento, que se aquilata sua pertinência para a dignidade da pessoa.

Voltando ao exemplo da empresa autoritária que se recusou a criar a CIPA: mesmo merecedora de sanção específica por essa infração, ainda que a Administração tenha o dever de sancioná-la porque a lei assim o impõe, por mais que sua cultura autoritária deva ser criticada, por mais que essa conduta ofenda os princípios do diálogo social da OIT, sua transgressão, nesse cenário, não exhibe pertinência com a tutela da dignidade da pessoa. Por esse motivo, não pode autorizar a caracterização de "condição degradante" para fim de capitulação de trabalho análogo ao de escravo.

Esse tema é relevante: por mais que qualquer ofensa ao direito, no limite, possa ser vista sob o ângulo da dignidade da pessoa, isso não autoriza que na repressão a qualquer ofensa possa ser empregada qualquer sanção originariamente endereçada à tutela da dignidade da pessoa. Isso seria banalizar a proteção da dignidade da pessoa, fenômeno aliás já ocorrente no Brasil, como constata o Professor Virgílio Afonso da Silva (2009, p. 193):

ou a dignidade humana é, no Brasil, constantemente desrespeitada, ou tal garantia tem servido como uma espécie de enorme 'guarda-chuva', embaixo do qual diversas situações, que poderiam ser resolvidas por meio do recurso a outras garantias constitucionais e até mesmo infraconstitucionais, acabam amontoadas em busca de proteção.

Menos ainda parece defensável que a inobservância de disposições menores, como a ausência de livro de registro de empregado no canteiro de obra, só para dar um exemplo, censurável e sancionável que seja, venha a integrar um pacote de infrações que credenciem o

juízo conjunto de sujeição a "condições degradantes" o bastante para caracterizar "redução à condição análoga à de escravo".

### 2.2.3 Proporcionalidade

Os fundamentos da proporcionalidade, bastante conhecidos no direito internacional, constitucional e no direito penal, passam gradualmente a iluminar as formulações teóricas no campo do direito do trabalho, particularmente em matéria de aplicação de sanção. Tanto no campo da sanção privada, própria ao poder disciplinar do empregador, como no terreno da sanção pública, praticada pela Administração em relação à conduta de empregador (ALON-SHENKER, Pnina; DAVIDOV, GUY; 2013, pp.42).

O fundamento moral do princípio da proporcionalidade está radicado numa proposição ética elementar: "não faça para seu semelhante o que é detestável para você". Sua reabilitação na modernidade remonta ao direito administrativo prussiano do século XIX mas vem merecendo acolhimento em diversas leis e precedentes jurisprudenciais do direito continental europeu, da Austrália, África do Sul, América do Norte, e Ásia.

Com algumas variações, diferentes experiências jurídicas conferem aplicação ao princípio da proporcionalidade mediante "testes", ou seja, confrontação racional entre os postulados da proporcionalidade e aos ingredientes específicos da situação problema. As pequenas variações no roteiro dos "testes" não descaracterizam a essência do que se está a perquirir. Adotamos ao acaso o roteiro do "teste de três estágios" da Suprema Corte canadense (ALON-SHENKER, Pnina; DAVIDOV, GUY; 2013), apenas para exemplificar como se pode chegar à proporcionalidade até mesmo por exercícios intuitivos. Quando se contrariam vetores de interesse entre Administração e administrado, as soluções proporcionais são as que melhor resistam às seguintes questões: (i) qual das medidas cogitadas para adoção, pela Administração, é a que racionalmente melhor se ajusta aos objetivos por ela colimados (erradicar o trabalho em condições degradantes para a tutela da dignidade da pessoa)? (ii) entre as medidas cogitadas, a Administração escolheu adotar a que provoca menos prejuízo à liberdade do administrado, dentre as que exibem semelhante capacidade de alcançar os objetivos colimados de modo satisfatório? (iii) a extensão dos prejuízos produzidos pela adoção da medida (sanção) pela Administração possui grandeza equivalente ou aproximada àquela dos benefícios a serem alcançados (erradicar o trabalho em condições degradantes para a promoção da dignidade da pessoa)?

Em outros termos, podemos afirmar sobre a proporcionalidade, para o que importa nos parâmetros da caracterização de "condições degradantes" por juízo conjunto: 1) a gravidade das infrações, em seu juízo conjunto, deve corresponder à severidade da sanção por sujeição a condição análoga à de escravo" (leia-se: multas, interdição das atividades, resgate dos trabalhadores e cessação dos respectivos vínculos de trabalho, lançamento do nome do empregador no Cadastro da infâmia, etc.); 2) a natureza da sanção imposta, dentre as que logicamente resultem adequadas e suficientes para a obtenção do resultado colimado, deve ser a que ocasione menos gravame ao administrado (entre tantas medidas e sanções disponíveis ao MTE, para fazer com que o empregador observe preceitos ordinários da legislação trabalhista, não haverá o que preferir de menos gravoso à imputação de "condições degradantes" e ao subsequente inscrição no Cadastro da infâmia?).

A jurisprudência laboral já vem dando mostras de estar sensível à necessidade de prestigiar o princípio da proporcionalidade, exatamente em matéria de inclusão no cadastro infame. Assim é que decidiu a 2a. fração turmária do Tribunal Regional do Trabalho da 23a. Região, por decisão confirmada pela 4a. Turma do E. Tribunal Superior do Trabalho (TRT 23a. Região, 2a. Turma, Rel. Des. Maria Berenice Carvalho Castro Souza - RO 00113.2009.066.23.00-8, 1o.06.2011).

Por sinal, o já citado precedente do E. Supremo Tribunal Federal (Inquérito 3.412/Alagoas; decisão de 29 de março de 2012), ao reconhecer que redução a condição análoga à de escravo pode se caracterizar sem cerceamento da liberdade física de locomoção, contempla em sua ementa a seguinte advertência:

Não é qualquer violação dos direitos trabalhistas que configura trabalho escravo. Se a violação aos direitos do trabalho é intensa e persistente, se atinge níveis gritantes e se os trabalhadores são submetidos a trabalhos forçados, jornadas exaustivas ou a condições degradantes de trabalho (...).

#### **2.2.4. Necessidade de que a Administração faça cessar imediatamente a conduta**

Entre os atributos da atividade administrativa figura a conhecida executoriedade ou autotutela do ato administrativo. Por qualquer nome que se lhe dê, cuida-se, na consagrada formulação de Celso Antônio Bandeira de Melo (1994, p. 195), da "qualidade pela qual o Poder Público pode compelir *materialmente* o administrado, sem precisão de buscar previamente as vias judiciais, ao cumprimento da obrigação que impôs e exigiu".

O caso de constatação da prática de redução a condição análoga à de escravo, seja mediante imposição forçada ou obrigatória de trabalho, seja por sujeição a condições

degradantes, afigura-se típico entre aqueles não só a permitir, como propriamente a exigir imediata providência da Administração fiscal, impondo a cessação do trabalho forçado ou em condições degradantes. Em nenhuma das duas hipóteses autoriza-se à Administração deixar de cessar a vilania do empregador, libertando imediatamente suas vítimas, deixar de se valer da autoexecutoriedade do ato administrativo. Cabe a ela, por atos formais e materiais, fazer cessar imediatamente a conduta do empregador.

Por sinal, é essa a determinação, entre outros, do já citado art. 5o., "1)", da Recomendação sobre Trabalho Forçado (medidas complementares) - 2012 da OIT, e a isso também expressamente se obrigou, o MTE: o próprio Ministro, ao editar a Portaria nº 1.153 de 2003; o Secretário de Inspeção do Trabalho, pelos artigos 13 e 14 da Instrução Normativa n. 91/2011, da Secretaria de Inspeção do Trabalho; exigências que, de resto, cumprem o dever de acompanhar o que prescreve o artigo 2-C da Lei nº 7.998/1990 (Lei do Seguro-desemprego), incluído pela Lei nº 10.608/2002 (ver análise dessas normas abaixo).

### **3. LIMITES À CAPITULAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO**

#### **3.1. Marcos legais da fiscalização para erradicação do trabalho em condição análoga à de escravo**

Os principais marcos normativos da fiscalização para a erradicação do trabalho em condição análoga à de escravo são a Lei do Seguro-Desemprego (Lei nº 7.998/1990), Instrução Normativa nº 91, de 5 de outubro de 2011, da Secretaria de Inspeção do Trabalho, e as Portarias nº 1.153 de 2003 e 546 de 2010, do Ministro do Trabalho e Emprego. A definição dos limites da capitulação da fiscalização passa, necessária e evidentemente, por esses marcos legais.

Em 2002, uma alteração à Lei do Seguro-Desemprego determinou que:

O trabalhador que vier a ser identificado como submetido a regime de trabalho forçado ou reduzido a condição análoga à de escravo, em decorrência de ação de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, será dessa situação resgatado e terá direito à percepção de três parcelas de seguro-desemprego no valor de um salário mínimo cada.

Além de garantir ao trabalhador o direito ao seguro-desemprego, a lei é clara ao determinar o imediato resgate de trabalhadores descobertos em situação análoga à de trabalho escravo.

Um ano depois, o Ministro do Trabalho e Emprego estabeleceu, pela Portaria nº 1.153 de 2003, “procedimentos a serem cumpridos pelos Auditores-Fiscais do Trabalho nas ações

fiscais para identificação e libertação de trabalhadores submetidos a regime de trabalho forçado e condição análoga à de escravo visando à concessão do benefício do Seguro-Desemprego” (como disposto na ementa da Portaria). A norma, até hoje em vigor, explica em que consiste o resgate do trabalhador descoberto em situação de redução a condição análoga à de escravo:

Art. 2º Os Auditores-Fiscais do Trabalho ao identificarem trabalhadores submetidos ao trabalho forçado ou condição análoga à de escravo, providenciarão a sua imediata libertação que consistirá na retirada dos trabalhadores do local de trabalho, com expedição de documentos e encaminhamento aos seus locais de origem para inclusão nas ações de qualificação profissional e recolocação no mercado de trabalho.

Cria, outrossim, o Relatório Circunstanciado de Ação Fiscal – RAF, cuja lavratura cabe ao Auditor Fiscal, em adição aos procedimentos típicos da ação fiscal, e fixado, pela própria Portaria, como o documento hábil à comprovação da situação de submissão a condição análoga à de escravo. É o que se depreende de seu art. 4º, caput e incisos:

Art. 4º Para a comprovação da condição de que trata o artigo 3º, desta Portaria, o Auditor Fiscal, além dos procedimentos típicos da fiscalização, deverá elaborar Relatório Circunstanciado de Ação Fiscal - RAF, modelo em anexo, que conterá, entre outras, as seguintes informações:

I- identificação da propriedade rural e seu proprietário, número de empregados alcançados pela ação fiscal, número de trabalhadores registrados na ação fiscal, número de trabalhadores resgatados do regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo, valor bruto das rescisões, valor líquido recebido pelos trabalhadores, número de autos lavrados com cópias e Termos de Apreensão de Documentos, com cópias e eventuais prisões efetuadas;

II- no RAF será descrita de forma detalhada a ausência de Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, anotada; a forma de recrutamento de trabalhadores; o não pagamento de salários, o regime de servidão por dívidas, a existência de segurança armada e/ou notícias de pressões e violências por parte do empregador ou preposto, o isolamento da propriedade rural em relação a vilas, os pontos de acesso a transporte público, o não fornecimento de água potável, o não fornecimento de alojamentos adequados e as condições gerais de saúde e segurança.

Mais recentemente, no âmbito da Secretaria de Inspeção do Trabalho, foi editada a Instrução Normativa nº 91 de 2011. Com ampla aplicação, abrange qualquer atividade econômica e qualquer trabalhador, brasileiro ou estrangeiro.

Os incisos I a VI do art. 3º da Instrução Normativa contêm as situações que, em conjunto ou isoladamente, são aptas a caracterizar o exercício de trabalho em condição análoga à de escravo. As condutas tipificadas são precisamente as mesmas do art. 149 do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 10.803/2003.

Mas a Instrução Normativa vai além ao definir as situações tipificadas. Define, primeiro, o que entende por trabalhos forçados (alíneas a a g do art. 3º, §1º da Instrução):

a) “trabalhos forçados” – todas as formas de trabalho ou de serviço exigidas de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual não se tenha oferecido espontaneamente, assim como aquele exigido como medida de coerção, de educação política, de punição por ter ou expressar opiniões políticas ou pontos de vista ideologicamente opostos ao sistema político, social e econômico vigente, como método de mobilização e de utilização da mão-de-obra para fins de desenvolvimento econômico, como meio para disciplinar a mão-de-obra, como punição por participação em greves ou como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa;

Num só dispositivo, tem-se a conjugação das definições de trabalho forçado contidas nas Convenções 29 e 105 da OIT: aqueles prestados sob ameaça de sanção e sem espontânea adesão do trabalhador e aqueles exigidos como medida de coerção, de educação política ou como medida de discriminação. Em outros dos dispositivos voltados à definição das expressões utilizadas, veem-se os métodos pelos quais a liberdade do trabalhador pode ser cerceada. Inobstante a Instrução Normativa afirmar serem suficientes quaisquer das condutas, isoladamente, para a caracterização do trabalho em condição análoga à de escravo, a verificação das situações previstas nos dispositivos seguintes configuram necessariamente trabalho forçado:

d) “restrição da locomoção do trabalhador” - todo tipo de limitação imposta ao trabalhador a seu direito fundamental de ir e vir ou de dispor de sua força de trabalho, inclusive o de encerrar a prestação do trabalho, em razão de dívida, por meios diretos ou indiretos, por meio de e coerção física ou moral, fraude ou outro meio ilícito de submissão;

e) “cerceamento do uso de qualquer meio de transporte com o objetivo de reter o trabalhador” – toda forma de limitação do uso de transporte, particular ou público, utilizado pelo trabalhador para se locomover do trabalho para outros locais situados fora dos domínios patronais, incluindo sua residência, e vice-versa;

f) “vigilância ostensiva no local de trabalho” – todo tipo ou medida de controle empresarial exercida sobre a pessoa do trabalhador, com o objetivo de retê-lo no local de trabalho;

g) “posse de documentos ou objetos pessoais do trabalhador” – toda forma de apoderamento ilícito de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o objetivo de retê-lo no local de trabalho.

Além dessas definições, a Instrução Normativa traz ainda o que entende por jornada exaustiva e por condições degradantes de trabalho. O objeto de proteção, aqui, deixa de ser a liberdade e passa a ser a saúde e a segurança do trabalhador:

b) “jornada exaustiva” - toda jornada de trabalho de natureza física ou mental que, por sua extensão ou intensidade, cause esgotamento das capacidades corpóreas e produtivas da pessoa do trabalhador, ainda que transitória e temporalmente, acarretando, em consequência, riscos a sua segurança e/ou a sua saúde;

c) “condições degradantes de trabalho” – todas as formas de desrespeito à dignidade humana pelo descumprimento aos direitos fundamentais da pessoa do trabalhador, notadamente em matéria de segurança e saúde e que, em virtude do trabalho, venha a ser tratada pelo empregador, por preposto ou mesmo por terceiros, como coisa e não como pessoa;

Do ponto de vista procedimental, interessa notar a imediatez das providências que a Instrução Normativa exige sejam determinadas pelos auditores fiscais aos empregadores flagrados naquelas condutas. São as previstas nos incisos I a V do artigo 14:

I – A imediata paralisação das atividades dos empregados encontrados em condição análoga à de escravo;

II – A regularização dos contratos de trabalho;

III – O pagamento dos créditos trabalhistas por meio dos competentes Termos de Rescisões de Contrato de Trabalho;

IV – O recolhimento do FGTS e da Contribuição Social;

V – O cumprimento das obrigações acessórias ao contrato de trabalho, bem como tome as providências para o retorno dos trabalhadores aos locais de origem ou para rede hoteleira, abrigo público ou similar, quando for o caso.

Do próprio auditor fiscal, exige o imediato resgate dos trabalhadores e a emissão do Requerimento do Seguro-Desemprego do Trabalhador Resgatado (direito assegurado a esses trabalhadores desde 2002, como visto acima):

Art. 13. A constatação de trabalho em condição análoga à de escravo ensejará a adoção dos procedimentos previstos no artigo 2º - C, §§ 1º e 2º, da Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, devendo o Auditor-Fiscal do Trabalho resgatar o trabalhador que estiver submetido a essa condição e emitir o Requerimento do Seguro-Desemprego do Trabalhador Resgatado.

Revela-se a imediatez das providências também no exíguo prazo fixado para a elaboração de relatório da ação fiscal realizada e a submissão deste à Chefia Imediata (cinco dias úteis). Chefia que conta com prazo também exíguo para verificar os dados e informações constantes do relatório e encaminhá-lo, por sua vez, à Secretaria de Inspeção do Trabalho (cinco dias úteis)<sup>11</sup>.

Peremptória, também, a determinação de que o auto de infração seja explícito quanto à caracterização do trabalho em condições análogas à de escravo (conforme art. 3º, §2º da norma):

§2º. Ao identificar qualquer infração que possa caracterizar uma ou mais das hipóteses previstas nos incisos I a VI do caput, o Auditor-Fiscal do Trabalho deverá lavrar os respectivos autos de infração, indicando de forma explícita no corpo de cada auto que aquela infração, vista em conjunto com as demais, caracteriza trabalho realizado em condição análoga à de escravo.

---

11 Como disposto em seu artigo 18.

A exigência não é aleatória: é, isto sim, decorrência necessária de princípios os mais caros do estado de direito, os quais não poderiam ser ignorados pelo legislador infraconstitucional, e menos ainda pela Administração Pública. A pretexto de resguardar a dignidade e a liberdade dos trabalhadores, não se poderia prever todo um conjunto de sanções ao empregador sem que, em primeiro lugar, este fosse acusado de maneira clara e explícita da prática de redução de trabalhadores a condição análoga à de escravo, condição essencial para exercer seu direito à ampla defesa e ao contraditório.

Essas as bases da fiscalização para erradicação do trabalho em condição análoga à de escravo. Resta contar a história da chamada “lista suja do trabalho escravo” e verificar de que modo as duas coisas estão hoje conectadas.

### **3.2. Portarias inovam ao criar Cadastro**

A “lista suja do trabalho escravo” foi introduzida no ordenamento brasileiro<sup>12</sup> através da Portaria nº 540, de 15 de outubro de 2004, do Ministro do Trabalho e Emprego. Denominada formalmente “Cadastro de Empregadores que tenham mantido trabalhadores em condições análogas à de escravo”, foi prevista a sua atualização semestral e o seu envio, pelo MTE, a diversos Ministérios e, adicionalmente, aos mais importantes bancos públicos do país<sup>13</sup>. A exclusão do nome empregador ficou condicionada ao pagamento de todas as multas resultantes da ação fiscal pela qual tivesse sido descoberta a prática do trabalho em condição análoga à de escravo e à não reincidência na infração pelo período de dois anos, ao longo do qual o empregador seria monitorado pelos auditores fiscais<sup>14</sup>.

Importante destacar que a inclusão no cadastro já dependia, nos termos da Portaria 540/2004, de “decisão administrativa final relativa ao auto de infração lavrado em decorrência de ação fiscal em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos a condições análogas à de escravo” (conforme artigo 2º). Isto é: a lavratura do auto de infração, no bojo de ação fiscal em que se identificasse a conduta de redução de trabalhador a condição análoga à de escravo desencadearia processo administrativo cuja decisão final poderia impor a inclusão do empregador no cadastro. Poderia e deveria, caso preenchidos os requisitos, por ser o ato de inclusão no cadastro claramente vinculado, e não discricionário. Relevante também, no

---

<sup>12</sup> Não se desconhecem a Portaria nº 1.234/2003 do Ministério do Trabalho e Emprego e a Portaria nº 1.150/2003 do Ministério da Integração Nacional, que lançaram as bases da lista posteriormente criada. A análise dessas normas fuge, todavia, ao escopo deste trabalho.

<sup>13</sup> Como determinava o artigo 3º da Portaria, com as alterações introduzidas pela Portaria nº 496 de 2005.

<sup>14</sup> Pelo disposto no art. 4º, caput e §1º da Portaria.

mesmo dispositivo, que deixou de reproduzir a inclusão no Cadastro de empregadores em razão da caracterização de sujeição de trabalhadores a "condições degradantes" de trabalho, como previsto nas normas anteriores à Portaria nº 540.

A norma atualmente em vigor, para a disciplina da matéria, é a Portaria Interministerial nº 2, de 12 de maio de 2011, do Ministro do Trabalho e Emprego em conjunto com a Ministra de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos. Além de reproduzir, *ipsis literis*, as características do Cadastro como instituído pela referida Portaria nº 540, acrescentou a participação da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, à qual compete “acompanhar, por intermédio da CONATRAE, os procedimentos para inclusão e exclusão de nomes do cadastro de empregadores, bem como fornecer informações à Advocacia-Geral da União nas ações referentes ao cadastro”.

À míngua de qualquer permissivo legal expresso e até mesmo de autorização superior da Presidência da República, a Portaria Interministerial 2/2011 sufraga inovadora modalidade de ação punitiva transministerial *ad hoc*, confiando a auditores de uma das Pastas o poder de ministrar hermenêutica analógica de invulgar severidade, para exercer juízo atributivo da autoria de grave ilícito a empregador, sem que se lhe tenha concedido o direito de prévia imputação para contraditório e defesa.

A “lista suja” é também objeto da já citada Instrução Normativa nº 91 de 2011, da Secretaria de Inspeção do Trabalho, a qual estabelece que os critérios para inclusão na lista são de natureza “técnico-administrativa” (art. 19 da Instrução). Repete, além disso, o requisito procedimental essencial (também já referido, previsto desde a criação do cadastro, em 2004, e repetido na Portaria Interministerial nº 2 de 2011), para a inclusão de empregadores na lista: a “decisão administrativa final relativa ao auto de infração lavrado em decorrência de ação fiscal em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos à condição análoga à de escravo” (como disposto no art. 20 da Instrução Normativa).

A natureza jurídica da inclusão no Cadastro é a de sanção administrativa, cujos requisitos de validade foram elencados de maneira muito precisa por Carvalho Filho (2014, p. 151) no fragmento a seguir:

Um deles é o *princípio da legalidade*, pelo qual só pode incidir a sanção se houver expressa previsão na lei (e não em simples ato administrativo). Outro é o *princípio do contraditório e ampla defesa*, que confere ao infrator a oportunidade de rechaçar a acusação de cometimento da infração e provar as suas alegações. Exigível também é o *princípio da proporcionalidade*, através do qual o administrador tem o ônus de adequar o ato sancionatório à infração cometida, sendo-lhe vedado, pois, agravar ou

atenuar desproporcionalmente a sanção. Quanto ao *princípio do devido processo legal*, a ele nós já nos referimos: sua incidência garante ao infrator seja observado rigorosamente todo o procedimento contemplado na lei para suscitar a punição. Sustenta-se também a observância do *princípio da motivação*, assegurando-se ao interessado o conhecimento das razões que conduziram à prática do ato punitivo.

Sanção, por sinal, muito grave! Faz-se de conhecimento público, é difundida por Ministérios e endereçada aos principais bancos públicos do país. Se o empregador por acaso também mantiver atividade rural, o lançamento no Cadastro infame lhe inviabiliza completamente a concessão de crédito, pelo disposto no art. 1º da Resolução nº 3.876/2010, do Conselho Monetário Nacional.

Além desses predicados, é mister, dada a sua gravidade, e para guardar pertinência e proporcionalidade com a infração, que seja contemporânea a esta última. É mister que a demora entre a capitulação inicial e a imposição efetiva da pena de inclusão na lista seja a estritamente necessária ao respeito aos predicados do devido processo legal, acima. A aplicação da sanção muito tempo depois da infração, sem qualquer motivo para essa demora, é também abusiva e desproporcional, como tem reconhecido a jurisprudência trabalhista (TRT 18ª, 1ª Turma, Rel. Eugênio José Cesário Rosa. RO 0000152-30.2011.5.18.0101).

### ***Conclusão***

Na coibição do fato ilícito, que em algumas legislações, como a brasileira, é denominado sujeição ou redução a "condições análogas à de escravo", a Organização Internacional do Trabalho - OIT utiliza a expressão "trabalho forçado ou obrigatório", desde a aprovação da sua Convenção - 1930. Exceto em eventos, documentos de divulgação e campanhas, a OIT não emprega a expressão "trabalho escravo". A locução "trabalho escravo" ou "análogo ao de escravo", no direito internacional, permanece residualmente utilizada no âmbito de outras agências da Organização das Nações Unidas - ONU e de algumas comissões e tribunais de direitos humanos. Essa preferência remonta à aprovação, em 1926, da Convenção da Escravatura, pela então Liga das Nações.

A expressão "condições degradantes de trabalho", como figura jurídica, adquiriu relevância para o direito brasileiro em razão da aprovação da Lei n. 10.803, de 11.12.2013, que conferiu nova redação ao art. 149 do Código Penal. Assim surgiu o termo "condições degradantes de trabalho", como hipótese de configuração de "redução a condição análoga à de escravo". Fora desse cenário, e antes de 2013, a expressão "condições degradantes de trabalho" não exibe relevância nem correspondência semântica no direito. O propósito da reforma do art. 149 do Código Penal pela Lei de 2013 foi o de estabelecer balizas para a

aplicação e a efetividade de um tipo que, até então, fora enunciado genericamente: "reduzir alguém a condição análoga à de escravo". Entre seus acréscimos, foi introduzida a figura, mesmo assim ainda muito aberta e genérica, de "condições degradantes de trabalho". Isso devolveu ao intérprete e à Administração fiscal o desafio de conceituar e indicar parâmetros para a caracterização de "condições degradantes de trabalho", sob o ângulo da figura do trabalho análogo ao de escravo.

A expressão "condições degradantes de trabalho" não guarda correspondência imediata com nenhum documento da OIT nem da ONU emergente na agenda do trabalho escravo. O meritório esforço da Secretaria de Inspeção do Trabalho, do Ministério do Trabalho e do Emprego - MTE de, por meio de Instrução Normativa, fixar para a fiscalização do trabalho uma definição vinculante, constante da alínea "c", § 1o., art. 3o. da Instrução Normativa 91/2011 (acima transcrita), foi não apenas feliz na intenção como no resultado, ainda que comporte aprimoramento. Além de equilibrada e sensata, harmoniza-se com o repertório normativo da OIT. A OIT, cabe notar, absorve a hipótese constante do cenário descrito pela IN 91/2011 sob sua tradicional rubrica de "trabalho forçado ou obrigatório"; como dito, sem o recurso a figura de "condições degradantes" nem a qualquer outra.

Ocorre que o conceito fixado pela IN 91/2011, ainda que adequado, não se mostra suficiente. Além do conceito, é preciso fixar parâmetros para sua aplicação, que permitam formular juízos abalizados para reconhecer, por exemplo, quais "direitos fundamentais da pessoa" em dentro de "que circunstâncias" podem levar à configuração de "condições degradantes", aptas à caracterização de sujeição a condições análogas às de escravo.

Os parâmetros encontrados na doutrina e em outras disposições da própria Instrução Normativa 91/2011, são os seguintes: a) culpabilidade; b) pertinência; c) proporcionalidade e d) necessidade de que a Administração faça cessar imediatamente a conduta. A capitulação da fiscalização deve observar os limites objetivos de caracterização fática da sujeição de trabalhador a condição análoga à de escravo, segundo os indicados parâmetros. Caracterizados os fatos dentro dos limites objetivos acima, a capitulação administrativa do empregador pela fiscalização, sob o ângulo formal, idônea para autorizar a inclusão de seu nome no Cadastro de empregadores que tenham submetido trabalhadores a condição análoga à de escravo requer, cumulativamente: (i) ação fiscal realizada por auditores do trabalho que observem a ocorrência de ao menos uma das situações descritas nos incisos I a VI da Instrução Normativa nº 91/2011; (ii) lavratura dos autos de infração; (iii) determinação administrativa de cessação das atividades e imediato resgate dos trabalhadores sujeitos àquela

condição; (iv) elaboração, ainda pelos auditores fiscais, do Relatório Circunstanciado de Ação Fiscal – RAF; (v) fazer constar, do corpo de cada auto de infração lavrado, que tal infração, vista em conjunto com as demais, caracteriza trabalho realizado em condição análoga à de escravo; (vi) instauração imediata de procedimento administrativo, no âmbito da Secretaria de Inspeção do Trabalho, que tenha por objeto específico decidir quanto a inclusão do nome do empregador no Cadastro de empregadores que tenham submetido trabalhadores a condição análoga à de escravo; (viii) oportunizar ao empregador acusado o exercício do direito à ampla defesa, com o alcance do art.5o., LV, da Constituição da República, e na forma da Lei n. 9.784/99 - Lei do Processo Administrativo.

### **Referências**

ADRIANTSIMBAZOVINA, Joël. "L'Esclavage, La Servitude et le Travail Forcé ou Obligatoire dans la Jurisprudence de La Cour Européenne des Droits de L'Homme: une échelle pertinente des formes d'Exploitation de l'Être Humain ?"; In Droits - Revue Française de Théorie, de Philosophie et de Culture Juridiques; n. 52, 3, 2010.

ALON-SHENKER, Pnina. DAVIDOV, Guy, “Applying the Principle of Proportionality in Employment and Labour Law Contexts, *gray version*” (Barcelona, 2013), apresentado à Labour Law Research Network I Conference, Universidade Pompeu Fabra - Barcelona-ES.

ASSIS, Luis Fabiano. Trabalho em Condições Análogas às de Escravo no Brasil: da compreensão à erradicação - Perspectiva Jurídica. Dissertação de Mestrado oferecida à Faculdade de Direito da USP (São Paulo: 2008).

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. "Trabalho com Redução à Condição Análoga à de Escravo: análise a partir do tratamento decente e de seu fundamento, a Dignidade da Pessoa Humana"; In VELOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (Organizadores). Trabalho Escravo Contemporâneo: o desafio de superar a negação (São Paulo, Ltr, 2006).

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Ed. Atlas, 2014.

FELICIANO, Guilherme Guimarães, "Do crime de redução análoga à de escravo, na redação da Lei n. 10.803/2003"; In Revista Ciências Humanas, Vol. 10, n. 2, dez.2004.

FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. "Direitos Sociais e Direitos Fundamentais na Perspectiva da Declaração da OIT de 1998; um caso de *soft law* no rumo da sua efetividade"; In GOMES, ANA V. M e FREITAS JR., Antonio Rodrigues de, . organizadores, A Declaração de 1998 da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (São Paulo: LTr, 2014).

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. *Direitos Fundamentais e Relação de Emprego* (São Paulo: Método, 2008).

GIL, Vilma Bernardes. "Fiscalização e Trabalho Forçado". In GOMES, Ana V. M. e FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. organizadores, *A Declaração de 1998 da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho* (São Paulo: LTr, 2014); pp 95-110.

GOMES, Ana Virgínia Moreira; "A Declaração da OIT de 1998 - História, Mudanças e Desafios"; In GOMES, Ana V. M. e FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. organizadores, *A Declaração de 1998 da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho* (São Paulo: LTr, 2014).

LANGILLE, Brian A., "Re-reading the preamble to the 1919 ILO Constitution in Light of Recent Data on FDI and Worker Rights"; 42 Colum. J. Transnat'l L. 87, volume 42, n.1.

OIT, General Survey of the Reports relating to the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), and the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105). Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. International Labour Conference - 65th Session 1979.

ONU, Protocolo Adicional à A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (2000), Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças; e o Protocolo Adicional à A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (2000) Relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea

SANTOS, Andrea Aparecida dos, *A Proibição Internacional do Trabalho Escravo e a Cooperação entre a OIT e o Brasil - Dissertação de Mestrado oferecida à Universidade Católica de Santos - Unisantos, área de Direito Internacional; Santos, 2006.*

SILVA, Virgílio Afonso da, *Direitos fundamentais – conteúdo essencial, restrições e eficácia;* (São Paulo: Malheiros Editores, 2009).

TERESI, Verônica Maria. *A Cooperação Internacional para o Enfrentamento do Tráfico de Mulheres Brasileiras para fins de Exploração Sexual: o caso Brasil - Espanha; Dissertação de Mestrado oferecida à Universidade Católica de Santos - Unisantos, área de Direito Internacional; Santos, 2007.*

VALENTE, Denise Pasello, *Tráfico de Pessoas para Exploração do Trabalho.* São Paulo: LTr, 2012.