

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO I**

LUCIANA DE ABOIM MACHADO

MARIA ROSARIA BARBATO

YNES DA SILVA FÉLIX

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho I[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva; Maria Rosaria Barbato; Ynes Da Silva Félix - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-425-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Meio Ambiente. 3. Trabalho. 4. Desigualdades. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO I

Apresentação

Na bela moldura da capital brasileira, no monumental Centro Internacional de Convenções do Brasil, se realizou em julho deste ano o XXVI encontro Nacional do Conpedi cujo título foi **DESGUALDADES E DESENVOLVIMENTO: O papel do Direito nas políticas públicas**. O evento foi prestigiado por pesquisadores de todo o país advindos das mais diferentes áreas do direito.

Considerado o momento histórico vivenciado pelo Brasil, caracterizado por mudanças profundas no sistema de proteção trabalhista, o qual impõe acompanhamento por meio do debate teórico e densas reflexões acerca dos efeitos das inúmeras intervenções na legislação, destaca-se o Encontro do Conpedi e seu papel de fórum qualificado de discussão, bem como de difusão de doutrina e de jurisprudência. A redução e a superação das desigualdades presentes no país representam um desafio para todos, mais ainda para os juristas e os acadêmicos da área, como pensadores do direito.

O aprofundamento das desigualdades econômicas e sociais, que representa sem dúvida uma das maiores preocupações globais, a recente aprovação da reforma trabalhista e de outras medidas e as transformações do modelo de produção, cada vez mais tecnológico, impõem repensar o direito do trabalho, questionando, inclusive, se, como já demonstrado em inúmeras pesquisas, esses níveis de desigualdades se ampliam como consequência da desvalorização do trabalho.

A presente coletânea representa o resultado das reflexões apresentadas no GT de Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho I, em que os autores manifestam inquietações relativas a velhos e novos assuntos, demonstrando de que a pesquisa caracteriza-se como um continuo devenir, não se cansando nem se emurecendo perante os desafios de uma realidade em constante mutação. A discussão no GT acabou por revelar as fragilidades que permeiam o sistema legal de proteção ao trabalhador, evidenciando que nem sempre direito e justiça andam juntos.

A obra, composta por 13 artigos, apresenta estudos de varias naturezas e visões ideológicas diferentes. Destacam-se trabalhos sobre direitos fundamentais como a saúde do trabalhador com preocupação para a aplicabilidade do principio da prevenção e sobre o reconhecimento, pelo TST, da competência diferenciada sobre meio ambiente de trabalho; trabalhos sobre a

dignidade da pessoa, com especial referência à categoria, por vezes pouco lembrada, dos policiais, bem como reflexões sobre a precarização e discriminação do trabalho dos garis, sobre trabalho infantil e sobre a responsabilidade das empresas e das políticas públicas inclusivas de deficientes como forma de valorização do trabalho e da inclusão social.

Debate-se, também, dentro da Gig economy, as diferentes visões relativas à natureza da relação de trabalho do motorista da Uber, por vezes entendida como relação de emprego por outras como prestação de serviços. Nota-se grande preocupação em relação a triste prática do trabalho escravo, nas suas vertentes trabalhista e penal e às recentes tentativas de redução do conceito legal para reduzir a tipificação às meras práticas privativas de liberdade.

Esta obra apresenta, ainda, estudos que abordam a terceirização na administração pública com preocupação de identificar ações fiscalizatórias como forma de prevenir a responsabilidade subsidiária, bem como no setor bancário, em espécie do correspondente bancário à luz da agenda nacional do trabalho decente.

Por fim, não faltaram estudos de natureza processual, refletindo sobre a competência da Justiça do Trabalho para aplicar multas decorrentes da violação à legislação trabalhista prevista pela Consolidação das Leis do Trabalho e para ações envolvendo meio ambiente do trabalho, mesmo em causas que envolvam servidores estatutários, assim como sobre o cabimento do agravo de instrumento no processo do trabalho.

O desejo das coordenadoras desta obra é que ela se preste para aprimorar as discussões acerca do direito do trabalho e do meio ambiente do trabalho, contribuindo para a construção de um direito mais adequado e atento a realidade, mais justo e respeitoso da origem histórica e da razão de ser do próprio direito do trabalho.

Prof^a. Dr^a. Maria Rosaria Barbato (UFMG)

Prof^a. Dr^a. Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva (UFS)

Prof^a. Dr^a. Ynes da Silva Félix (UFSM)

REDUÇÃO À CONDIÇÃO ANÁLOGA A DE ESCRAVO: ENTRE O DIREITO DO TRABALHO E O DIREITO PENAL: BREVES CONSIDERAÇÕES

HUMAN DIMINISHING TO SLAVE-LIKE CONDITIONS: BETWEEN LABOR E CRIMINAL LAW: SHORTS CONSIDERATIONS

Volnete Gilioli

Resumo

O artigo aborda brevemente a negação do trabalho escravo contemporâneo e sua criminalização. A escravidão como forma de relação social produtiva ao tempo do Brasil colônia e hoje é dissimulada de outras formas e com outros nomes. Atualmente temos um paradoxo: de um lado os grandes empreendedores, de outro lado, os excluídos e famintos, marginalizados pela miséria moral e social. O escravismo contemporâneo é categoria social diversa do trabalho escravo, apresenta características próprias, forma de desenvolvimento e modo de execução recorrente. Essa realidade remete na prática para o direito penal na tentativa de solucionar, coibir ou tentar reduzir esse fenômeno.

Palavras-chave: Escravidão contemporânea, Trabalho escravo, Condição análoga à de escravo, Condições degradantes de trabalho, Criminalização

Abstract/Resumen/Résumé

The article discusses briefly the contemporary prohibition to slave labor and its criminalization. Slavery, as a way of production social interaction in Brazilian colonial era, nowadays is foreshadowed by other names and forms. Currently we have a paradox: by one side big entrepreneurs and by the other the excluded and famine, marginalized by moral and social misery. Contemporary slavery is a different social category of servitude, with is owns features, ways of development and execution. This reality refers the practice of criminal to in pursue of solutions, restrains and to decrease this phenomenon

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Contemporary slavery, Slave labor, Slavery conditions, Degrading labor conditions, Criminalization

1. Introdução

Em que pese no Brasil a abolição da escravidão foi declarada no século XIX, o trabalho degradante e abusivo de forma ilegal ainda persiste. O trabalhador ainda é usado como um mero instrumento de trabalho, mais um objeto, visando um maior lucro pelas empresas, quando essas suprimem direitos e garantias trabalhistas e sociais, desvalorizam a mão de obra, ocasionando uma desleal competição do mercado de trabalho.

Numa breve historicidade do tema do direito ao trabalho, a negação do trabalho escravo contemporâneo e do neoescravidão e como se dá a sua criminalização.

O mito da igualdade legal trazida na expressão “*todos são iguais perante a lei*”¹ tem sido repetido nos diplomas constitucionais e se reproduziu no Título sobre Direitos e Garantias Fundamentais da Constituição Federal de 1988, revelando a premissa formal básica a qualquer regime político, ou ordem social que tenha viés democrático, muito embora, não se demonstra realizável na forma prática.

Ainda que se conceba a escravidão como uma forma de relação social produtiva adotada no tempo do Brasil colônia, a escravidão ainda persiste transvertida de outras formas, dissimulada com outros nomes.

A escravidão ainda faz parte dos nossos dias, onde temos um paradoxo, de um lado os grandes empreendedores, de outro lado, os excluídos e que tem fome, marginalizados pela miséria moral e social. Ser escravo, em muitas vezes, é a única maneira de se manter vivo.

O escravismo contemporâneo é categoria social diversa do trabalho escravo contado pela história, e a forma como se desenvolve atualmente tem características próprias e apresentam um modo de execução recorrente. Genericamente, o trabalho escravo contemporâneo rural se difere do urbano que por seu turno se inicia com as condições de trabalho e alojamento, tempo de permanência no trabalho, jornada exaustiva e condição de clandestinidade de imigrantes.

Muito embora haja na prática a recorrência dos seus elementos não há uniformidade conceitual de denominação, mas, existem quatro formas usadas para designar esse fenômeno: trabalho escravo; trabalho forçado; redução à condição análoga à de escravo; e condições degradantes de trabalho.

Ainda que não se tenha uma uniformização conceitual, na esfera prática, surge mais uma vez o direito penal como a solução para coibir ou tentar reduzir esse fenômeno. Por conta

¹ BRASIL, Leis e Decretos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. caput do artigo 5º da CF/88. A expressão se manteve formal e expressa mesmo durante o regime da ditadura militar (§ 1º do artigo 150 da CF/67 e § 1º do artigo 153 da EMC nº 1/69, como também em todas as constituições anteriores: 1824 (artigo 179); 1891 (artigo 72,§2º); 1934 (artigo 113); 1937 (artigo 122); 1946 (artigo 141,§º).

dessa variedade de entendimentos, se tem uma dificuldade de se projetar uma base teórica mínima correspondente a escravidão contemporânea e essa relativa ausência de uniformidade ainda que em alguns pontos acarreta a diminuição na conceituação e denominação.

O presente artigo tem a finalidade de tratar dessas dimensões do espaço temporal da contemporaneidade do tema trabalho escravo ou relações de trabalho dos escravos atuais, através de uma breve análise da historicidade do tema para uma possível compreensão deste fenômeno.

O artigo é dividido em três principais partes, a primeira parte nos remete aos tempos bíblicos, quando da expulsão de Adão e Eva do paraíso e como foi abordada a questão do trabalho: um castigo, uma punição. Na segunda parte é feita uma abordagem acerca do trabalho escravo e da legislação trabalhista. E, na terceira, é tratado da criminalização do trabalho análogo à escravidão, ainda que não tenhamos uma conceituação uniforme do que seja a expressão trabalho escravo.

O método utilizado é o dedutivo e a pesquisa foi realizada através de consulta bibliográfica e a parte de referenciais teóricos incluem a dogmática penal e criminologia crítica.

A pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica, pois diante do universo complexo e variado do trabalho em condições análogas à de escravos, trata-se do tipo mais adequado à pesquisa proposta.

2. Antes e ao tempo de Adão e Eva: o trabalho como castigo e punição?

O trabalho, ao longo da história passou por inúmeras transformações tanto no seu modo de ser entendido como também na função das mudanças tecnológicas, quando foi interpretado como expiação e castigo, função de escravos, vocação e missão humana, fonte de salvação e dignidade e ainda como alienação e por fim ainda de que forma moderada assumiu uma concepção personalista.

O conceito de trabalho sempre esteve aliado a uma visão negativa. Na Antiguidade a palavra trabalho vem do latim *tripalium*², donde advém a concepção de tortura, castigo e sofrimento.

Na cultura grega, a atividade humana se dividia em intelectual e física. A intelectual por ser teórica era a atividade mais digna e cabia aos cidadãos que participavam da

² *Tripalium*: etimologicamente, os pesquisadores em sua grande maioria entendem que a origem da palavra trabalho: ela viria de *tripalium* (ou *trepalium*), que era, a princípio, um instrumento utilizado na lavoura. Em fins do século VI, este passou a ser também o nome de um instrumento romano de tortura. A palavra é composta por "tri" (três) e "palus" (pau) - o que poderia ser traduzido por "três paus". Dicionário Etimológico: Etimologia e origem das palavras. Disponível em < <https://www.dicionarioetimologico.com.br/trabalho>>, acesso em 17/05/2017.

organização e o comando da polis. Por outro lado a atividade física, o trabalho manual, cabia aos escravos cabia escravos, sendo que a esses se restringiam às atividades inferior de transformação da natureza em um bem determinado pelas camadas superiores.

Em Roma, permaneceu a divisão entre a arte de governar e o trabalho braçal. Sendo o império fundado na escravidão, o trabalho braçal era visto como degradante e destinados aos povos dominados, tidos como seres inferiores.

No início do Cristianismo o próprio castigo divino no início dos tempos, como no mito de Adão e Eva, após o cometimento do pecado original, a condenação ao trabalho foi usada como forma de sobrevivência.

No sentido protestante, o trabalho era a primeira condição para desenvolvimento da ética social e da responsabilidade individual e tinha um determinante extramundano no que tange a graça divina. O trabalho em nossa cultura é tido como castigo numa ação destinada à salvação, a concepção anglo-saxã concebe o trabalho de forma diferente, ou seja, entende o trabalho como agir e fazer (DAMATTA, 1991, p.31).

Sendo que nessa Reforma Protestante, se retrata que o trabalho surge como uma forma de dever, pois tal ação implica em servir a Deus, sendo o ócio considerado antinatural e pernicioso. Desse modo o trabalho é tido como virtude, fazendo parte da obrigação religiosa. Tal ideologia parece justificar a divisão social do trabalho, onde a providencia divina prevê as chances de lucro e enriquecimento dos homens de negócio. A classe burguesa ocidental tem suas particularidades relacionadas com a organização capitalista do trabalho.

Portanto, a historicidade do trabalho começou quando o homem procurou meios de satisfazer suas necessidades, e quando ocorre o atendimento das necessidades, elas se ampliam em relação a outros homens, originando as relações sociais (escravismo, feudalismo, capitalismo) que determinam a condição histórica do trabalho (processo de trabalho). Diante disso, o trabalho fica subordinado a determinadas fontes sociais historicamente limitadas e a organizações técnicas, caracterizando o chamado “modos de produção”.

Esse trabalho irá se ocupar do espaço temporal da contemporaneidade do tema trabalho escravo ou relações de trabalho dos escravos atuais. E ainda que esse fenômeno para ser compreendido não possa estar dissociado do viés histórico, carece abreviar a historicidade do tema.

Parece-nos entender que a denominação trabalho escravo parece simbolizar uma noção histórica (ESTERCI, 1994, p.11) e trabalho forçado uma noção internacional (OIT,

1930, Art. 2º, 1 e 2); redução à condição análoga à de escravo uma noção penal (CP, Art. 149) e trabalho em condições degradantes é em parte, uma noção trabalhista (CRFB, Art. 5º).

Parece visível perceber que a partir do instrumental teórico utilizado, mais ou menos dogmático ou empírico, se tem definições próprias para cada denominação ou conceito. Segundo Neide Esterici (1994, p.11) “as classificações se fazem de acordo com o contexto, os critérios e as posições dos diversos atores envolvidos ou que se pronunciaram em cada caso”.

O castigo para Adão e Eva que comeram o fruto da Árvore do Conhecimento foi a expulsão do paraíso, onde eles viviam sem problemas. Mas, Deus além de cruelmente expulsar Adão e Eva lhes impôs um castigo ao dizer em Gênesis 3:19 “*Comerás o teu pão com o suor do teu rosto, até que voltes à terra de que foste tirado; porque és pó, e pó te hás de tornar*” (BÍBLIA, 1966. p. 678-686).

Com essa sentença, o trabalho passou a ser um castigo para o homem e também uma necessidade para satisfazer nas necessidades básicas do homem.

Mais adiante, ainda em termos bíblicos, em Êxodo, 1,13 e 1,14 temos como conduta praticada a servidão: “E os egípcios faziam servir os filhos de Israel com dureza” e “Assim, lhes fizeram amargar a vida com dura servidão, em barro e tijolos, e com todo o trabalho no campo, com todo o seu serviço, em que os serviam com dureza” (BÍBLIA, 1966. p. 678-686).

A primeira forma de trabalho na história do homem, como afirma o ilustre Sergio Pinto Martins (2007, p.4) foi à escravidão que consistia no que a pessoa era apenas considerado propriedade de outra pessoa, uma coisa, não sendo titular de direito, sequer direitos trabalhistas.

No Brasil, a primeira forma de escravidão foi com os chamados “gênios da terra” ou “negros da terra”, ou seja, os índios, e a escravidão tiveram início com a exploração da mão de obra indígena na extração do pau-brasil e que foi abolida pelo Marques de Pombal no final do século XVIII, por serem considerados pouco aptos ao trabalho.³ Depois, ao ter início a produção canavieira na primeira metade do século XVI, numa tentativa de solucionar o problema da falta de mão de obra, no Brasil tivemos a escravidão dos negros oriundos dos países africanos.

Seguramente, a escravidão foi uma forma de relação social da produção adotada, na época do Brasil colonial e pouco antes do final do Império, findando com a abolição da escravatura em 13 de maio de 1888 com a edição da Lei nº 3.353 – Lei Áurea.

³ Em 1755 foi editada e publicada em 1757, por D. José I, Rei de Portugal, através de seu ministro o Marquês de Pombal que era responsável pelo estado do Grão-Pará e Maranhão. Essa lei foi chamada de **O Diretório dos Índios**. Este Diretório assegura a liberdade aos índios, escola, com um mestre para os meninos e outro para as meninas, sendo proibido o uso de outro idioma que não o português e assegurava a liberdade aos índios. disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Diretório_dos_Índios> acesso em 13 de fevereiro de 2017.

Mas, a prática da escravidão perdurou e perdura até hoje, mesmo que tenhamos evoluído em seus muitos aspectos conceituais e práticos, mesmo com o fim da escravidão formal, e mesmo com o então escravo liberto, tornando-se igual a outro perante a lei.

O que difere o trabalho escravo antigo e o contemporâneo é que no passado o homem era considerado uma coisa e atualmente esse mesmo homem é um cidadão (empregado), que serve outro cidadão (empregador), que explora a força do trabalho e o corpo, visando lucro.

Na atualidade, todo o trabalho vem marcado por uma revolução técnico industrial, quando prevalece à inserção de novas tecnologias exigindo uma maior qualificação por parte do trabalhador na execução de tarefas (SCHAFF, 1990, p 47).

Assim, o trabalho, ao longo dos séculos, e as atividades laborais propostas ao homem como da condição da vida humana passou por várias transformações na natureza e na organização. O trabalho insere o homem em ciclos repetitivos e exige adaptações.

3. O trabalho escravo e a legislação trabalhista

O início da escravidão ou do trabalho compulsório e forçado perde-se no tempo. O teor, o grau de degradação do ser humano com escravidão encontra talvez sua melhor definição nas palavras de José de Souza Martins (1999, p.127/164): *“escravo é quem não é senhor de si mesmo; é dependente de outro e também sua propriedade. Ele é mercadoria, com qualquer outra, destituído de vontade própria”*.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso III e XLVII, assegura que ninguém será submetido a tratamento desumano ou degradante, e também não haverá trabalho forçado, e essa garantia está prevista no artigo 149 do Código Penal.

Ainda, a nossa Carta Maior estabelece em seu artigo 6º inclusive que o trabalho é um direito social e um dos princípios basilares da ordem social. Dispondo em seus artigos 193 e 170 que sua valorização é fundante da ordem econômica, visando assegurar a todos, sem distinção, uma existência digna em conformidade com os ditames da justiça social.

O trabalho humano passa a ser indispensável para a dignidade do ser humano e tem passado por várias transformações ao longo da história mundial. No Brasil, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, passamos a contar com uma valorização do trabalho e como conquista dessa valorização, o trabalho adquiriu *status* de direito e garantia fundamental dentro do Estado Democrático de Direito.

Além dos artigos acima mencionados que valorizam o trabalho, a Constituição Federal traz previsão de regramentos no combate à prática do trabalho análogo à escravidão: art.1º, II, III e IV; art.3º I, III e IV; art.4º II; art.5º III; art.7º XXII, XXVIII; art.170 III; art. 186 III e IV e art.193.

Mas, ao mesmo tempo em que o trabalho é valorizado e possui status constitucional, surgem vários problemas, entre eles, o trabalho análogo a de escravo, numa das formas de degradação do trabalho e que ofende diretamente os princípios constitucionais voltados à dignidade da pessoa humana.

Por sua vez, a Organização Internacional do Trabalho – OIT, criada em 1919, ao findar da segunda guerra mundial, no enfrentamento de inúmeros casos de desrespeito ao trabalho humano apresentado no mundo, passa a ter papel preponderante no combate ao trabalho análogo à de escravo, não somente no Brasil, mas em nível internacional.

E com esse enfrentamento passamos a ter formas de combate e consequente participação de muitas entidades em ações conjuntas na criminalização dessa violação.

A OIT entende que somente existe escravidão se houver restrição de liberdade, seja por meio de violência, ameaça, vigilância ostensiva, ou qualquer outro meio que prenda o empregado ao estabelecimento em que deve trabalhar.

A Convenção 105 de 1957 da OIT traz em seu artigo 1º que os países que ratificarem a convenção têm o compromisso de “abolir toda a forma de trabalho forçado, ou obrigatório e dele não fazer uso”.⁴

Ainda em 1956 a Convenção Suplementar já falava sobre a abolição da escravatura, do tráfico de escravos e das instituições e práticas análogas à escravatura ao estabelecer que escravidão “é o estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem todos ou parte dos poderes atribuídos ao direito de propriedade”. E continua conceituando escravo como sendo “o indivíduo em tal estado ou condição”⁵.

Diante disso, a OIT concebe a escravidão como sendo uma situação de violação da liberdade, e como condição para que se tenha uma situação de escravidão, a obrigatoriedade do trabalho, trazida nas Convenções 29 e 105. E nesse norte a Coordenadora nacional do projeto Combate ao Trabalho Escravo no Brasil, da Organização Internacional do Trabalho entende o trabalho escravo nos seguintes termos: “Toda forma de trabalho escravo é trabalho degradante, mas o recíproco nem sempre é verdadeiro. O que diferencia um conceito do outro

⁴ Convenção 105 de 1957 a OIT: essa convenção foi ratificada essa Convenção através do Decreto 58.222 de 14 de julho de 1966: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D58822.htm, visualizado em 10 de janeiro de 2017.

⁵ *Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura, adotada em Genebra, a 7 de setembro de 1956. Entrada em vigor, para o Brasil, a 6 de janeiro de 1966. Promulgada pelo Decreto Presidencial nº 58.563 de 1º de junho de 1966. Publicadas no "Diário Oficial" de 3 e 10 de junho de 1966. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OIT-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Internacional-do-Trabalho/convencao-suplementar-sobre-abolicao-da-escravatura-do-trafico-de-escravos-e-das-instituicoes-e-praticas-analogas-a-escravatura-1956.html>> acesso em 10 de janeiro de 2017.*

é a liberdade. Quando falamos em trabalho escravo, falamos em crime que cerceia a liberdade dos trabalhadores” (AUDI, 2007, p.47).

A criminalização do trabalho análogo à de escravo passa por esse conceito internacional e precisa de delimitação precisa para afastar a tipificação de condutas que mesmo infringindo normas administrativas, não podem ser classificadas como crime propriamente dito.

Nesse sentido, segundo Carlos Henrique Bezerra Leite (2005, p.147/173) temos que o “fator determinante para caracterizar trabalho escravo é o cerceamento da liberdade”. A utilização do trabalho análogo ao de escravo ofende o interesse difuso nas relações trabalhistas, violando o ordenamento jurídico e a dignidade humana.

O reconhecimento oficial do trabalho análogo ao de escravo no Brasil se deu efetivamente em 1995, em decorrência das inúmeras denúncias ao Comitê da OIT e apesar do longo histórico de violações, o Brasil, no cenário mundial, foi um dos primeiros países a assumir internacionalmente a existência da escravidão contemporânea.

4. A criminalização do trabalho análogo à escravidão

De pronto precisa-se entender que o Direito penal tem como objetivo a proteção dos valores fundamentais para a sobrevivência da sociedade, como: saúde, liberdade, vida, propriedade, trabalho, estes denominados bens jurídicos. E essa proteção não é apenas exercida na forma de intimidação coletiva, mas também para que os pretensos agentes delituosos se conscientizem dos riscos de uma sanção penal (CAPEZ, 2006, p.1).

E o Direito Penal como instrumento posto à disposição do Estado para exercer da forma mais violenta de punição e restrição de liberdade encontra fundamento na crença de que o Direito Penal tutela bens jurídicos essenciais da sociedade.

Muito embora se tenha em vários trechos “formas de repressão e imobilização da mão-de-obra”, usado quando falado em termos de escravidão e trabalho escravo, reuniram-se situações que demarcam a “ruptura com parâmetros mínimos da sociabilidade”. E a sua utilização produz a unificação dos casos numa categoria unificadora de situações (ESTERCI, 1994, p. 38/49).

A escravidão passava a designar um conjunto de situações que embora apresentam relevantes particularidades, guardam identidades entre si, mas sobretudo se diferenciam no aspecto significativo da escravidão, onde determinadas relações de exploração tão ultrajantes que o termo escravidão passou a denominar desigualdade no limite da desumanização do ser humano.

A redação anterior do artigo apenas estipulava o tipo penal⁶, sem dar-lhe definição de sua ocorrência anterior tipificava, mas a partir de 2003, com sua nova redação, o artigo 149⁷ do Código Penal se considerava um tipo aberto, ou seja, ausente de definição. Há um consenso na crítica feita à antiga redação do artigo 149 do Código Penal, quando se entende pela imperfeição de sua redação em razão do alto grau de generalidade (MELO, 2003, p. 24).

Então, desde o princípio, para o Direito Penal foi uma opção demarcar a diferença da expressão trabalho escravo à forma de tratamento legal da matéria, no ponto em que o tipo penal residia em uma condição análoga e não ao próprio trabalho escravo, onde a tipificação do crime afasta a possibilidade de reconhecimento da própria condição ontológica da escravidão.

Com isso, a categorização trabalho escravo se torna superado do ponto de vista formal- histórico, servindo somente para designar um modo de produção amparado pelo Direito à época do Brasil colônia e nunca na atualidade.

A ausência de definição dos elementos necessários para preencher o tipo penal, as circunstâncias práticas que o caracterizavam e os critérios balizadores das decisões judiciais atinentes à matéria, faz com que o Direito Penal não tenha respostas. E em 2003 temos a alteração original do artigo 149 para indicar as hipóteses de ocorrência e configuração do que seja condição análoga à de escravo.⁸

Para o direito, continua não sendo juridicamente possível o crime de trabalho escravo, porque antes da reforma não reconhecida, a figura do “escravo” e nem do “crime de escravidão”, mas a redução à condição análoga (CASTILHO, 1999, p. 82), onde a mudança legislativa manteve a relevante diferença entre a figura do trabalho escravo histórico e o seu

⁶ A expressão “tipo penal” advém da definição de Zaffaroni e Pierangeli, para quem “ (...) *é um instrumento legal, logicamente necessário e de natureza predominantemente descritiva, que tem por função a individualização das condutas humanas penalmente relevantes (por estarem penalmente proibidas)*”. (ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte geral. 4 ed. ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.443.

⁷ Redação antiga do artigo 149 do CP: “Reduzir alguém à condição análoga à de escravo: Pena- reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos”.

⁸ Art. 149 do CP: “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: (Redação dada pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003) - Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência. (Redação dada pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem: (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

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. (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

§ 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido: (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

I - contra criança ou adolescente; (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003)

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem. (Incluído pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003).

fenômeno pós-abolição, e explicou as hipóteses de configuração do tipo redução à condição análoga à de escravo, indicando os elementos integrantes sem os quais não se verifica o crime (FELICIANO, 2004, p. 99/100).

Trabalhos forçados; jornada exaustiva; condições degradantes ou restrição de locomoção por dívida são os elementos trazidos pela nova legislação que tomados isoladamente qualquer um desses elementos basta, para compreender que alguém esteja em situação análoga à de escravo.

A nova redação não escapa da crítica, segundo Guilherme Guimarães Feliciano (2004, p. 102) quando os elementos do tipo deveriam ter sido apresentados de forma exemplificativa e não exaustiva como ocorreu. Nesse sentido, se afirma que a expressão redução à condição análoga à de escravo e sua própria definição no artigo 149, vem atender aos interesses definidos pela normatividade penal, mas que não podem prescindir do reconhecimento de outras formas jurídicas ou não.

Essa possibilidade de decomposição dos elementos do tipo penal apresenta dificuldades na construção de conceito do trabalho escravo contemporâneo nos exatos termos da cisão havida entre a realização absoluta e dogmática da lei e os dados concretos. Ou melhor, se o sentido da expressão redução à condição análoga à de escravo vem delimitada pelo próprio artigo 149, e se compreende por apenas um de seus elementos, não se tem justificativa usar a expressão para sua complementação com outro dado teórico ou com a relação estabelecida com a realidade.

Ou um dos elementos isolados, como modalidades ilícitas da exploração do trabalho (BRITO FILHO, 2016, p. 69/86) é suficiente para submeter à condição análoga à de escravo e daí se legitima o uso da expressão, ou o ideal seria encontrar outra designação que não esteja submetida ao formalismo penal, pois corre o risco de banalizar o conceito de trabalho escravo contemporâneo se sua classificação corresponde apenas ao modelo do artigo 149. Mas, desde que conscientemente, é possível o uso da expressão trabalho escravo, como uma “redução da expressão mais ampla e utilizada pela lei”.

Logo, o trabalho escravo como crime, não é a expressão mais adequada a se adotar, pois a condição de escravo, na verdade, restou abolida porque ninguém pode juridicamente ser considerado como tal. Falar em escravo é falar sobre o qual se exercia o direito de propriedade e outra é o trabalho dele, exercido em condições similares àsquelas dos tempos coloniais. Mas, a utilização do termo reduzido, trabalho escravo, não contém impropriedade pela abreviação jurídica do termo, posto que, facilita a assimilação da ideia que a expressão abriga.

Além da evolução dos termos, não se pode conceber que a concepção de trabalho escravo tenha sofrido igual progresso, e com a alteração legislativa do artigo 149 do CP, equivalia a tipo específico de sequestro ou cárcere privado, uma vez que os escravos não possuíam um dos bens mais preciosos do ser humano, a liberdade.

Assim, o objetivo do direito penal é proteger valores fundamentais para a subsistência da sociedade, valores como vida, liberdade, trabalho e outros bens jurídicos, sendo essa proteção não limitada para intimidação coletiva para que os pretensos infratores se conscientizem dos riscos de uma sanção penal.

Antes da alteração legal, inúmeros infratores deixaram de ser penalizados pela imprecisão legislativa que dava margem a várias interpretações. Porém, com a alteração, o tipo penal clarificou que a ofensa à liberdade individual e a dignidade do trabalhador, de maneira que o empregador que impuser cultura do trabalho análogo à escravidão está sujeito a multas altíssimas, interdição da propriedade e a condenação criminal.

Para configuração do crime de redução à condição análogo a de escravo, precisa-se da restrição da liberdade do indivíduo, ainda que se apresente um conceito restritivo de escravidão contemporânea. E com isso “a escravidão contemporânea caracteriza-se a partir da submissão, de fato, do *status libertatis* da pessoa, sujeitando-a ao completo e discricionário poder de outrem” (SCHWARZ, 2008, p. 110).

Assim, o ordenamento jurídico atual não objetiva dar um conceito e nem punir trabalho escravo no estrito sentido do termo, mas dar ao tema tratamento abrangente. E numa leitura mais atenta, revela que a legislação do artigo 149 do CP é mais abrangente do que a prevista na Convenção n.29 da OIT, quando amplia o conceito de trabalho em condições de escravidão e não se limita a dar um enfoque de cerceio da liberdade do trabalhador (LEITE, 2005, p. 169).

Ao consagrar que o trabalho em condição análoga à de escravo, a norma penal, caracteriza a ocorrência do trabalho forçado e as condições degradantes de trabalho, demonstrando que a definição jurídica atual de trabalho escravo, não se restringe à restrição da liberdade de locomoção e da liberdade da pessoa humana como trabalhador, posto que, o trabalhador ao estar em condições laborais degradantes tem afetação da sua dignidade humana (ARAÚJO JUNIOR, 2006, p. 15/16).

O Código Penal ao tipificar a redução à condição análoga á de escravo não precisa que essa condição seja similar aquela na qual viviam os escravos ao tempo do Brasil colônia ou Império Romano. Logo, não se pode adotar uma concepção figurativa da escravidão pré-republicana como se todos os escravos estivessem cercados e vigiados o dia todo.

Essa figura, segundo Wilson Prudente (2006, p. 43) leva ao entendimento de parte da doutrina e jurisprudência a conceber que somente haverá crime de trabalho escravo se houver cárcere privado.

Porém, o artigo 149 ficaria melhor inserido no capítulo que trata dos crimes contra a organização do trabalho, ainda que a tipificação atente contra a liberdade individual, posto que, a nova redação faz incidir as expressões “empregador”, “trabalhador”, “trabalhos forçados” e “jornadas exaustivas”. Ou seja, as condutas descritas na lei penal, quando ocorridas, denotam a existência de exploração abusiva da força do trabalho.

A restrição da liberdade de locomoção assim como outras situações descritas na lei tem como escopo a obtenção mais do que a ordinária força do trabalho pode oferecer e a vinculação do trabalhador ao local do trabalho de prestação, através da coação física ou por coação moral, vem garantir a permanência da mão-de-obra na frente de trabalho por um tempo maior do que determina a lei.

Em todas essas ocorrências existe um desequilíbrio de forças que vai além da mera subordinação e a abusiva exploração da força de trabalho em comunhão com a privação da liberdade de locomoção e a liberdade de autodeterminação de conseguir por um fim nessa exploração, é o que o direito penal vem tutelar, ainda que essa autodeterminação possa estar comprometida pela estrutura econômica vigente (PALO NETO, 2008, p. 96).

5. Conclusão

Ainda que breves considerações, apresentadas no texto, nos remetem a questionamentos: de que maneira e por qual motivo que ainda ocorrem manifestações de trabalho escravo ou redução à condição análoga a de escravo em pleno século XXI?

É consenso que a escravidão não é uma passagem histórica que remete a época do Brasil colonial, as diversas leituras acerca do tema nos permitem concluir que o trabalho forçado é um fenômeno corrente e nos intima a um debate.

O Brasil diante desse cenário assumiu inúmeros compromissos internacionais de combate à escravidão contemporânea e com esses compromissos assumidos tivemos a alteração do artigo 149 do Código Penal em 2003⁹, dessa alteração sobreveio a extensão da punição para respaldar o combate a escravidão e o controle da miditiação interna do tema.

Ainda, que a existência da ineficácia que a lei revela diante da manutenção temporal da escravidão contemporânea e o frequente uso de disfarces do discurso dos direitos fundamentais, atrelado a ampliação da norma revelam a ausência de uniformização conceitual

⁹ Conforme já referido, a alteração do artigo 149 do Código Penal deu-se pela Lei 10.803/2003 e foi utilizado como um “álibi” político internacional.

acerca do que seja escravidão contemporânea, ocasionado assim, espaços paralelos ilegais, leis de mercado que continuam explorando o lucro a qualquer custo.

Assegura-se que a permanência destes crimes está fundada em pilares como: ausência de oportunidades, padrões culturais, certeza da impunidade e desproteção da pessoa pelo Estado.

Esse problema vivenciado no Brasil tem dimensões superlativas e sociais, quando se percebe qual é o segmento social, perfil dos escravizados e a que distancia estão estes da sua rede de proteção seja primaria ou secundaria.

As formas contemporâneas de trabalho escravo configuram uma violação aos direitos de liberdade individual e à dignidade, consagrados na Constituição Federal de 1988. A escravidão que se apresenta atualmente possui características diversas da dos tempos do Brasil colônia, contudo, não deixa de ser um reflexo da estrutura agraria e economia brasileira, construída ao longo dos séculos, enfatizada pela dominação e opressão de muitos.

O repúdio e a criminalização da escravidão contemporânea ou condição análoga à de escravo, seja no campo do direito do trabalho ou na esfera penal, ao apresentarem normas decisivas para a conceituação do trabalho escravo em suas mais diferentes acepções, vêm abordar como elemento fundante a liberdade das pessoas.

Mas, a constante ocorrência do trabalho escravo se explica pela continuidade de relações sociais de dominação e pela manutenção da mentalidade do poder econômico e pela inoperância do Estado em garantir um sistema de proteção as pessoas que estejam propensas à exploração.

As distintas formas de trabalho escravo contemporâneo se configuram uma lesão aos direitos de liberdade individual e dignidade humana, positivados na Constituição e ainda que a escravidão apresente características diversas daquela do tempo colonial, construída ao longo dos séculos, derivadas de relações violentas de dominação e opressão e não deixa de ser um reflexo da estrutura fundiária do Brasil.

E ainda que se apresenta pós alteração legislativa em 2003, seguramente é o Código Penal hoje, a norma decisiva de conceituação do trabalho escravo, tanto é que o trabalho escravo se caracteriza de forma alternativa como: submissão a trabalhos forçados; submissão a jornada exaustiva; restrição da locomoção; trabalho em condições degradantes; vigilância ostensiva ou retenção de documentos; cerceio do uso de meio de transporte para retenção do trabalhador no local de trabalho.

O trabalho escravo não pode ser enfrentado de forma isolada, compartimentalizado ou tratado apenas como mais um crime a ser praticado, resumindo-se a um contexto de misera

complexidade. Deve sim ser encarado sob o enfoque social, jurídico e econômico para gradativamente tentar reduzir essa questão.

O presente trabalho não esgota o tema nem o debate e representa um estado de pesquisa em desenvolvimento.

Referências

AUDI, Patrícia. IN: CERQUEIRA, Gelba Cavalcante de (org); COSTA, Célia Maria Leite (org); FIGUEIRA, Ricardo Rezende (org); PRADO, Adonias Antunes (org). **Trabalho Escravo Contemporâneo no Brasil: contribuições críticas para sua análise e denúncia**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2008.

ARAÚJO JUNIOR, Francisco Milton. **Dano moral decorrente do trabalho em condição análoga à de escravo: âmbito individual e coletivo**. Decisório trabalhista, Curitiba, ano XI, n.148, 2006.

BRASIL, Leis e Decretos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 10/janeiro/2017.

BRASIL. Decreto Lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Institui o **Código Penal**. Disponível em <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 07 de janeiro de 2017.

BRASIL. Decreto 58.222 de 14 de julho de 1966. Ratificou a **Convenção 105 de 1957 da OIT**: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D58822.htm, visualizado em 10 de janeiro de 2017.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. **II Plano Nacional para Erradicação do Trabalho Escravo / Secretaria Especial dos Direitos Humanos**. – Brasília: SEDH, 2008.

BRASIL. Decreto Presidencial nº 58.563 de 1º de junho de 1966. **Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura**, adotada em Genebra, a 7 de setembro de 1956. Entrada em vigor, para o Brasil, a 6 de janeiro de 1966. Promulgada pelo Publicadas no "Diário Oficial" de 3 e 10 de junho de 1966. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OIT-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Internacional-do-Trabalho/convencao-suplementar-sobre-abolicao-da-escravatura-do-trafico-de-escravos-e-das-instituicoes-e-praticas-analogas-a-escravatura-1956.html>> acesso em 10 de janeiro de 2017.

BÍBLIA. Português. **Bíblia sagrada: contendo o antigo e o novo testamento**. Tradução de João Ferreira de Almeida. Rio de Janeiro: Sociedade Bíblica do Brasil, 1966. p. 678-686.

BRITO FILHO, José Claudio. Trabalho decente: **Análise jurídica da exploração do trabalho – trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno**. 4 ed. São Paulo: LTr., 2016.

_____. Lei Imperial nº 3.353, de 13 de maio de 1888. **Lei Áurea**. Abolição da escravidão no Brasil. Disponível em <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 17 de fevereiro de 2017.

CASTILHO, Ela Wiecló V. de. **Em busca de uma definição jurídico-penal de trabalho escravo**. In, Vários autores. Trabalho escravo no Brasil contemporâneo. São Paulo: Loyola, 1999.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Parte geral (arts.1º a 120). 10 ed. rev. e atual. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2006.

CHAUÍ, Marilene. **O direito da Preguiça**” - Paul Lafarque – ed Hucitec/Unesp – 1999

DAMATTA, Roberto. O que faz o Brasil Brasil? 5 ed., Rio de Janeiro: Rocco, 1991.

DICIONÁRIO Etimológico: **Etimologia e origem das palavras**. Disponível em <<https://www.dicionarioetimologico.com.br/trabalho>>, acesso em 17/05/2017.

ESTERCI, Neide. **Escravos da desigualdade: estudo sobre o uso repressivo da força de trabalho hoje**. Rio de Janeiro: CEDI; Koinonia, 1994.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Do crime de redução a condição análoga à de escravo, na redação da lei n.10.803/2003**. Revista TRT 18, Goiania, Ano 7, 2004.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **A ação civil e a tutela dos interesses individuais homogêneos dos trabalhadores em condições análogas à de escravo**. Revista do Superior Tribunal do Trabalho. Porto Alegre, v.71. maio/agost. 2005.

MARTINS, José de Souza. **A escravidão nos dias de hoje e as ciladas da interpretação**. In: MOREYRA, Sergio Paulo (Org). Trabalho escravo no Brasil contemporâneo. São Paulo: Loyola, 1999.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MELO, Luis Antonio Camargo de. **Premissas para um eficaz combate ao trabalho escravo**. Revista do Ministério Público do Trabalho. São Paulo, Ano XIII, 2003, n.26.

PALO NETO, Vito. **Conceito jurídico e combate ao trabalho escravo contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2008.

PRUDENTE, Wilson. **Crime de escravidão**. Rio de Janeiro: Lumem Juris.2006.

SCHAFF, Adam. **A sociedade informática: as consequências da segunda revolução industrial**. Tradução de Carlos Eduardo Jordão Machado e Luiz Arturo Obojes. São Paulo: Editora Unesp; Brasiliense, 1990

SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **“Trabalho Escravo: a Abolição Necessária: Uma Análise da Efetividade da Eficácia das Políticas Públicas de Combate à Escravidão Contemporânea no Brasil”**. São Paulo: LTr Editora, 2008.

WEBBER, Max. **A ética protestante e o espírito capitalismo**. São Paulo. Ed Pioneira. 1967

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 4 ed. ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.