

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS MIGRANTES NAS
RELAÇÕES DE TRABALHO NO BRASIL: UM ESTUDO A
PARTIR DO MODELO EUROPEU BASEADO NO PRINCÍPIO
DA NÃO DISCRIMINAÇÃO**

JULIANA DA MOTTA BERGLER BARRETO

Itajaí-SC, abril de 2021

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS MIGRANTES NAS
RELAÇÕES DE TRABALHO NO BRASIL: UM ESTUDO A
PARTIR DO MODELO EUROPEU BASEADO NO PRINCÍPIO
DA NÃO DISCRIMINAÇÃO**

JULIANA DA MOTTA BERGLER BARRETO

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em
Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí –
UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título
de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Professor Doutor Márcio Ricardo Staffen

Co-orientador: Professor Doutor Serafim Pedro Madeira Froufe

Itajaí-SC, abril de 2021

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me concedido a vida e o privilégio de ser agraciada com tanto amor, que me renova as forças diariamente para viver com alegria e gratidão no coração.

Aos meus pais Cristina e Gilson que, mesmo diante das dificuldades enfrentadas, sempre priorizaram os meus estudos e dedicaram suas vidas a mim e a minha irmã da forma mais linda e admirável.

Ao meu marido Flávio, por todo amor, carinho, incentivo e compreensão durante esta etapa tão importante em nossas vidas.

A minha irmã Carol por ser minha melhor amiga e grande incentivadora na busca dos meus ideais.

A todos os professores e colaboradores do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica (PPCJ) da Universidade do Vale do Itajaí e da Universidade do Minho pelos ensinamentos.

Ao Coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica dos cursos de mestrado e doutorado - da Universidade do Vale do Itajaí, Doutor Paulo Márcio Cruz, pela confiança e oportunidade de cursar um mestrado com o conceito máximo, além do carinho a mim demonstrado durante minha saudosa jornada no PPCJ.

Ao meu orientador Professor Doutor Márcio Ricardo Staffen, pela oportunidade de aprender junto ao seu intenso conhecimento científico, pela acolhida e incentivo no mestrado, além da excelente orientação e condução deste trabalho.

Ao meu co-orientador Professor Doutor Serafim Pedro Madeira Froufe, pelas aulas agregadoras na Universidade do Minho – Braga/PT, pela contribuição na conclusão deste trabalho, sempre me atendendo e orientando prontamente com tanta maestria e gentileza.

A todos os funcionários do PPCJ, pelo carinho e cordialidade em todos os momentos lindos e alegres vividos nas salas e corredores daquele último andar, em

especial a admirável Cristina de Oliveira Gonçalves Koch, pela confiança, compreensão, que se tornou uma grande amiga a qual levarei para o resto da vida.

Aos meus amigos do “quarteto fantástico”, Nicole Felisberto Maciel, pessoa doce e admirável incentivadora no período do Mestrado, além de me ajudar com os trabalhos, sempre me surpreendendo com palavras de carinho e admiração; Eduardo Augusto Fernandes e Matheus José Vequi, pela parceria e amizade com momentos de incentivo e muitas risadas, vocês foram brilhantes nessa caminhada, também os levarei para todo o sempre.

As minhas amadas amigas Cristiane, Marise e Vanessa, pelas aventuras e momentos inesquecíveis vividos nos bancos da Universidade do Minho/Portugal, bem como pela nossa estada inesquecível na cidade de Braga/Portugal, sem vocês este período não teria tanta magia e alegria.

A todos os meus colegas do PPCJ, Jaine, Natammy, Nathalia, Vini, Pedro, Nico, Luquinhas, com os quais compartilhei momentos ricos e memoráveis no período do Mestrado, os levarei para minha vida toda com muito amor.

Aos meus queridos colegas Jonatas Matias Xavier e Maria Angélica Mesadri Diniz pelo suporte técnico, de suma importância para a finalização do trabalho.

À CAPES pelo apoio financeiro que me ajudou a adquirir ainda mais conhecimento.

Por fim, agradeço a todos que de uma forma ou de outra me auxiliaram e me incentivaram durante todo o Mestrado.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais Cristina e Gilson pelo amor incondicional em todos os momentos da minha vida. Por serem exemplos de força e fé, sempre me apoiando e segurando a minha mão. Sem vocês eu nada seria.

Ao meu marido Flávio, por ser meu parceiro de vida, pela compreensão junto as adversidades enfrentadas para realização deste trabalho, como a distância e o tempo abdicado, me apoiando a todo o tempo para a realização dos meus sonhos.

Ao meu filho Henrique, que foi o grande responsável por me fazer forte para concluir este trabalho com sorriso no rosto, em um momento tão atípico de pandemia e aflições.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, abril de 2021



Juliana da Motta Bergler Barreto
Mestranda

PÁGINA DE APROVAÇÃO

MESTRADO

Conforme Ata da Banca de defesa de mestrado, arquivada na Secretaria do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica - PPCJ/UNIVALI, em 19/07/2021, às 10 horas e 30 minutos, a mestranda JULIANA DA MOTTA BERGLER BARRETO fez a apresentação e defesa da Dissertação, sob o título “A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS MIGRANTES NAS RELAÇÕES DE TRABALHO NO BRASIL: UM ESTUDO A PARTIR DO MODELO EUROPEU BASEADO NO PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO”.

A Banca Examinadora foi composta pelos seguintes professores: Doutora Alessandra Aparecida Souza da Silveira (ESCOLA DE DIREITO UNIVERSIDADE DO MINHO/UMINHO/PORTUGAL) como presidente, Doutor Serafim Pedro Madeira Froufe (ESCOLA DE DIREITO UNIVERSIDADE DO MINHO/UMINHO/PORTUGAL) como orientador, Doutor Márcio Ricardo Staffen (UNIVALI) como orientador e Doutor Clovis Demarchi (UNIVALI) como membro. Conforme consta em Ata, após a avaliação dos membros da Banca, a Dissertação foi Aprovada.

Por ser verdade, firmo a presente.

Itajaí (SC), 19 de julho de 2021.



PROF. DR. PAULO MÁRCIO DA CRUZ
Coordenador/PPCJ/UNIVALI

ROL DE CATEGORIAS

DIREITOS HUMANOS: um conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências da dignidade, da liberdade e da igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional.¹

DISCRIMINAÇÃO - é a conduta de transgredir os direitos de uma pessoa, baseando-se em raciocínio sem conhecimento adequado sobre a matéria, tornando-a injusta e infundada.²

INTEGRAÇÃO: ligação econômica e política entre diversos Estados autônomos que delegam parte de sua soberania em prol desta ligação.³

LIVRE CIRCULAÇÃO: Um direito fundamental dos trabalhadores, completando a livre circulação de mercadorias, de capitais e de serviços no mercado único europeu. Prevê a abolição de qualquer discriminação em razão da nacionalidade no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.⁴

TRABALHADORES MIGRANTES: trabalhadores que, mudando de um espaço para outro, provocam alterações no tamanho e composição das populações envolvidas.⁵

NACIONALIDADE: vínculo jurídico de direito público direto entre uma pessoa e um Estado.⁶

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: Agência das Nações Unidas cujo principal objetivo é a justiça social.⁷

¹ PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. Derechos Humanos, estado de derecho y Constitución. 3. ed. Madrid: Tecnos, 1990, p. 48. (tradução livre)

² Wikipédia. Disponível em: < https://pt.wikipedia.org/wiki/Discrimina%C3%A7%C3%A3o#cite_note-1 > Acesso em: 21. Julho. de 2021.

³ CAMISÃO, Isabel; LOBO-FERNANDES. **Construir a Europa:** O processo de integração entre a teoria e a história. Principia. 2005. n. p. (E-book).

⁴ EUROPARL. **Livre Circulação dos Trabalhadores.** Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/pt/FTU_2.1.5.pdf>. Acesso em: 18. jun. de 2021.

⁵ Baseado no livro: MAIA, Rui Leandro Alves da Costa. **O sentido das diferenças.** Fundação Caloute Gulbekian; Fundação para a ciência e a tecnologia, 2003. p.41.

⁶ GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. **Nacionalidade: Aquisição, Perda e Reaquisição.** Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 2.

⁷ ILO.ORG. **Conheça a OIT.** Disponível em: <<https://www.ilo.org/brasilia/conheca-a-oit/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 21. mar. de 2021.

PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO: Princípio que estabelece a não distinção de tratamento entre duas pessoas que estejam na mesma situação de vulnerabilidade.

RELAÇÕES DE TRABALHO: Toda modalidade de contratação de trabalho humano admissível.⁸

SUPRANACIONALIDADE: Poder de mando superior aos Estados, resultado da transferência de soberania operada pelas unidades estatais em benefício da organização comunitária, permitindo-lhe a orientação e a regulação de certas matérias, sempre tendo em vista os anseios integracionistas.⁹

TRABALHO: Energia dispendida pelo ser humano, que objetiva resultado útil. É, em síntese, o conjunto de atividades, produtivas ou criativas, que o homem exerce para atingir determinado fim.¹⁰

UNIÃO EUROPEIA: É uma união econômica e política de características únicas, constituída por 27 países europeus que, em conjunto, abarcam grande parte do continente europeu.¹¹

⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14ª ed, São Paulo: LTr, 2015, p. 295.

⁹ VECCHIA, Rodnei. O meio ambiente e as energias renováveis instrumentos de liderança visionária para a sociedade sustentável. Barueri, SP: Manole; Minha Editora, 2010. p. 227.

¹⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14ª ed, LTr: São Paulo, 2015, p. 297-298.

¹¹ Paráfrase feita com base no artigo do site educação.uol.

EDUCAÇÃO.UOLEUROPA.EU. **União Europeia - Bloco político e econômico reúne 27 países. A UE em poucas palavras.** Disponível em: <https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_pthttps://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/uniao-europeia-bloco-politico-e-economico-reune-27-paises.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 21. mar. de 2021.

SUMÁRIO

RESUMO.....	12
ABSTRACTO	Erro! Indicador não definido.
INTRODUÇÃO	14
CAPÍTULO 1	17
A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E SUAS REFORMAS NO BRASIL	17
1.1 A ORIGEM DO TRABALHO	17
1.2 CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS	20
1.3 DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL	24
1.4 PRINCÍPIO DA IGUALDADE (NÃO DISCRIMINAÇÃO).....	33
1.5 A REFORMA TRABALHISTA	35
1.5.1 Contrato de Trabalho Intermitente	36
1.5.2 Prevalência do Negociado sobre o Legislado	37
1.5.3 Acordo Individual	38
CAPÍTULO 2	39
A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NA UNIÃO EUROPEIA E O PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO.....	39
2.1 INTEGRAÇÃO EUROPEIA	39
2.1.1 História da formação e Integração da União europeia.....	39
2.1.2 Aspectos teóricos da Integração da União Europeia	45
2.1.3 Espécies de cooperação.....	48
2.2 DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA	49
2.2.1 Princípios estruturais do Direito Europeu	50
2.2.1.1 O Princípio da aplicabilidade direta ou efeito imediato	51
2.2.1.2 O Princípio da Primazia ou Primado.....	53
2.2.1.3 O Princípio da autonomia do Direito Europeu	54
2.2.1.4 O Princípio da subsidiariedade.....	55
2.3 A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NA UNIÃO EUROPEIA	56
2.3.1 No ordenamento jurídico interno.....	58
2.4 REGULAMENTO 1.612/68: O REGIMENTO COMUNITÁRIO APLICÁVEL AOS TRABALHADORES MIGRANTES	61
CAPÍTULO 3	67
A NÃO DISCRIMINAÇÃO DO TRABALHADOR MIGRANTE NO BRASIL A PARTIR	

DO MODELO EUROPEU.....	67
3.1 A NÃO DISCRIMINAÇÃO DO MIGRANTE NO CONTEXTO BRASILEIRO	67
3.1.1 O Estatuto do estrangeiro	67
3.1.2 Lei das Migrações.....	69
3.2 OS MIGRANTES INTERNACIONAIS NO BRASIL.....	76
3.3 A QUESTÃO MIGRATÓRIA DOS HAITIANOS NO BRASIL.....	83
3.4 ANÁLISE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO DOS MIGRANTES NO BRASIL A PARTIR DAS BASES JURÍDICAS EXISTENTES NA UNIÃO EUROPEIA	87
CONSIDERAÇÕES FINAIS	98
REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS.....	98

RESUMO

Trata-se de pesquisa científica realizada para a obtenção de título pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, inserindo-se na área de concentração “Fundamentos do Direito Positivo”, vinculando-se à linha de pesquisa “Direito e Jurisdição”, com dupla titulação pela Universidade do Minho – UMinho/Portugal pelo Mestrado em Direito da União Europeia. A composição teórica tem por objetivo geral verificar a efetividade dos princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados no modelo europeu caso fossem aplicados no Brasil. A pesquisa é dividida em três capítulos, sendo que o primeiro aborda sobre um breve histórico acerca da origem do trabalho, a legislação e direitos trabalhista no Brasil, seus princípios e a reforma ocorrida no ano de 2017. No segundo capítulo apresenta-se a temática da livre circulação de trabalhadores na União Europeia, o Direito Europeu e seus princípios regentes. Finaliza-se destacando o Regulamento nº 1.612/68, o qual dispõe sobre o regimento europeu aplicável aos trabalhadores de outras nacionalidades. O capítulo 3 é dedicado a abordar os princípios e leis vigentes no Brasil e a possibilidade de aplicação das bases jurídicas existentes na União Europeia com relação ao trabalhador de outra nacionalidade. Explana-se sobre o já extinto Estatuto do Estrangeiro e a Lei de Migrações. Ao final, discute-se sobre a aplicação do Princípio da Não Discriminação dos migrantes no Brasil a partir da análise das bases jurídicas existentes na União Europeia, bem como o exame jurisprudencial brasileiro sobre o tema. Quanto à Metodologia, registra-se que foi utilizado o método indutivo e utilizadas as técnicas da pesquisa bibliográfica, da categoria e do conceito operacional, levando em consideração os parâmetros adotados pelo PPCJ/UNIVALI.

Palavras-chave: Direito Europeu. Migrantes. Princípio da Não-Discriminação. Relações de Trabalho no Brasil.

RESUMEN

Se trata de una investigación científica realizada para obtener el título en la Maestría en Ciencias Jurídicas de la Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI, en el área de concentración “Fundamentos del Derecho Positivo”, vinculado a la línea de investigación “Derecho y Jurisdicción”, con doble titulación de la Universidad de Minho - UMinho / Portugal por el Máster en Derecho de la Unión Europea. La composición teórica tiene como objetivo general verificar la efectividad de los principios y leyes de protección y no discriminación de los trabajadores de otra nacionalidad utilizados en el modelo europeo si fueran aplicados en Brasil. La investigación se divide en tres capítulos, el primero de los cuales trata de una breve historia sobre el origen del trabajo, la legislación y los derechos laborales en Brasil, sus principios y la reforma que se llevó a cabo en 2017. El segundo capítulo presenta el tema la libre circulación de los trabajadores en la Unión Europea, la legislación europea y sus principios rectores. Finaliza destacando el Reglamento nº 1612/68, que prevé la normativa europea aplicable a los trabajadores de otras nacionalidades. El capítulo 3 está dedicado a abordar los principios y leyes vigentes en Brasil y la posibilidad de aplicar las bases legales existentes en la Unión Europea en relación con los trabajadores de otra nacionalidad. Explica sobre el ya extinto Estatuto de Extranjería y la Ley de Migración. Al final, se discute la aplicación del Principio de No Discriminación de los Migrantes en Brasil, a partir del análisis de las bases legales existentes en la Unión Europea, así como del examen jurisprudencial brasileño sobre el tema. En cuanto a la Metodología, se registra que se utilizó el método inductivo y se utilizaron las técnicas de investigación bibliográfica, categoría y concepto operacional, tomando en cuenta los parámetros adoptados por el PPCJ/UNIVALI.

Palabras clave: Derecho Europeu. Migrantes. Principio de no discriminación. Relaciones laborales en Brasil.

INTRODUÇÃO

O objetivo institucional da presente Dissertação é a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica na Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, inserindo-se na área de concentração “Fundamentos do Direito Positivo”, vinculando-se à linha de pesquisa “Direito e Jurisdição”, com dupla titulação pela Universidade do Minho – UMinho/Portugal pelo Mestrado em Direito da União Europeia

Ainda, a presente dissertação de Mestrado contou com o apoio financeiro da Capes, na qualidade de bolsista, por intermédio do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições Comunitárias de Ensino Particulares (PROEX).

No que tange ao tema deste trabalho, a pesquisa parte do pressuposto que as migrações e a pressão por posições de mercado de trabalho por estrangeiros é uma constante no mundo e, logo, precisa ser apreciada em aspectos de maior ênfase ao princípio da não-discriminação.

Os movimentos migratórios, quando não tratados da forma adequada, podem ser considerados como um problema humanitário do século XXI. Muitas pessoas, em razão dos problemas enfrentados em seu Estado de origem ou simplesmente porque estão em busca de uma vida mais digna, migram para outros territórios, avançando fronteiras de diversas nações. Nesse movimento, perpassam questões que estão ligadas aos direitos nacional e internacional, pois cada Estado, dentro de sua soberania, tem liberdade sobre questões internas no tratamento de migrantes em seu território.

Nesse diapasão, a dissertação terá como escopo estabelecer os marcos jurídicos relevantes construídos no Brasil e na União Europeia para proteção de trabalhadores de outras nacionalidades.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo geral verificar a efetividade dos princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados no modelo europeu caso fossem aplicados no Brasil.

A pesquisa parte da conjectura de que as migrações por posições de

mercado de trabalho por parte de estrangeiros é uma constante no mundo e, logo, precisa ser apreciada em aspectos de maior ênfase ao princípio da não-discriminação.

Ainda, tem como objetivo específico estabelecer os marcos jurídicos relevantes construídos no Brasil e na União Europeia para proteção de trabalhadores de outras nacionalidades.

Foi suscitada a seguinte pergunta de pesquisa: Os princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados na União Europeia seriam eficazes se aplicados para o trabalhador migrante no Brasil?

Para tal pergunta de pesquisa foi levantada a seguinte hipótese: os princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados na União Europeia podem ser eficazes se aplicados para o trabalhador migrante no Brasil.

Para confirmar, ou não, as hipóteses, o trabalho foi dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, se tem um breve histórico acerca da origem do trabalho, a legislação e direitos trabalhista no Brasil, seus princípios e a reforma ocorrida no ano de 2017.

Este, para uma maior elucidação, demonstra, historicamente, a ambição de dar vazão aos ideais de equidade e justiça, proporcionando harmonização das necessidades sociais com o aparato jurídico de um país. Assim, discorrer sobre o tema igualdade como princípio é ter o ser humano como ente insubstituível, dotado de dignidade e, por isso, deve ser tido como prioridade absoluta para a ordem jurídica. Neste capítulo, conclui-se que o trabalho tem como marco central a regulamentação efetiva pelo Estado em 1934, com o nascimento da Carta Magna, quando passou a ser tratado juridicamente com autonomia.

No segundo capítulo apresenta-se a temática da livre circulação de trabalhadores na União Europeia, o Direito Europeu e seus princípios regentes. Finaliza-se destacando o Regulamento nº 1.612/68, o qual dispõe sobre o regimento comunitário europeu aplicável aos trabalhadores migrantes. Para compreensão,

cita-se que tal Regulamento proveu um conjunto claro de direitos aos trabalhadores migrantes da UE, consagrando assim o Princípio Fundamental da Livre Circulação dos trabalhadores assalariados ou dependentes economicamente, bem como o Princípio da Igualdade, impondo a aplicação aos trabalhadores de outros Estados-Membros as mesmas condições legislativas aplicáveis aos nacionais.

Já o capítulo terceiro dedica-se a abordar os princípios e leis para impedir a discriminação do trabalhador de outra nacionalidade no Brasil a partir de bases jurídicas da União Europeia, ressaltando que a pesquisa não busca traçar um estudo comparado.

Explana-se sobre o já extinto Estatuto do Estrangeiro e a Lei de Migrações, retratando o fluxo migratório da população haitiana para o Brasil, haja vista as dificuldades por eles encontradas diante da sua situação jurídica quando chegam no Brasil. Ao final, discute-se sobre a aplicação do Princípio da Não Discriminação dos migrantes no Brasil a partir da análise jurídica da União Europeia, bem como o exame jurisprudencial brasileiro sobre o tema.

O presente trabalho se encerra com as considerações finais, nas quais são apresentados aspectos destacados da Dissertação, seguidos da confirmação ou não da pergunta da pesquisa.

Por fim, o Método utilizado na fase de Investigação foi o Indutivo; na fase de Tratamento dos Dados, o Método Cartesiano; e, no Relatório da Pesquisa, o Método da Pesquisa Bibliográfica, sendo o Relatório dos Resultados expresso na presente dissertação composto na base lógica indutiva. As Categorias principais estão grafadas com a letra inicial em maiúscula e os seus Conceitos Operacionais são apresentados em glossário inicial.

CAPÍTULO 1

A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E SUAS REFORMAS NO BRASIL

1.1 A ORIGEM DO TRABALHO

Antes de adentrar no tema, necessário, preliminarmente, trazer a concepção da palavra “trabalho” a partir das teorias sociais ensinadas por Marx e Weber.

Para Karl Marx, o trabalho é acentuado como a atividade sobre a qual o ser humano concentra sua força para produzir os meios para o seu sustento, possuindo estreita relação com a subsistência, ou sobrevivência, e sendo definido como bem inalienável do ser humano.¹²

Para Weber, o trabalho de forma árdua e disciplinada é visto como a fórmula para o sucesso profissional e salvação espiritual, tendo a vida material elevada importância. A dignidade do homem está diretamente relacionada ao seu trabalho e à escolha de uma vida próxima a Deus.¹³

Nos primórdios, o homem interagiu com a natureza, fabricando produtos para o consumo imediato, com trabalho voltado para a produção de bens destinados ao consumo próprio, resultando, então, em excedentes de produção, o que fazia agregar valor econômico.¹⁴

A produção de excedentes foi intensificada no momento em que o homem passou a desenvolver novos métodos de cultivo, ou seja, quando novas tecnologias foram adicionadas ao labor. A partir da agregação de novos valores ao trabalho humano, o homem, que matava seus inimigos, passou a escravizá-los, a fim de aumentar a produção de excedentes e vincular, no meio social, o poder

¹² ALVES, Paulo Roberto. A Divisão do Trabalho em Durkheim, Marx e Weber. **Diálogos Interdisciplinares**, v. 3, n. 1, p. 46-58, 2014.

¹³ DE ALMEIDA, Felipe Mateus. O Conceito de Trabalho nos Clássicos da Sociologia. **Revista Espaço Livre**, v. 9, n. 18, p. 20-33, 2014.

¹⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2.^a ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 122.

econômico ao poder político.¹⁵

Dessa forma, as sociedades tomaram para si a escravidão como modo de produção, sendo o trabalho executado por quem, “em razão de sua própria condição, era destituído de personalidade, sendo equiparado a coisa, incapaz de adquirir direitos e de contrair obrigações.”¹⁶ Torna-se evidente que a escravidão era incompatível com a ideia de direito, estando o escravo na mais absoluta inferioridade jurídica em relação aos demais membros da sociedade.¹⁷

Nessa seara, para compreender a atual concepção do trabalho, necessário recordar-se de que os direitos hoje existentes não são originários de dádivas, mas, ao contrário, são frutos de incessantes lutas dos trabalhadores.¹⁸

Exemplo dessas conquistas são os direitos trabalhistas contraídos pelas mulheres, os quais surgiram como resposta à exploração do trabalho feminino durante a Revolução Industrial, nos campos e no âmbito doméstico.¹⁹

De forma lenta e gradual, a conquista dos direitos da mulher ocorreu ao longo de todo o Século XX, desde os direitos políticos até os direitos reprodutivos. Como exemplo temos, em 1913, a eleição de mulheres americanas no ramo político e o direito de voto das mulheres em nove estados daquele país. Já a Espanha republicana obteve modernização intensa, no âmbito cultural e legislativo, reconhecendo uniões livres e o divórcio. Na França, os direitos políticos das mulheres datam de 1944 e, em Portugal, de 1976.²⁰

No Brasil, a publicação do Decreto 21.417-A de 1932, regulou as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais,

¹⁵ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2.^a ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 122-123.

¹⁶ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 40.

¹⁷ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 40.

¹⁸ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 59

¹⁹ BREGA FILHO, Vladimir; ALVES, Fernando de Brito. O direito das mulheres: uma abordagem crítica. **Argumenta Journal Law**, v. 10, n. 10, p. 131-142, 2009.

²⁰ BREGA FILHO, Vladimir; ALVES, Fernando de Brito. O direito das mulheres: uma abordagem crítica. **Argumenta Journal Law**, v. 10, n. 10, p. 131-142, 2009.

augurando direitos específicos para as trabalhadoras que tentavam marcar uma transformação nas relações de trabalho existentes naquela época.²¹

O precursor do Estado de Bem-Estar Social, o alemão Otto Von Bismarck, introduziu os programas de assistências social em seu país, tal como o seguro saúde, indenizações a trabalhadores, pensões por morte e invalidez. A partir disso, a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919 também marcaram o início da consolidação da seguridade social, ao constitucionalizar um conjunto de direitos sociais.²²

Sobre a temática da função social do Estado, Pasold afirma que realizar o enfretamento da desigualdade social, elemento presente na vida da Sociedade em todo o mundo, consiste em uma das pautas que devem ser consideradas nas discussões do século XXI. A relevância de tal questão se dá tanto no discurso constitucional, quanto na realidade da atuação estatal.²³

Ademais, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada pela Conferência da Paz, assinada em Versalhes, em junho do ano de 1919, logo após o fim da Primeira Guerra Mundial, buscou promover a justiça social e, em particular, fazer respeitar os direitos humanos no universo trabalhista. Portanto, desde a sua criação, a OIT está firme no princípio, inscrito em sua Constituição, de que não é possível haver paz universal duradoura sem que haja justiça social.²⁴

Para maior elucidação, a criação da OIT fundou-se em argumentos humanitários e políticos, os quais basearam a formação da justiça social no âmbito

BRASIL. **Decreto nº 21.417-A de janeiro de maio de 1932**. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21417-a-17-maio-1932-526754-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 30. jul. de 2021.

²² TORRES, Silvia Faber. Direitos Prestacionais, Reserva do Possível e Ponderação: Breves Considerações e Críticas. In SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio (orgs.). **Direitos Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 769-792.

²³ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do estado contemporâneo**. 4. ed. Itajaí: Univali, 2013. E-book. [recurso eletrônico]. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 30. jul. de 2021.

²⁴ ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **O direito do trabalho na filosofia e na teoria social crítica: Os sentidos do trabalho subordinado na cultura e no poder das organizações**. São Paulo: LTr, 2014. p. 285-286.

internacional do trabalho. Esse argumento humanitário adveio das condições injustas e deploráveis em que estavam expostos os trabalhadores durante a Revolução Industrial. Nesse sentido, os problemas sociais causados por aquela revolução, tais como a miséria, desemprego, salários irrisórios com longas jornadas, inexistência de leis trabalhistas etc., cooperaram para concretizar o capitalismo como modo de produção dominante.²⁵

Nesse momento, a história do trabalho e do Direito do Trabalho iniciaram uma caminhada lado a lado, desdobrando-se em outras vertentes que passam a ser explanadas a seguir.

1.2 CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS

Desde 1870 o número de imigrantes aumentou bastante no cenário nacional brasileiro, como resultado da própria redução de número de escravos, mesmo que ainda existissem em grande quantidade. O término jurídico-formal da escravidão no ano de 1888 não se deu, concretamente, por uma plena evolução no aspecto cultural quanto ao conteúdo mesmo da escravidão, até porque, também aos imigrantes, que foram conduzidos à lavoura em substituição da mão de obra escrava, foram direcionadas condições de trabalho análogas às do escravo.²⁶

No referido ano, a imigração ganha impulso em razão do considerável incremento da lavoura cafeeira no decênio anterior e diante do abalo decisivo sofrido pelo trabalho escravo, do fato de que inicia-se nos Estados Unidos uma política de restrição da imigração e da entrada em cena da emigração italiana, sendo que o italiano, tanto pela questão de clima, como de afinidade maior com as condições do Brasil, adaptar-se-á melhor e mais facilmente que o alemão e outras populações do norte da Europa que dantes formavam os principais contingentes emigratórios que se dirigiam para a América.²⁷

Do ponto de vista da formação de um mercado de trabalho em

²⁵ ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **O direito do trabalho na filosofia e na teoria social crítica**: Os sentidos do trabalho subordinado na cultura e no poder das organizações. São Paulo: LTr, 2014. p. 287.

²⁶ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 73.

²⁷ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 90.

substituição ao trabalho escravo, o recurso ao trabalho do imigrante se deu por uma mera questão de não adaptação do brasileiro, branco livre, ao trabalho, ou porque, como reflexo da cultura escravista, o homem livre nacional considerava que trabalho era coisa de escravo e, portanto, aviltante e repugnante, mas, sobretudo, porque havia uma distensão muito forte entre a classe dominante conservadora e a massa popular, em razão da forma como se concretizou a independência, sendo que os conservadores também não queriam empoderar essa massa ou mesmo associar-se a ela, considerando-a perigosa.²⁸

Este contexto explica, portanto, a preferência que se teve pela atração de imigrantes para o cenário das relações de trabalho livre no Brasil, que teriam, também, a função, estabelecida no projeto da classe dominante, de “branquear” o país. Ocorre que os senhores de escravos não se desapegaram de sua cultura escravista, impedindo o advento de um mercado de trabalho baseado em preceitos liberais, o que inviabilizou até mesmo a ideia liberal de relações de trabalho harmônicas sem conflitos sociais, vez que os imigrantes, rapidamente, se rebelaram, também eles, contra essas condições de trabalho nos campos. Indo para as fábricas verificaram a mesma ocorrência e por isso, ao contrário do papel que lhes havia sido reservado pela classe dominante nacional, acabaram auxiliando nos movimentos operários de cunho revolucionário, tanto que, de um momento de amor aos imigrantes, visualizados como parceiros na luta contra o inimigo interno (a massa perigosa citada no parágrafo anterior), passa-se, muito rapidamente, ao ódio, seja com a Lei Adolfo Gordo, de 1907, que estabelecia a deportação do estrangeiro que se envolvesse em atividades operárias, seja com a política de reserva de mercado aos trabalhadores nacionais, adotada a partir da década de 30.²⁹

Ademais, pode-se dizer que além do fim da escravidão e do crescente fluxo de imigrantes ingressando em território nacional (principalmente italianos), a proclamação da república (1889) também foi um dos fatores que influenciaram na efetiva industrialização do Brasil. Em tal contexto histórico, em razão das lutas por

²⁸ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 73.

²⁹ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 74.

direitos mencionados anteriormente, advieram várias regras de proteção ao trabalhador. Contudo, no meio rural a situação permaneceu inalterada. Nesse sentido, Souto Maior afirma que:

E, mesmo com o advento da República e, posteriormente, com a Revolução de 30, da qual advieram várias regras de proteção ao trabalhador, a situação no meio rural, no Brasil, permaneceu inalterada, pois, no ajuste político de poder de Vargas houve uma espécie de incentivo à industrialização, favorecendo a classe burguesa em ascensão, mas sem contrariar, frontalmente, os donos do poder até então, os fazendeiros.³⁰

Durante a Primeira Guerra Mundial, o processo de industrialização brasileiro foi impulsionado, haja vista que, com a Europa em guerra, o Brasil precisava ampliar a sua produção manufatureira.³¹

Nesse momento, diversos abusos eram cometidos em relação aos trabalhadores das fábricas, que laboravam em regimes de até 16 horas diárias ininterruptas, sendo comum mulheres e crianças trabalhando sem quaisquer formas de proteção. Assim, surgem os primeiros sindicatos e movimentos de greve dos operários, os quais demandavam melhores condições de trabalho.³²

O Estado, diante da conjuntura que o Brasil vivia, não tardou a intervir, criando leis de proteção ao trabalhador que estabeleciam critérios a serem cumpridos pelo empregador. Contudo, com as várias normas que foram elaboradas, ocasionou-se certa dificuldade para o conhecimento e cumprimento de todas as diretrizes criadas.³³

O trabalho humano ganhou, pois, um novo valor: o jurídico, custodiado pelo Estado. Ainda, diversos direitos trabalhistas no Brasil podem ser percebidos junto da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 - CREUB/34, em seus artigos 120 e 121, os quais previam, dentre outros, recebimento de salário mínimo, férias, pluralidade sindical, indenização por

³⁰ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 75.

³¹ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 1109.

³² RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 1109.

³³ ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Direito do trabalho**. 14. ed. – São Paulo: Rideel, 2014, p. 31.

despedida imotivada e criação da Justiça do Trabalho. Posterior à edição de várias leis e decretos, surge, no ano de 1943, a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT)³⁴, escrita e compilada, a qual trouxe mais direitos ao cidadão trabalhador e, após inúmeras mutações, está em vigência até a data atual.³⁵

Dessa forma:

A fim de acabar com esse problema, o Estado, representado pela figura do presidente Getúlio Vargas, editou o Decreto Lei nº 5.452, aprovado no dia 1º de maio de 1943. O Decreto Lei nº 5.452/43 foi denominado de Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), sendo considerado a sistematização das leis esparsas existentes na época, acrescidas de novos institutos criados pelos juristas que a elaboraram.³⁶

Uma importante distinção a ser feita é o fato de que a Consolidação das Leis Trabalhistas não pode ser confundida com um código, pois “apesar da dimensão criativa da Consolidação, a sua função primordial foi a reunião da legislação trabalhista da época e não a criação de novas leis como seria num código.”³⁷

Os principais assuntos abordados pela CLT são: a definição dos sujeitos da relação de trabalho, o estabelecimento do campo de aplicabilidade das suas normas, a solidariedade de empresas, apresentação das atividades não-econômicas equiparadas à empresa, conceituação do trabalho efetivo e instituição de regras sobre a sua interpretação, dentre outras.³⁸

A Constituição da República do Brasil de 1988 - CRFB/88³⁹, também revela *status* constitucional às garantias já existentes na referida CLT, e trouxe ainda mais direitos aos trabalhadores (artigo 7º e incisos), prestigiando as relações

³⁴ Decreto nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

³⁵ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, promulgada em 16 de julho pela Assembleia Nacional Constituinte.

³⁶ ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Direito do trabalho**. 14. ed. – São Paulo: Rideel, 2014, p. 31/32

³⁷ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 180.

³⁸ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 180.

³⁹ Aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte em 22 de setembro de 1988 e promulgada em 5 de outubro de 1988, é a lei fundamental e suprema do Brasil, servindo de parâmetro de validade a todas as demais espécies normativas, situando-se no topo do ordenamento jurídico. Pode ser considerada a sétima ou a oitava constituição do Brasil e a sexta ou sétima constituição brasileira em um século de república.

coletivas de trabalho, com o fortalecimento da autonomia sindical e liberdade de organização.

Vale lembrar que, como todo documento jurídico, a CLT passou por algumas reformas desde seu nascimento, sendo a mais sensível aquela realizada em 2017, a qual será abordada posteriormente.

1.3 DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

Não há dúvidas de que o direito como ciência do conhecimento humano é definido por um conjunto de institutos e normas, que retratam os anseios e a realidade social, econômica e política do país, visando regular as relações jurídicas e sociais vivenciadas entre o Estado e os cidadãos, com o intuito de obter uma sociedade livre, justa e solidária.

Os direitos trabalhistas, no Brasil, obtiveram um crescimento considerável em virtude de uma série de condições socioeconômicas, políticas e culturais que careciam de um limitador na exploração da mão de obra humana.⁴⁰

A partir dos anos de 1900, vários diplomas legais que versavam sobre os trabalhadores foram editados. Contudo, não havia uma solidificação de institutos trabalhistas que agissem de forma coordenada. Essa fase foi denominada como “período de manifestações incipientes ou esparsas, visto que, embora fosse considerável o número de leis e decretos promulgados, não existia um sistema de direito do trabalho devidamente instituído.”⁴¹

Cumprе destacar que, em 1939, ocorreu grande evolução no Direito do Trabalho, a partir da edição do Decreto-Lei nº 1.237, o qual trazia em sua essência um modelo justtrabalhista profissional e protetivo. Sobre essas mudanças, destaca-se que houve considerável influência do processo que ocorria na esfera internacional, principalmente em relação a proteção do trabalhador trazida à tona na carta encíclica do Papa Leão XIII, escrita em 1891, a qual versava sobre a

⁴⁰ CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho**: direito Individual e coletivo. 5 ed. São Paulo: Jus Podivm, 2010. p. 104.

⁴¹ BARROS, Alice Monteiro. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 117.

preocupação com a condição dos operários frente a evolução do trabalho fabril.⁴²

Ademais, após esse panorama histórico relativo à evolução dos direitos trabalhistas no Brasil, cumpre elucidar que o Estado Democrático de Direito Brasileiro é regido pela Constituição da República Federativa de 1988 e, junto de tal regramento, encontra-se os preceitos constitucionais e processuais que dão base e sustentação para a concretização das atividades Estatais.⁴³

Sabe-se também que a interpretação constitucional é uma hermenêutica de princípios.⁴⁴ Sendo assim, é importante destacar o Direito do Trabalho como ciência jurídica autônoma a qual também possui seus próprios preceitos, institutos e características peculiares que espelham a sua própria essência e finalidade perante o regramento jurídico Estatal, os quais serão abordados nos tópicos abaixo.

a) Princípio da Inalterabilidade dos Contratos

Sobre o princípio da Inalterabilidade dos Contratos, observa-se que, pelo princípio da inalterabilidade contratual lesiva, são, em regra, vedadas as alterações do contrato de trabalho que tragam prejuízo ao empregado. Ao contrário, as alterações favoráveis ao empregado são permitidas e inclusive incentivadas pela legislação.⁴⁵

Desta forma, é inoportuno que o empregador, sendo uma das partes do contrato, possa vir a modificá-lo de acordo com sua única vontade, considerando serem a bilateralidade e o consenso características indispensáveis de um contrato laboral. Da mesma maneira, mesmo sendo considerada uma regra impeditiva, por interferir na autonomia de vontade das partes, é de extrema importância para que os direitos do trabalhador sejam garantidos.⁴⁶

Contudo, insta salientar que o princípio da inalterabilidade contratual

⁴² MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 148.

⁴³ JORGE, Manoel. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 88.

⁴⁴ CASSAR, Vólia B. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Método, 2017. p. 102.

⁴⁵ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 101.

⁴⁶ DE MEDEIROS, Maria da Conceição Costa. Princípios do Direito do Trabalho na Constituição Federal. **THEMIS: Revista da Esmec**, v. 7, n. 2, p. 159-182, 2016.

lesiva não é absoluto. Como exemplo disso, é possível citar a possibilidade de suspensão e interrupção do contrato do trabalho, ainda que tal suspensão ou interrupção traga prejuízos aos empregados, sendo necessário, contudo, que tais alterações ocorram mediante acordo ou convenção coletiva.

b) Princípio da Boa-Fé

Já o princípio da boa-fé representa a conduta leal, isto é, a conduta segundo o direito, não lesando ninguém e cumprindo, fielmente, a sua parte na obrigação.

No Direito do Trabalho, a boa-fé representa um favor importante para a manutenção do vínculo jurídico. As partes, empregado e empregador, devem agir com a lealdade e honestidade em suas atitudes e comportamentos. Quando se rompe a confiança, a título exemplificativo, tem-se a dispensa por justa causa ou a rescisão indireta.⁴⁷

Corroborando com esses ensinamentos:⁴⁸

A ideia de responsabilidade pré-contratual, hoje bem aceita na seara trabalhista, decorre do princípio da boa-fé. Com efeito, se a parte contratante não age com boa-fé e lealdade durante a fase das tratativas (negociações preliminares), pode ser condenada ao ressarcimento do dano emergente e do lucro cessante, bem como de eventual dano moral ocasionado à parte lesada.

Assim sendo, é inevitável que o princípio da boa-fé esteja presente durante toda a vigência do contrato de trabalho, haja vista sua extrema importância nessa relação de confiança e lealdade mútua. Ademais, pode-se dizer que é pacífico na doutrina brasileira que o princípio da boa-fé deva ser aplicado em todos os ramos da ciência jurídica.

c) Princípio da Não Alegação da Própria Torpeza

O princípio da não alegação da própria torpeza representa que a parte

⁴⁷ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do Trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 181.

⁴⁸ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 88

não pode invocar, em seu benefício, o ato por ela praticado com desonestidade ou no qual tenha agido com indignidade.

Assim, em razão da imperatividade da norma, bem como do princípio protetivo desse ramo do Direito, a bilateralidade de uma conduta irregular não impede, necessariamente, que seja alegada a ilicitude perpetrada de forma judicial, a fim de beneficiar o obreiro.⁴⁹

Como exemplo: é comum, em Juízo, a alegação da existência de um vínculo societário, como negação ao reconhecimento de um contrato individual de trabalho. Nesse caso, a bilateralidade da conduta, ao contrário do Direito Civil (art. 167), não elide a caracterização da relação empregatícia. Geralmente, a simulação não é acatada se for prejudicial ao empregado.⁵⁰

De modo simples, conclui-se que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, ou seja, tanto o empregador quanto o empregado, não podem agir em desacordo com a lei e utilizar-se dessa conduta para benefício próprio. Assim sendo, espera-se que os envolvidos não pratiquem atos desonestos e indignos.

d) Princípio do Efeito Lícito do Exercício Regular do Próprio Direito

No que concerne aos princípios da lealdade e boa-fé e do efeito lícito ao exercício regular do próprio direito, eles se encontram claramente inseridos em distintas normas justralhistas, que tratam dos limites impostos à conduta de uma parte em confronto com os interesses da outra parte contratual. É o que se percebe, ilustrativamente, em algumas figuras de justa causa obreira, como incontinência de conduta, mau procedimento, desídia, negociação habitual desleal etc. (art. 482, CLT).⁵¹

O princípio do efeito lícito do exercício regular do próprio direito (art. 188, I, CC) implica na vedação à prática do abuso do direito. Na constatação do abuso

⁴⁹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. ampl. - São Paulo: LTr, 2017, p. 209.

⁵⁰ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. - São Paulo: Atlas, 2019, p. 181.

⁵¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. ampl. - São Paulo: LTr, 2017, p. 210

do direito, a doutrina aponta duas correntes: (a) a objetiva, em que o abuso do direito é caracterizado pelos prejuízos causados a outrem; (b) a subjetiva, que, além dos prejuízos causados a outrem, impõe a prova quanto ao dolo, à culpa ou à má-fé no exercício do direito.⁵²

Ainda:⁵³

O exercício regular do direito também está presente nas relações do trabalho. Como exemplos: Ato lesivo da honra e boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (art. 482, j, CLT); ato lesivo da honra e boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (art. 482, k); o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (art. 483, f). A legítima defesa elimina a justa causa, seja do empregado ou do empregador.

Nesse sentido tem-se que, há certas vedações para combater a prática do abuso de certos direitos. Desse modo, tal princípio visa impor limites às condutas de uma das partes em confrontação com os interesses e direitos da outra parte.

e) Princípio da Razoabilidade

O princípio da Razoabilidade, é aquele segundo o qual se espera que o indivíduo aja razoavelmente, orientado pelo bom-senso, sempre que a lei não tenha previsto determinada circunstância surgida do caso concreto.⁵⁴

Sobre o tema, necessário textualizar que:⁵⁵

O princípio da razoabilidade denota que o ser humano, em suas relações sociais, procede e deve proceder conforme a razão. Possui um caráter subjetivo na avaliação e aplicação

⁵² JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 182

⁵³ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 182

⁵⁴ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 90.

⁵⁵ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 182/183.

no caso fático. [...] O princípio da razoabilidade representa óbice ao abuso do *jus variandi*⁵⁶ (ato abusivo), tendo fácil visualização nos casos de aplicação de punição excessiva ou transferência de função ou horário com a finalidade de prejudicar direitos ou o cumprimento do contrato de trabalho.

Desse modo, denota-se que, pelo princípio da razoabilidade, os indivíduos devem utilizar-se da razão e do bom-senso quando a lei não previr determinada situação no caso concreto.

f) **Princípio da *Exceptio Non Adimpleti Contractus***

Considerando ser o contrato um negócio jurídico bilateral, o qual advém de um acordo de vontade, natural que prevaleça a aplicação do princípio “exceção do contrato não cumprido” ou “*exceptio non adimpleti contractus*”.

Por esse princípio, nenhuma das partes signatárias de um contrato, antes de cumprir sua obrigação, pode exigir o cumprimento pela outra parte (art. 476 do Código Civil. É aplicável ao Direito do Trabalho, em face do caráter sinalagmático do contrato individual de trabalho.⁵⁷

Nesse sentido, a “exceção” é matéria de defesa que poderá ser alegada apenas na existência de contratos bilaterais, nos quais o outro polo da relação contratual deixa de cumprir com sua prestação, o que permite que a outra parte também não satisfaça com a contraprestação.⁵⁸

Dessa forma, o princípio em tela adveio do pensamento canonista medieval, “o qual foi formulado a partir da ideia de condição suspensiva tácita e inerente à execução dos contratos,”⁵⁹ podendo ser ativado por qualquer um dos sujeitos com o desígnio de obrigar o outro a cumprir com a palavra ora acordada.

⁵⁶ RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 90.

⁵⁷ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 183.

⁵⁸ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. A aplicabilidade da *exceptio non adimpleti contractus* aos contratos administrativos. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio (Coord.). **Direito Contratual: temas atuais**. São Paulo: Método, 2007. p. 547-580.

⁵⁹ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. A aplicabilidade da *exceptio non adimpleti contractus* aos contratos administrativos. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio (Coord.). **Direito Contratual: temas atuais**. São Paulo: Método, 2007. p. 547-580.

g) Princípio da Autonomia da Vontade

A expressão “liberdade contratual” possui vários significados: (a) nenhuma das partes pode impor à outra o conteúdo de um contrato; (b) o contrato é resultante da livre manifestação de vontade das partes; (c) o conteúdo do contrato pode ser fixado pela vontade das partes, excetuando as disposições legais imperativas; (d) liberdade quanto à estipulação das cláusulas contratuais. Pelo princípio da autonomia da vontade, as partes têm a liberdade de contratar, tendo como limites a ordem pública e os bons costumes. Citado princípio tem sofrido restrições em face do dirigismo contratual.⁶⁰

Sobre o tema:⁶¹

A relação de emprego é fruto da autonomia da vontade das partes, autonomia esta que é, como regra, exercida de forma limitada, tendo em vista que a definição do conteúdo do vínculo empregatício é restringida pelas normas trabalhistas. Portanto, embora seja possível argumentar que o contrato de trabalho, na sua maior parte, não é fruto da vontade livre das partes, não se pode negar que a vontade sempre está presente na efetiva pactuação do vínculo, ou seja, quando se celebra o contrato.

A Reforma Trabalhista acresceu o parágrafo único ao art. 444, dispondo que a autonomia de vontade prevalece para o empregado portador de diploma de nível superior, devendo ele auferir salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para tanto.⁶²

h) Princípio da Proteção

Esse princípio visa proporcionar de certa forma, uma compensação na superioridade econômica do empregador em relação ao empregado, dando ao empregado uma superioridade jurídica.

O princípio protetor é o critério que orienta todo o Direito do Trabalho, e com base no qual as normas jurídicas devem ser elaboradas, interpretadas e

⁶⁰ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 183.

⁶¹ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 138

⁶² JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 184

aplicadas e as relações jurídicas trabalhistas devem ser desenvolvidas. Esse princípio tem por fundamento a proteção do trabalhador enquanto parte economicamente mais fraca da relação de trabalho e visa assegurar uma igualdade jurídica entre os sujeitos da relação, permitindo que se atinja uma isonomia substancial e verdadeira entre eles, podendo ser dividido em “[...] (a) o *in dubio pro operatio*; (b) o da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador; (c) o da aplicação da condição mais benéfica ao trabalhador”.⁶³

Desse modo, denota-se que, com o princípio da proteção, o trabalhador, por ser a parte mais frágil na relação trabalhista, deveria adquirir uma maior proteção contratual, de modo a tornar a relação mais isonômica. Contudo, com o advento da Reforma Trabalhista, é possível que a norma negociada traga certo prejuízo ao empregado, o que vai de encontro ao que dispõe o princípio protetivo e seus subprincípios.

i) Princípio da Continuidade da Relação de Emprego

Sobre o princípio da Continuidade da Relação de Emprego, denota-se que se presume que o contrato de trabalho terá validade por tempo indeterminado, ou seja, haverá a continuidade da relação de emprego. A exceção à regra são os contratos por prazo determinado, inclusive o contrato de trabalho temporário. A ideia geral é a de que se deve preservar o contrato de trabalho do trabalhador com a empresa, proibindo-se, por exemplo, uma sucessão de contratos de trabalho por prazo determinado.⁶⁴

Desse modo, novamente verifica-se que esse princípio foi relativizado pela Reforma Trabalhista, com a previsão da possibilidade de rescisão do contrato de trabalho por comum acordo entre as partes (art. 484-A da CLT), e a previsão de possibilidade mais facilitada de o empregador proceder a dispensas coletivas ou plúrimas, na medida em que o art. 477-A da CLT prevê que nesses casos não há necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de

⁶³ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 33. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017, p. 135

⁶⁴ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 33. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017, p. 137

convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.⁶⁵

Outra grande mudança trazida pela Reforma Trabalhista e que gerou grande impacto ao princípio da Continuidade da Relação de Emprego foi a criação do contrato de trabalho intermitente, cuja principal característica é exatamente a não continuidade dos trabalhos, conforme já explanado em tópico anterior.

j) Princípio da Primazia da Realidade

Derivado da ideia de proteção, tem por objetivo fazer com que a realidade verificada na relação entre o trabalhador e o empregador prevaleça sobre qualquer documento que disponha em sentido contrário. Assim, em caso de discordância entre a realidade emanada dos fatos e a formalidade dos documentos, deve-se dar preferência à primeira, ou seja, a realidade de fato da execução da relação mantida entre as partes prevalece sobre sua concepção jurídica.⁶⁶

Por essa linha, é possível perceber que a essência do instituto dizendo é a de conceder prioridade à verdade real frente à verdade formal, sendo que na interpretação dos fatos trazidos pela documentação trabalhista, “o intérprete deve agir com o cuidado de verificar se o conteúdo do documento coincide com os fatos, tal como na verdade ocorreram, e estes, não aquele, prevalecem.”⁶⁷

Ainda, pelo princípio da primazia da realidade, no caso de discordância entre o que ocorre de fato e o que está nos documentos trabalhistas, haverá a prevalência do sucedido no plano dos fatos.⁶⁸

Desse modo, conclui-se que os fatos têm prevalência sobre os documentos.

k) Princípios da Razoabilidade

O princípio da razoabilidade versa sobre a afirmação de que o ser

⁶⁵ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. Saraiva Educação, 2018, p. 70/71.

⁶⁶ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. Saraiva Educação, 2018, p. 70/71.

⁶⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 150.

⁶⁸ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 209.

humano, no âmbito de suas relações trabalhistas, procede e deve proceder de acordo com a razão, configurando um método de aquisição do equilíbrio entre os interesses em conflito.

Embora seja também princípio geral de direito e, atualmente, considerado princípio constitucional implícito, no direito do trabalho o princípio da razoabilidade encontra aplicação específica, mormente na interpretação das situações fáticas que ordinariamente acontecem.⁶⁹

Nesse sentido, o citado princípio possui como premissa apontar o caminho a ser seguido no momento da regulação dos interesses trabalhistas, ou seja, no direito do trabalho, apresenta-se de maneira que os contratantes atuem com o mínimo de racionalidade possível, garantindo um comedimento entre as relações, gerando uma sintonia nos objetivos das partes.⁷⁰

Assim, denota-se que as partes devem sempre buscar a resolução de conflitos de forma razoável, a fim de que se atinja de forma satisfatória a resolução dos conflitos.

1.4 PRINCÍPIO DA IGUALDADE (NÃO DISCRIMINAÇÃO)

O sentido do Princípio da Igualdade e da Não Discriminação demonstra, historicamente, a ambição de dar vazão aos ideais de equidade e justiça, proporcionando harmonização das necessidades sociais com o aparato jurídico de um país. Assim, discorrer sobre o tema igualdade como princípio é ter o ser humano como ente insubstituível, dotado de dignidade e, por isso, deve ser tido como prioridade absoluta para a ordem jurídica.

A não discriminação possui embasamento constitucional evidenciado no art. 3º, inciso IV, da CRFB/1988 o qual estabelece como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de

⁶⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 152.

⁷⁰ DE MEDEIROS, Maria da Conceição Costa. Princípios do Direito do Trabalho na Constituição Federal. **THEMIS: Revista da Esmec**, v. 7, n. 2, p. 159-182, 2016.

discriminação”.⁷¹

A questão da igualdade entre homens e mulheres no trabalho deve ser tratada como uma questão de direitos humanos e como um requisito indispensável ao regime democrático, considerando que, em face do princípio da igualdade, deve a lei ser um instrumento que possa vir a regular a vida em sociedade, tratando todos os cidadãos de forma equitativa.⁷²

A previsão constitucional da igualdade entre homens e mulheres se aplica a diversos aspectos da relação de emprego, como, por exemplo, em relação à capacidade para trabalhar e celebrar contrato de trabalho, ao cumprimento de jornada de trabalho igual e ao recebimento do mesmo salário para trabalho de igual valor.⁷³

Sobre o tema, verifica-se que: ⁷⁴

Da aplicação do princípio da igualdade surge para o legislador a obrigação de criar condições que assegurem uma igual dignidade social em todos os aspectos. Cotejando-se o referido princípio com as ordens econômica e social, concluímos que o exercício de toda e qualquer atividade econômica visa, também, a uma igualdade social. A efetividade da igualdade implica a busca da justiça real, concreta ou material, deixando-se de lado os aspectos formais. Na busca da justiça real, nem sempre é possível aplicar a lei de forma igualitária, pois é necessário que os desiguais sejam tratados de forma desigual.

Dessa feita, conforme denota-se desse princípio, nem sempre essa igualdade trará uma igualdade de direitos e deveres entre todos os trabalhadores.

No que se refere ao princípio da Não Discriminação, tida como a vertente negativa do Princípio da Igualdade, deriva este da própria axiologia do direito ao tratamento isonômico. Enquanto o Princípio da Igualdade é o “coração” de todo o sistema jurídico, sua vertente negativa, a não discriminação, é o “sistema

⁷¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 04 fev. 2021.

⁷² LIMA JUNIOR, Jayme Benvenuto. **Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 90.

⁷³ ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. Saraiva Educação, 2018, p. 778

⁷⁴ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 210.

nervoso central”, que é responsável por conduzir a norma-regra. Nesse sentido, o Princípio da Não Discriminação não é simples apêndice, mas parte complementar do Princípio da Igualdade, destacando-se o seguinte:⁷⁵

O princípio da não discriminação é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável. Portanto, labora sobre um piso de civilidade que se considera mínimo para a convivência entre as pessoas. Já o princípio da isonomia é mais amplo, mais impreciso, mais pretensioso. Ele ultrapassa, sem dúvida, a mera não discriminação, buscando igualizar o tratamento jurídico a pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si.

Assim, atento à necessidade de avaliar a igualdade de tratamento a todos, no que tange aos direitos e obrigações, percebeu-se que é essencial a aplicação do Princípio da Igualdade e da Não Discriminação, a fim de garantir que nenhuma pessoa será discriminada ou privado de qualquer direito em razão de sexo, cor, idade, estado civil ou opção sexual.

1.5 A REFORMA TRABALHISTA

Com o objetivo de se adequar às novas relações de trabalho, a chamada reforma trabalhista foi projetada pelo então Presidente da República, Michel Temer, no ano de 2016. Após aprovação na Câmara dos Deputados e no Plenário do Senado Federal, foi sancionado pelo então Presidente no dia 13 de julho de 2017, passando a ser denominada por Lei nº 13.467/2017.

Com relação ao objetivo de tal lei, há quem defenda e considere necessário a Reforma Trabalhista, sob a ótica da *Law and Economics*, ou, a Análise Econômica do Direito (AED). A partir do advento do capitalismo e da transformação dos sistemas econômicos, emergem as chamadas “leis racionais”, das quais o Estado se utiliza para dirimir os conflitos no âmbito econômico. Assim, fica sob sua posse, o elemento coercitivo que “dele necessita para pôr em prática suas ordenações, sendo, portanto, uma forma de assegurar o bom funcionamento da atividade econômica.”⁷⁶

⁷⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2002. p. 753.

⁷⁶ DOS SANTOS FILHO, Sirio Vieira. A eficiência sob a perspectiva da análise econômica do direito. **Revista Justiça do Direito**, v. 30, n. 2, p. 210-226, 2016.

Assim, a AED surge da carência em depreender desse elemento coercitivo o que é justo sem renunciar o social. Nesse sentido:⁷⁷

A teoria vê o direito como incentivador do comportamento humano em uma sociedade. Para viver em comunidade, o homem precisa de bens e serviços de terceiros que resultam da iniciativa dos empresários, do capital e recursos naturais, sendo a mola mestra desses fatores a força de trabalho, já que, sem ela a função empresarial se torna vazia em si mesma, pois, a transformação da matéria prima, seu consumo e a produção do capital dela dependem. Logo, se a força trabalhista se encontra desestruturada ou se o aparato estatal não a desenvolve abarcando mais pessoas, influirá na produção e no consumo e, por conseguinte, diretamente na economia.

Situado o contexto da Reforma Trabalhista, dividir-se-á as principais mudanças em tópicos, os quais passarão a ser abordados a seguir.

1.5.1 Contrato de Trabalho Intermitente

O contrato de trabalho intermitente foi uma inovação trazida pela Lei nº 13.467/2017, sendo que o §3º do Artigo 443 traz sua definição legal:

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

[...]

§3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

Algumas doutrinas defendem que o contrato de trabalho intermitente acaba por ferir dois direitos e garantias, quais sejam: a duração de trabalho e a noção de salário. Isso porque a reforma trabalhista cria um conceito totalmente novo ao adotar a ideia de tempo à disposição do empregador, bem como ser o salário considerado o conjunto de parcelas pagas pelo empregador ao empregado em

⁷⁷ PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. **Curso de law and economics**. Rio de Janeiro: Campus, 2004. p. 345.

virtude do contrato de trabalho.⁷⁸

Portanto, a reforma trabalhista deseja “instituir um contrato trabalhista sem salário, pois o salário pode até existir, desde que o empregado seja convocado para comparecer ao ambiente de trabalho,”⁷⁹ haja vista que o pagamento somente acontecerá caso o trabalhador exerça uma atividade produtiva. Assim, nota-se que não fica garantido para o trabalhador nem o salário-mínimo fixado em lei.

Tendo isso como pressuposto, é cabível destacar que o contrato de trabalho intermitente permite a desvalorização do trabalho no âmbito da economia e da sociedade brasileira. Não obstante, a reforma trabalhista também passa a versar sobre o tempo de disposição do empregado, devendo este ser indeterminado e não remunerado, decretando o fim da remuneração do tempo em que o empregado estiver à disposição da empresa.⁸⁰

1.5.2 Prevalência do Negociado sobre o Legislado

A Reforma Trabalhista concorda com o princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. O art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal declara que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXVI – reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”.⁸¹ Percebe-se que a Carta Magna determinou que os acordos e convenções coletivas de trabalho possuem força de Leis.

Assim, o instituto da negociação coletiva desempenha relevante função no Direito do Trabalho, pois é um objeto de melhoria e aperfeiçoamento das condições de contratação e gestão trabalhista, sendo aceito, porém, somente “quando o teor da negociação coletiva apresentar situações mais favoráveis do que o texto da legislação, haja vista que o objetivo do caput do art. 7º do texto

⁷⁸ MARINHO, Rogério. **Modernização das Leis Trabalhistas**: o Brasil pronto para o futuro. Petrópolis, RJ: De Petrus, 2018. p. 115.

⁷⁹ MARINHO, Rogério. **Modernização das Leis Trabalhistas**: o Brasil pronto para o futuro. Petrópolis, RJ: De Petrus, 2018. p. 115.

⁸⁰ BRAGHINI, Marcelo. **Reforma Trabalhista**: flexibilização das normas sociais do trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 25-26.

⁸¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 04 fev. 2021.

constitucional é viabilizar melhores condições sociais para os trabalhadores.”⁸²

Contudo, a Lei nº 13.467/2017 proporciona prevalência do negociado sobre o legislado, isso é, a vontade das partes.

Desta forma, como a prevalência do negociado sobre o legislado pode suprimir direitos trabalhistas, havendo violação vantagem excessiva de uma parte em detrimento da outra, é possível a discussão da constitucionalidade perante o Judiciário, via controle difuso ou concentrado, a depender do caso concreto.

1.5.3 Acordo Individual

A Lei nº 13.467/2017 apresentou outra novidade. Agora, a jornada 12x36 pode ser definida a partir de um acordo entre patrão e empregado, inclusive em atividades insalubres.⁸³

Assim, “percebe-se o descumprimento da garantia constitucional de limitação da jornada e de redução dos riscos inerentes ao trabalho,”⁸⁴ isso porque a Constituição Federal determina que a duração do trabalho deve ser de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, com exceção da compensação e redução da jornada, negociada através de acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, não podendo ser estabelecida por simples acordo entre o empregador e o empregado.⁸⁵

Conforme se nota, a proposta de reforma busca ampliar a flexibilidade da jornada de trabalho muito além do que possa vir a ser estabelecido em acordos coletivos, estendendo-se o banco de horas a acordos individuais.

⁸² CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à Reforma Trabalhista: Lei 13.467, de 13 de Julho de 2017**. São Paulo: Método, 2017. p. 187.

⁸³ DELGADO, MAURICIO GODINHO. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 91-92.

⁸⁴ DELGADO, MAURICIO GODINHO. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 91.

⁸⁵ DELGADO, MAURICIO GODINHO. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 91-92.

CAPÍTULO 2

A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NA UNIÃO EUROPEIA E O PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO

2.1 INTEGRAÇÃO EUROPEIA

2.1.1 História da formação e Integração da União europeia.

Após a segunda guerra mundial, a Europa, assolada e cheia de feridas das lutas e massacres enfrentados, sentiu a necessidade de fazer algo em busca da paz. No decorrer dos anos, surgiram as Comunidades Europeias (CE), as quais originaram a União Europeia.

Desta introdução, percebe-se que a unidade política europeia possui uma raiz histórica. Muitos foram os literatos, filósofos e políticos que, no decorrer do tempo, fomentaram a ideia da integração política do continente. O contributo científico mais emblemático talvez seja o de *Emmanuel Kant* que, em 1785, defendeu a ideia da celebração de acordos entre os representantes dos povos liberais da Europa (depois alargados a outros povos) de modo a atingir-se a ambiciosa *Paz Perpétua*. E o contributo literário mais eloquente porventura seja o de *Victor Hugo*, cujos melodiosos versos auguraram a criação de dois grandes grupos, os Estados Unidos da América e os Estados Unidos da Europa, capazes de ultrapassar o oceano que os separa.⁸⁶

Contudo, foi com a crise das economias europeias (e a premente necessidade de reconstruir um continente destroçado pelo conflito bélico concluído em 1945) que proporcionou a integração europeia. Em 1946, Winston Churchill, então Primeiro-Ministro britânico, apela à reconciliação da França e Alemanha através da Criação dos Estados Unidos da Europa (sem a participação do Reino Unido). Em 1950, Robert Schuman, então Ministro dos Negócios Estrangeiros francês, propõe que toda a produção franco-alemã do carvão e do aço (um setor

⁸⁶ SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**. Lisboa: *Quid Juris*, 2011. p.20 (255p.)

produtivo fundamental à época, sendo a base da “indústria da guerra” de então) fosse posta sob uma autoridade comum a que Estados, empresas e cidadãos estivessem submetidos. Os governos alemão, italiano, belga, holandês e luxemburguês acolhem a proposta francesa, e, em 1951, é assinado em Paris o Tratado constitutivo da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. Mas que impulsos ou razões moveram os Pais Fundadores da União Europeia, nomeadamente franceses e alemães, como Jean Monnet, Robert Schuman, Konrad Adenauer, entre outros? Da leitura das Memórias de Jean Monnet depreende-se que tais homens tinham em comum a marca indelével dos sofrimentos que a violência e a intolerância lhes imprimiram. Odiavam a guerra e o espírito de dominação (para lhes escapar, alguns deles tiveram de enfrentar rigorosos exílios). Por isso a integração europeia – isto é, a união dos povos livres do continente – constituía para eles o único caminho de esperança. E depois, através da integração econômica, monetária e política do continente. Com a colocação em comum de produções de base e a instituição de uma Alta Autoridade nova – cujas decisões vinculavam a França, a Alemanha e os países que aderissem – estavam lançadas as primeiras bases concretas de uma federação europeia indispensável à preservação da paz –, tal como decorre da leitura da célebre Declaração Schuman de 9 de maio de 1950.⁸⁷

No capítulo de suas memórias reservado à conferência do plano Schuman (1950), Monnet escreve:

A data de 20 de junho era a mais próxima que tínhamos encontrado para abrir uma conferência que pretendíamos encerrar antes de agosto, a fim de conservar o benefício do movimento que estava em todas as mentes. A opinião pública esperava a realização rápida de um projeto cujo alcance político ela tinha sentido imediatamente. A grande imprensa europeia nos apoiava, e embora os nacionalistas e conservadores em toda a parte protestassem contra o empreendimento, para nós era fácil apresentar argumentos a fim de mostrar que encarnávamos a mudança esperada pelos nossos povos. Porém, ao mesmo tempo, precisávamos agir mais rápido do que essas forças contrárias que se mobilizava, com meios poderosos. Por isso, como Adenauer e Schuman, eu pensava que o acordo sobre a Alta Autoridade devia ser concluído e ratificado rapidamente. Uma vez estabelecida a instituição e consolidado o

⁸⁷ SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**. Lisboa: *Quid Juris*, 2011. p. 21-22

resultado, viria a época dos técnicos, também a das dificuldades, eu não tinha dúvidas a esse respeito, mas o passo político teria sido dado.⁸⁸

O trecho acima ilustra o fato de que os ideólogos da União Europeia acreditavam que o mercado comum seria o instrumento para transformação, não só econômica, como também psicológica. Estavam certos de que soberania deveria se concentrar em um espaço maior, onde se fundiria com outras soberanias igualmente em evolução, donde todas saem pujantes.

Nesse sentido, Silveira afirma que:

[...] Aqueles homens entendiam que os europeus tinham perdido a capacidade de viver juntos e de se associar as suas forças criadoras: já não dispunham de instituições capazes de os conduzir num mundo em mudança, pois as formas nacionais tinham mostrado a sua inadaptação. Por isso impunha-se a criação de instituições que devolvessem aos europeus o domínio das qualidades excepcionais que tinham sido as suas ao longo da história. Aqueles homens acreditavam que só as instituições se tornam mais sábias – porque acumulam a experiência colectiva –, donde importava realizar uma obra comum, não para negociar as vantagens, mas sim para procurar a vantagem de cada qual na vantagem comum. A procura do interesse comum obriga a que cada um tenha em conta a posição dos outros, sem procurar vãs equivalências pontuais, ou o caminho da “troca por troca”, tão pouco enriquecedor. O método adequado era, portanto, o seguinte: criar progressivamente entre os europeus o mais vasto interesse comum, gerado por instituições democráticas comuns, nas quais se delega a soberania necessária.⁸⁹

O ambiente esperançoso tornou o começo dos anos 50 o tempo ideal para a solidificação das bases de solidariedade que viriam a percorrer toda a construção da unidade europeia das décadas seguintes. Era proclamada, em 1950, a declaração Schuman, que, sob as inspirações de Jean Monnet, previa a formação de uma Alta Autoridade capaz de integrar e gerir de modo compartilhado a produção franco-alemã do carvão e do aço. A finalidade política era a criação de uma Europa unida que assegurasse a paz mundial e que eliminasse a antiga inimizade entre França e Alemanha. Meses antes da mencionada Declaração, já demonstrando o

⁸⁸ MONNET, Jean. **Memórias**. Tradução de Ana Maria Falcão. Universidade: Brasília, 1986. p. 281. Título original: Mémoires.

⁸⁹ SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**. Lisboa: *Quid Juris*, 2011. p. 21-24

espírito de integração que pairava na Europa, o chanceler alemão, Konrad Adenauer, afirmou, durante uma entrevista ao *International News Service*, que desejava “uma completa união entre França e Alemanha com a fusão das respectivas economias, dos Parlamentos e com a adoção de uma cidadania comum.”⁹⁰

O clima de prosperidade que embalava a Europa nesse período teve um grande abalo com o fracasso, em 1954, da tentativa de instituição da Comunidade Europeia de Defesa. Essa derrota trouxe à tona um problema até então negligenciado pelos europeístas: a unidade política e militar era ainda uma utopia. A integração econômica, portanto, mostrava-se como o único caminho certo até uma união maior que deveria acontecer em um momento ulterior, pois, se a unificação política faliu, a econômica estava avançando graças ao sucesso da CECA.⁹¹

Dessa forma, conscientes dos limites circunstanciais e temporais do processo integracionista, são assinados, em 1957, os tratados de Roma que criam a Comunidade Econômica Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia de Energia Atômica (Euroatom), ambas destinadas a regulamentar aspectos econômicos das relações entre os Estados-membros. A solidariedade passa a atuar, nesse contexto, como um elemento norteador do processo integracionista europeu. Ela emerge da necessidade de preservação da paz e da convergência de interesses comuns. Interesses estes inicialmente apenas econômicos, mas que tendem a encontrar amparo numa integração cada vez mais ampla e intensa, culminando em uma união política e social, respaldada na noção de povo comum europeu e de cidadania europeia. Observa-se que a figura jurídica da cidadania europeia já encontrava seus incipientes contornos quando do nascimento da CEE, especialmente com a afirmação do princípio fundamental da não discriminação em razão da nacionalidade, o qual atribui tratamento nacional aos “estrangeiros” que sejam

⁹⁰ MOURA, Aline B. **Cidadania da União Europeia**: Potencialidades e limites dentro do marco jurídico europeu. Ijuí: Unijuí, 2013. p. 30.

⁹¹ MOURA, Aline B. **Cidadania da União Europeia**: Potencialidades e limites dentro do marco jurídico europeu. Ijuí: Unijuí, 2013. p. 31.

nacionais de outro Estado-membro.⁹²

As primeiras referências específicas a questões de igualdade no Direito Originário da União Europeia aparecem no quadro das disposições sociais do Tratado de Roma já mencionado no parágrafo anterior. A história da legislação sobre igualdade e não discriminação na União é tecida sobre as complexas relações entre o projeto econômico inicial e a ideia de consolidação social.⁹³

O princípio da não discriminação em razão da nacionalidade é uma das dimensões de igualdade e não discriminação protegida desde sempre pelo direito da União. De fato, a não discriminação em razão da nacionalidade tem evoluído de uma exigência de tratamento para os trabalhadores de qualquer nacionalidade em direção a um verdadeiro direito de igualdade dos cidadãos dos estados membros da União Europeia.⁹⁴

A não discriminação em razão da nacionalidade foi essencial para assegurar, na fase inicial e intermediária do processo de integração, a consolidação e respeito pelas regras do mercado comum e pelas quatro liberdades fundamentais consagradas nos Tratados (livre circulação de capital, bens, serviços e trabalhadores).⁹⁵

Outrossim, o processo integracionista europeu inicia-se nos anos 50 por meio da criação das três Comunidades (Comunidade Europeia do Carvão e do Aço em 1951, Comunidade Europeia da Energia Atômica e Comunidade Econômica Europeia, ambas em 1957). A instituição da cidadania da União Europeia, por sua vez, ocorre somente nos anos 90, mais precisamente com a assinatura do Tratado de Maastricht em 1992, o qual objetivava melhorar a integração econômica, política e social, assim como a cooperação entre os países integrantes da então Comunidade Europeia. A Comunidade Europeia adentrou de forma deliberada no

⁹² MOURA, Aline B. **Cidadania da União Europeia**: Potencialidades e limites dentro do marco jurídico europeu. Ijuí: Unijuí, 2013. p. 31-32.

⁹³ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 885.

⁹⁴ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 937.

⁹⁵ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 937

terreno político por meio da proposta apresentada pelo governo italiano na Cúpula Europeia de Paris, de 1972. Nessa ocasião, pela primeira vez, foi expressamente lançada a ideia de uma “cidadania europeia”, a qual se somaria àquela dos nacionais de qualquer um dos países-membros, salientando-se que somente após um certo período de permanência em um dos Estados-membros seria possível gozar de determinados direitos políticos, como o de participação nas eleições municipais. De opinião análoga, o governo belga defendia que tal período mínimo deveria ser de cinco anos. Ocorre que tal sugestão era demasiadamente avançada para a época, sem precedentes no plano jurídico, resultando em declarações favoráveis apenas do primeiro-ministro belga e do presidente da Comissão.⁹⁶

Em 1993, o Tratado de Maastricht criou a União Europeia, absorvendo as três Comunidades, porém manteve a Euratom com sua personalidade jurídica independente das demais, embora mantivesse compartilhado as mesmas instituições. O Tratado é vigente até hoje. Sua maior significação residuiu no processo de unificação europeia, na qual à integração econômica se somaria à unificação política. É por esta razão que houve a modificação da denominação de *Comunidade Europeia* para *União Europeia*.⁹⁷

O Tratado de Maastricht (também conhecido como Tratado da União Europeia) criou metas de livre circulação de produtos, pessoas, serviços e capital. Além disso, visou a estabilidade política do continente. O Tratado de Amsterdã instituiu também maiores garantias em termos de direitos fundamentais, além de assumir o compromisso pela “promoção de alto nível ocupacional, na área do emprego”.⁹⁸

Em 2001, foi assinado o Tratado de Nice que visou adaptar o funcionamento das instituições europeias antes da chegada de novos Estados membros. Desta forma, foi iniciada uma nova etapa de reforma institucional

⁹⁶ MOURA, Aline B. **Cidadania da União Europeia**: Potencialidades e limites dentro do marco jurídico europeu. Ijuí: Unijuí, 2013. p.35

⁹⁷ PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014. p. 48-49.

⁹⁸ PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014. p. 49.

necessária ao alargamento da União Europeia aos países candidatos do Leste e do Sul da Europa.⁹⁹ A Europa integrada projetava ganhar uma dimensão próxima da Continental.

A Constituição Europeia seria o ponto máximo desse processo de reforma da União. Uma vez em vigor a Constituição, o Tratado de Nice seria revogado e substituído pelo Tratado que estabeleceria uma Constituição para a Europa. Contudo, a rejeição por dois referendos, na França e na Holanda, levou ao abandono do Tratado Constitucional.¹⁰⁰

Em 2007, foi assinado o Tratado de Lisboa, inicialmente conhecido como o Tratado Reformador, pois reforma o funcionamento da União Europeia. O objetivo do tratado foi “completar o processo lançado pelo Tratado de Amsterdã (1997) e pelo Tratado de Nice (2001), com vista a reforçar a eficiência e a legitimidade democrática da União e para melhorar a coerência de sua ação.”¹⁰¹

Em suma, observa-se que a criação da União Europeia guarda uma raiz histórica que vem desde o fim da segunda guerra mundial. As primeiras comunidades europeias tiveram como ideólogos grandes políticos e intelectuais tais como Jean Monnet, Robert Schuman e Konrad Adenauer, os quais vivenciaram arduamente as mazelas da guerra. Tal contexto tornou o início dos anos 50 o tempo ideal para a solidificação das bases de solidariedade. A declaração Schuman (1950), inspirada nas ideias de Monnet, previa a formação de uma Alta Autoridade capaz de integrar e gerir de modo compartilhado a produção franco-alemã do carvão e do aço. Tal declaração foi a gênese da instituição que mais tarde se consolidou em 1993 com o Tratado de Maastricht o qual criou a União Europeia.

2.1.2 Aspectos teóricos da Integração da União Europeia

Na União Europeia, como um modelo de integração supranacional, seus

⁹⁹ PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014. p. 49.

¹⁰⁰ PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014. p. 49.

¹⁰¹ PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014. p. 49-50.

Estados-membros delegam uma parte ou a totalidade do seu poder soberano em prol da integração entre eles. Com isso, surgem algumas teorias explicando a União Europeia, enquanto modelo de integração supranacional bem como classificações dessa integração.

É cediço que a União Europeia possui alto grau de cooperação institucionalizada. No seio do continente europeu, a União Europeia é mais do que uma organização internacional, é o palco de um processo de integração regional de grande densidade, sem precedente histórico.¹⁰²

Entendendo-a como um fluxo contínuo de conflito e cooperação, de equilíbrios políticos, a integração representa o grau mais elevado de cooperação. Num sistema de integração, existe uma delegação do poder soberano estadual, total ou parcial. As teorias que sustentam a análise desse processo baseiam-se essencialmente nas teorias clássicas: no funcionalismo (Mitrany), no neofuncionalismo (Haas), na noção de comunidade de segurança (Deutsch 1964, 1978) e no federalismo (Spinelli).¹⁰³

O postulado do funcionalismo reside fundamentalmente no efeito de *spillover*¹⁰⁴, que corresponde às externalidades criadas pelos processos de integração que otimizam as condições para a delegação de poderes soberanos e permitem o aprofundamento da integração. Essa teoria contribui para explicar a densidade institucional da União Europeia para além da mera existência de um

¹⁰² CAMISÃO, Isabel; LOBO-FERNANDES. **Construir a Europa**: O processo de integração entre a teoria e a história. Principia. 2005. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=wr7LbhJ7o94C&lpq=PA37&dq=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&hl=pt-BR&pg=PP1#v=onepage&q=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&f=true>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

¹⁰³ CAMISÃO, Isabel; LOBO-FERNANDES. **Construir a Europa**: O processo de integração entre a teoria e a história. Principia. 2005. n. p. (E-book).

¹⁰⁴ O *spillover* funcional está relacionado com a dimensão económica que supõe um acréscimo na integração europeia, sendo alicerçado num processo de aprendizagem caucionado por elites que transferem expectativas, atividades políticas e lealdades para a nova entidade supranacional. TORRES, Francisco; MAIOR, Paulo Vila. **A contribuição da teoria das relações internacionais para a explicação do processo de integração monetária europeia**. Relações Internacionais, Lisboa, n. 39, p. 101-112, set. 2013. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-91992013000300011&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 27 jan. de 2021.

sistema de Estados e dá ênfase realista no prosseguimento de políticas de poder.¹⁰⁵

Os primeiros anos da integração europeia afiguravam-se promissores para os defensores da teoria neofuncionalista. A criação da Comunidade Econômica Europeia (cujo tratado entrou em vigor a 1 de janeiro de 1958) dera um impulso significativo ao processo de integração e as evidências pareciam confirmar que os neofuncionalistas tinham “descoberto” o método por meio do qual as nações industrializadas podiam diminuir drasticamente os riscos de guerra, ao evoluírem para uma comunidade que se sobrepusesse à soberania “irredutível” dos Estados. Não obstante, a experiência histórica não tardou a demonstrar também que os Estados-nações estavam longe do declínio e que o seu poder relativo se poderia reconstruir. A chamada “crise da cadeira vazia”, anunciada por Charles de Gaulle, confirmou em certa medida as falhas das previsões neofuncionalistas.¹⁰⁶

A União Europeia apresenta um elevado grau de institucionalização nas relações entre Estados-Membros. Os tratados estipulam o funcionamento institucional da União Europeia, que é caracterizado por um relativo equilíbrio entre as suas instituições, representativas dos vários elementos que a compõem. Esse equilíbrio é, em parte, o resultado da combinação de duas formas de funcionamento. Por um lado, existe um modo de funcionamento intergovernamental através do qual as vontades nacionais conseguem maior expressão e, por outro lado, existe um funcionamento supranacional que permite à União Europeia, enquanto espaço integrado, ter uma maior expressão nas decisões tomadas. O binômio intergovernamentabilidade-supranacionalidade permite, consoante a preponderância de cada forma de funcionamento, perceber de que forma as instituições determinam as suas escolhas.¹⁰⁷

¹⁰⁵ FERNANDES, Sandra D. **Europa (In)Segura**: União Europeia, Rússia, Aliança Atlântica. A Institucionalização de Uma Relação Estratégica. Princípiã, 2006. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=wr7LbhJ7o94C&lpg=PA37&dq=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&hl=pt-BR&pg=PP1#v=onepage&q=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&f=true>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

¹⁰⁶ CAMISÃO, Isabel; LOBO-FERNANDES. **Construir a Europa**: O processo de integração entre a teoria e a história. Princípiã. 2005. n. p. (E-book).

¹⁰⁷ FERNANDES, Sandra D. **Europa (In)Segura**: União Europeia, Rússia, Aliança Atlântica. A Institucionalização de Uma Relação Estratégica. Princípiã, 2006. n. p. (E-book).

A seguir serão feitas algumas ponderações a respeito das dimensões de cooperação existente nas relações entre os membros que compõem a União Europeia. No referido ano a declaração Schurman, que, sob as inspirações de Jean Monnet, previa a formação de uma Alta Autoridade capaz de integrar e gerir de modo compartilhado a produção franco-alemã do carvão e do aço

2.1.3 Espécies de cooperação

A cooperação intra-institucional refere-se à colaboração dentro das instituições europeias, tais como a interação entre diferentes Direções Gerais (DGs) ou entre uma DG e os demais níveis “políticos” da Comissão, como o Presidente da Comissão e o Colégio de Comissários.¹⁰⁸

Cooperação interinstitucional refere-se à colaboração entre instituições a nível da União Europeia e pode envolver duas ou mais instituições. Em um sistema em que a Comissão Europeia tem o direito exclusivo de iniciativa e o Conselho atua como co-legislador na maioria dos campos políticos da União Europeia, a cooperação entre esse triângulo institucional é muito intensa.¹⁰⁹

A terceira dimensão da cooperação entre os níveis refere-se à colaboração entre os Jogadores de nível europeu e estados membros da União Europeia, ou seja, em todos os níveis de governança.¹¹⁰

Sendo de importância fundamental para o funcionamento quotidiano da UE, a cooperação internível e interinstitucional é explicitamente abordada no Tratado da União Europeia (TUE). Seu artigo 4 refere-se à obrigação mútua dos Estados membros e das instituições da União Europeia de empenhar-se em “cooperação leal” (artigo 4.º do TUE). Os estados membros são convidados a apoiar

¹⁰⁸ NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction.** Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

¹⁰⁹ NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction.** Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

¹¹⁰ NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction.** Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

a União Europeia atividades e não prejudicar o seu bom funcionamento. Isso envolve, por exemplo, pagar por quaisquer danos causados por infrações ao direito da União Europeia. Outro exemplo digno de nota é que os estados membros são chamados a não dificultar desnecessariamente o funcionamento interno do Instituições europeias (por exemplo, tributando reembolsos dos custos de transporte de Membros do Parlamento Europeu (MPE) em viagem a Bruxelas e Estrasburgo).¹¹¹

O artigo 13 do Tratado da União Europeia exorta as próprias instituições que compõem a União Europeia a respeitarem também o princípio de “cooperação sincera” mútua. O princípio da cooperação interinstitucional também pode ser encontrado no artigo 249.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, qual estabelece que o Conselho e a Comissão devem consultar-se mutuamente e resolver por “Comum acordo” seus métodos de cooperação.¹¹²

Constata-se, portanto, que a União Europeia possui um alto grau de cooperação institucionalizada, o que culminou em uma integração regional sem precedentes históricos. De outro norte, constata-se também que a delegação do poder soberano dos Estados-membros em prol do poder supranacional é uma das características mais marcantes da União Europeia. Ademais, o funcionamento desse poder supranacional se dá de modo concomitante ao funcionamento do poder intergovernamental, isto é, dentro dos Estados.

2.2 DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

O Direito Europeu ou (neste sentido) Direito da União Europeia é originado pelos próprios tratados internacionais ou, em rigor “Tratados institutivos” (Direito Europeu Primário ou Originário) ou então por normas elaboradas e adotadas pelas instituições, derivadas desses tratados (Direito Europeu Derivado). De outra forma, pode-se dizer que o Direito Europeu repercute internamente, no âmbito do

¹¹¹ NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction.** Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

¹¹² NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction.** Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

direito estatal, e, também internacionalmente, por redefinir os seus princípios e o formato de interação entre os Estados-membros. De resto, a União tem, ela própria, personalidade jurídica internacional.

Ademais, vale ressaltar que o Tribunal de Justiça da União Europeia e a Corte de Direitos Humanos também contribuem para a formação do direito europeu. Na realidade, a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União (e os princípios gerais de Direito, aplicados também pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem) são “fontes” imediatas, em sentido técnico, deste direito Europeu ou Direito da União Europeia. Importante, ainda, se fazer alguns apontamentos sobre os princípios estruturais do Direito da União Europeia.

2.2.1 Princípios estruturais do Direito Europeu

A garantia da eficácia e da real e efetiva aplicação do Direito Europeu (efetividade) passa necessariamente pelos princípios que serão expostos. Quais sejam: (i) o princípio da aplicabilidade direta ou efeito imediato; (ii) o princípio da primazia do Direito Europeu face ao direito interno dos Estados-membros; (iii) o princípio da autonomia do Direito Europeu; e o (iv) princípio da subsidiariedade.¹¹³ Importa notar que, de um modo direto, os dois primeiros decorrem do princípio da “cooperação leal” ou “lealdade” europeia – sendo certo, no entanto, que todos eles, no fundo, mais imediata e diretamente ou mais mediatamente são concretizações subsequentes e lógicas dessa “lealdade”. Na verdade, não seria concebível um processo de integração política e jurídica sem um pano de fundo de lealdade quer institucional, quer entre as Instituições da União e os Estados- membros.

Esses princípios refletem também, de certo modo, a teoria da supranacionalidade, ou seja, os princípios se localizam no ápice da própria Comunidade como garantidores da prevalência desta e de seus objetivos em detrimento dos objetivos individuais dos Estados que a compõem. Conforme

¹¹³ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=O7XXAwAAQBAJ&lpg=PA77&dq=Direito%20Comunit%C3%A1rio%20do%20Trabalho%3A%20aspectos%20fundamentais&hl=pt-BR&pg=PA77#v=onepage&q=Direito%20Comunit%C3%A1rio%20do%20Trabalho:%20aspectos%20fundamentais&f=false>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

explícito no Boletim da Comunidade Europeia, n. 3, de 1978 “a aplicação destes princípios implica regime político de democracia pluralista, que garante a representação de opiniões na organização constitucional dos poderes e processos necessários à proteção dos direitos do Homem”. Nesse sentido, não há Direito Europeu efetivamente vigente se não houver a aplicação cogente dos princípios mencionados a seguir.¹¹⁴

2.2.1.1 O Princípio da aplicabilidade direta ou efeito imediato

Não é incomum dizer-se que princípio da aplicabilidade direta ou efeito imediato se refere ao ordenamento jurídico da Comunidade, que, por meio das suas normas e regulamentações, institui regras de que são aplicadas imediatamente no âmbito interno dos Estados-membros, sem necessidade de incorporação destas.¹¹⁵

No entanto, cremos ser mais rigoroso dizer-se que a incorporação dessas normas europeias é imediata, direta, correspondendo (se fossem viáveis os termos da teoria clássica do Direito Internacional e dos Direitos Constitucionais) a uma espécie de receção, nas ordens jurídicas internas, plena, automática e/ou imediata. Por exemplo, basta a publicação no Jornal Oficial da União Europeia para se satisfazer o princípio da publicidade dos atos normativos. A doutrina (e a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia) distingue, de todo o modo, entre a “aplicabilidade direta” (reportando-se ao plano da existênciadadas normas europeias nas ordens jurídicas internas (existência incontestada, como referimos, automática e imediata) e o “princípio do efeito direto” que, por seu turno, conjuntamente com o “princípio da interpretação conforme” (vinculando os juízes nacionais, ou seja, os Tribunais funcionalmente europeus) respondem já a questões do foro da aplicação concreta dessas normas – ou seja, situam-se a apontam para o plano (já não da existência, mas sim) da vigência das normas europeia^{116 / 117}.

¹¹⁴ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

¹¹⁵ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

¹¹⁶ TCHING, Maria Rosa Oliveira – **Juiz Nacional, Um Juiz Cada Vez Mais Europeu**, Revista Julgar, nº 14, 2011, Coimbra Editora, p. 135 -155.

¹¹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 24 de janeiro de 2012, Acórdão “Maribel Dominguez”, Processo C-202/10, sobretudo, considerando 30 a 44.

Em resumo, o princípio do efeito direto corresponde a uma garantia de invocação judicial direta, por parte dos particulares, junto dos seus Tribunais nacionais, de normas europeias (ou, em rigor, de direitos subjetivos advenientes diretamente dessas normas), ainda que por vicissitudes várias, essas normas europeias não estejam a ser bem aplicadas ou pura e simplesmente sejam ignoradas (por exemplo, não tenham sido transpostas), no caso das normas de Diretivas – atos europeus que implicam, ao invés do que referimos anteriormente como regra geral, uma ação, uma transposição por parte dos Estados membros. (Ora, sobre aq tipologia e respetivos efeitos dos atos normativos europeus, a saber dos atos de direito derivado, ver artigo 288º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia). Para que tal suceda (para que uma norma tenha efeito direto automaticamente), pressupõe-se que essa norma europeia tenha sido redigida de forma suficientemente clara, precisa e incondicionada (não necessite de atos de regulamentação por parte das autoridades nacionais, para ser vigente) e diga respeito a relações entre os particulares e o Estado (relações verticais). Massi recentemente, no sentido de reforçar a efetividade do Direito Europeu e garantir uma vigência mais alargada, mesmo nos casos em que porventura as normas europeias não podem beneficiar de efeito direto, o Tribunal de Justiça da União Europeia veio afirmar o princípio da interpretação conforme que impõe aos juízes nacionais (Tribunais funcionalmente europeus) a obrigação de – com o intuito de conformarem a aplicação do direito nacional com o estabelecido no Direito Europeu – interpretarem as regras internas a aplicar em consonância com o sentido (a teleologia) do sistema europeu. Naturalmente, com um limite: a impossibilidade de, por essa via (seguindo essa metodologia de interpretação) chegar-se a um resultado que redunde numa revogação, em sede de aplicação, das normas nacionais em causa (interpretação obrigatória).

De todo o modo, sendo, em tese geral, um tema complexo do Direito Europeu, Maria Tereza Cárcomo destaca a ideia de que o princípio da aplicabilidade (aplicabilidade direta, *latu sensu*) pode ser dividido em quatro tipos de situações, quais sejam:¹¹⁸

¹¹⁸ LOBO, MariaTereza Cárcomo. **Ordenamento jurídico comunitário**: União Europeia, Mercosul.

[...] O problema da integração das duas ordens jurídicas é extremamente rico e complexo, podendo-se observar quatro tipos de situações: a substituição, a harmonização, a coordenação e a coexistência. A substituição significa que o direito comunitário, originário ou derivado, tomou completamente o lugar do direito interno no seio da respectiva ordem jurídica. Exemplo de substituição é o caso do direito aduaneiro, hoje constituído por regras comunitárias. A harmonização supõe que o direito interno subsiste enquanto tal, devendo, entretanto, modificar-se e adaptar-se em função de certas normas comunitárias, no contexto do processo de aproximação das legislações, a que se refere o art. 100 do Tratado CE. A coordenação supõe que o direito comunitário influencia o direito interno e contribui para o fazer evoluir. A coexistência indica que o direito comunitário e o direito interno regulam conjuntamente o mesmo objeto cada um no exercício de sua função legislativa, como acontece com o direito de concorrência.

Essa aplicação não consiste em uma agressão ao princípio da soberania, mas, ao contrário, garante a “comunitarização” e a reciprocidade de aplicação do Direito nos Estados, garantia esta indispensável para o funcionamento do sistema jurídico europeu.¹¹⁹ Mas, no fundo, interessa compreender a dinâmica de aplicação das regras europeias que, de todo o modo, em termos finais (e independentemente dos caminhos e terminologias utilizadas para evitar “melindres” políticos) não pode ser perturbada em termos de **efetividade** do Direito Europeu – sob pena de se tornar inviável a própria integração europeia (que começa por ser, antes de mais, uma integração jurídica).

2.2.1.2 O Princípio da Primazia ou Primado

O princípio da primazia originou-se a partir da jurisprudência do Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE) – como, de resto, todos os princípios fundamentais ditos do “federalismo jurídico”, a saber, a aplicabilidade e o efeito direto, a primazia e a interpretação conforme, segundo o qual há prevalência do Direito da União Europeia sobre as normas do ordenamento interno dos Estados-Membros que venham a ser contrárias. Com esse princípio, torna-se evidente que a UE e os Estados-Membros assumem o objetivo de harmonizarem o Direito

Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 50-51.

¹¹⁹ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

Europeu e o Direito Interno dos Estados membros.¹²⁰

Contudo, para alguns Autores, será possível haver exceções sobre a sua aplicação e isto, apesar de toda a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia não validar essas eventuais reservas excepcionais. De maneira exemplificativa, quando há a colisão de normas do Direito Europeu com as normas internas dos Estados-Membros, há que se considerar a teoria dos *contralimites*, pelo qual é possível excepcionar o princípio da primazia quando o embate versar sobre tradições constitucionais de alto valor dos Estados-Membros da UE.¹²¹

É válido ainda fazer menção ao Acórdão histórico Costa vs. E.N.E.L., pois se trata do primeiro caso em que o primado foi consignado na jurisprudência europeia. No referido caso, o TJUE reconheceu que diferentemente dos demais tratados internacionais, os tratados constitutivos instituíram um ordenamento jurídico autônomo que cumpre às autoridades nacionais fazer respeitar. Isto tem por consequência a impossibilidade de que os Estados façam prevalecer, contra um ordenamento jurídico aceite em condições de reciprocidade, uma disposição unilateral ulterior, que por conseguinte não poderá ser oponível à ordem comum.¹²²

Oriundo de uma fonte autônoma, o direito nascido do tratado não pode, em razão da sua específica natureza, encontrar um limite em qualquer disposição interna sem perder o próprio caráter comunitário e sem que resulte abalado o fundamento jurídico da própria Comunidade.¹²³

2.2.1.3 O Princípio da autonomia do Direito Europeu

Preliminarmente, cabível mencionar que o Direito Europeu a dispõe de autonomia no que se refere ao tradicional direito internacional público convencional,

¹²⁰ DO AMARAL, Diogo Freitas; PIÇARRA, Nuno. O Tratado de Lisboa e o princípio do primado do direito da União Europeia: uma “evolução na continuidade”. **Revista de Direito Público**, v. 1, p. 9-56, 2009.

¹²¹ MORETTI, Gianna Alessandra Sanchez; DE PONTES BOTELHO, Ana Cristina Melo. O Princípio da Primazia no Direito da União Europeia. **Um enfoque multidimensional**, p. 52, 2016.

¹²² SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**: Doutrina e Jurisprudência. 2. e.d. Lisboa: Quid Juris?, 2011. p. 103.

¹²³ SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**: Doutrina e Jurisprudência. 2. e.d. Lisboa: Quid Juris?, 2011. p. 103.

não se confundindo com o direito interno dos Estados-Membros.¹²⁴

O termo autonomia refere-se à competência de se auto legislar, ou seja, a possibilidade que um determinado ente tem de instituir e reger-se por normas criadas por ele mesmo (*auto+nomos*).¹²⁵ Por isso, os Tratados originários, constitutivos das primeiras comunidades europeias (CECA, CEE e CEEA) denominam-se “Tratados Institutivos”.

Nesse sentido:¹²⁶

A autonomia do Direito Comunitário resulta da amplitude de seus objetivos e dos meios da sua realização, dos modos de formação da sua vontade comunitária, que se manifesta exclusivamente através dos órgãos principais da Comunidade Europeia e da União, mas também dos meios pelos quais sua efetividade é expressa e dos princípios contidos e decantados nos tratados pela atividade do Tribunal de Justiça e da sua garantia, igualmente pelo aludido Tribunal.

Nessa seara, a autonomia do Direito Europeu sugere que os parâmetros utilizados para conceder valor as normas comunitárias não são procurados junto aos ordenamentos jurídicos nacionais, mas no próprio Direito Europeu.

2.2.1.4 O Princípio da subsidiariedade

O princípio da subsidiariedade é expressamente consolidado por força do artigo 3-B do Tratado da Comunidade Europeia, e basicamente constitui a extensão dos limites de competência da União Europeia, sendo este exemplo claro a ser seguido pelo Mercosul, no que tange à elaboração e aplicação da norma comunitária. Segundo o artigo *supra*:

A comunidade atuará nos limites das atribuições que lhe são conferidas e dos objetivos que lhe são cometidos pelo presente tratado. Nos domínios que não sejam das suas atribuições *exclusivas*, a Comunidade intervém apenas, de acordo com o princípio da subsidiariedade, se e na medida em que os objetivos da ação encarada não possam ser suficientemente realizados pelos

¹²⁴ MOURA RAMOS, Rui Manoel Gens de. **Das Comunidades à União Europeia**: estudos de direito comunitário. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 100

¹²⁵ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

¹²⁶ FILHO, Francisco das Chagas Lima. A Ordem Jurídica Comunitária Europeia: Princípios e Fontes. **Revista Jurídica UNIGRAN**. Dourados, MS, v. 8, n. 15, Jan./Jun. 2006.

Estados-membros, e possam, pois, devido à dimensão ou aos efeitos da ação prevista, ser melhor alcançados ao nível comunitário. A ação da Comunidade não deve exceder o necessário para atingir os objetivos do presente Tratado.¹²⁷

O princípio consubstanciado no artigo mencionado visa não só a manutenção das ordens jurídicas estatais, como também evitar a ingerência desarrazoada da Comunidade em assuntos de interesse exclusivamente interno dos Estados pertencentes a ela de forma que não haja invasão de competência, em desacordo com os próprios tratados instituidores.¹²⁸

Em suma, os princípios acima elencados refletem a prevalência da Comunidade Europeia e de seus objetivos em detrimento dos objetivos individuais dos Estados que a compõem e são a base de todo o Direito Europeu.

2.3 A LIVRE CIRCULAÇÃO DE TRABALHADORES NA UNIÃO EUROPEIA

No ano de 1957, com a assinatura do Tratado da Comunidade Econômica Europeia (CEE), deu-se início à livre circulação de trabalhadores na União Europeia, sendo nos dias de hoje representado pelo artigo 45 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

O Direito Europeu consagra a igualdade de tratamento dos trabalhadores nacionais com os dos Estados-membros relativamente ao trabalho, à remuneração e às restantes condições laborais. No Art. 45.º, o Tratado da União Europeia consagra o princípio da livre circulação dos trabalhadores no interior da União Europeia, que podem responder a ofertas de emprego, exercer a atividade, residir ou permanecer para o exercício dessa atividade (e permanecer depois de esta cessar, mediante certas condições) no território de qualquer Estado-membro, excepcionando, todavia, as situações de emprego na administração pública (Art.º 39.º, N.º 4).¹²⁹

¹²⁷ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

¹²⁸ MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book).

¹²⁹ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=iGRbwifHoW8C&lpg=PA34&dq=Os%20Direitos%20do%20estrangeiro%3A%20respeitar%20os%20Direitos%20do%20Homem&hl=pt->

Na Carta Social Europeia – aplicável a todos os cidadãos das Partes Contratantes que trabalhem noutros Estados Contratantes – assegura-se que “toda pessoa” deve poder trabalhar, que “todos os trabalhadores” têm direito a condições justas a nível de segurança, higiene, remuneração, etc. Assegura-se, ainda, uma maior proteção aos trabalhadores menores e trabalhadores em caso de maternidade e o direito de “toda a pessoa” a orientação e formação profissional (Parte I e, concretamente, na Parte I, al. 18). Por último, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o Art. 15, nº 1, garante a todas as pessoas o direito de exercerem uma profissão livremente escolhida, consagrando-se, no nº 3, o princípio da igualdade de direitos quanto às condições de trabalho, entre os trabalhadores da UE e os nacionais de países terceiros. São, pois, vários os instrumentos que proíbem qualquer discriminação em razão da nacionalidade, com maior incidência quanto às condições de trabalho, mas também na escolha da profissão.¹³⁰

Outro ponto importante diz respeito à relação entre a liberdade económica fundamental do mercado interno europeu e a cidadania europeia.

A liberdade associada à livre circulação de pessoas é inserida no Direito da então Comunidade Económica Europeia como instrumento necessário ao funcionamento do mercado comum. O homem que é tomado em consideração a fim de lhe atribuir liberdade de circulação é o *homo economicus* e não o homem, pessoa integral, pessoa humana, a que as ordens jurídicas (internas e internacional) atribuem direitos e impõem obrigações.¹³¹

De outro modo, pode-se dizer que a liberdade de circulação de pessoas, durante as décadas de 1950 até meados da década de 1980, foi compreendida como meio necessário para ser atingida a liberdade económica, sendo essa última

BR&pg=PA34#v=onepage&q=Os%20Direitos%20do%20estrangeiro:%20respeitar%20os%20Direitos%20do%20Homem&f=false>. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³⁰ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³¹ OLIVEIRA, Mariana A. Comello. **Direito de Circulação de Profissionais na União Europeia à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça Europeu**. Dialética, 2021. n. p. (E-book). Disponível em:

<https://www.google.com.br/books/edition/Direito_de_Circula%C3%A7%C3%A3o_de_Profissionais/AS4XEAAAQBAJ?hl=pt-BR&gbpv=0&kptab=getbook>. Acesso em: 07. abr. de 2021.

importante do ponto de vista estratégico para uma Europa que pretendia a paz e a interdependência entre seus povos. A pessoa visada pela norma comunitária era a pessoa economicamente relevante, que corroborasse para o projeto econômico europeu (mercado comum, depois mercado interno), trabalhando, prestando serviços, ou sendo destinatária de uma qualquer prestação de serviços.¹³²

A livre circulação de pessoas (e, conseqüentemente, a livre circulação de trabalhadores) foi pensada para possibilitar a prestação de serviços transfronteiriços em uma época histórica em que o deslocamento humano era necessário para a realização da atividade econômica.¹³³

Sendo assim, nota-se que cidadania europeia é uma cidadania suplementar, em relação às cidadanias nacionais. Observa-se também que a livre circulação de pessoas é o núcleo da própria cidadania europeia, fato que evidencia a ligação desta com a liberdade econômica fundamental do mercado interno europeu.

2.3.1 No ordenamento jurídico interno

No intuito de prevenir situações que pudessem causar desequilíbrio nos Estados Membros, haja vista o deslocamento desenfreado das pessoas, foram criados diversos mecanismos que proíbem discriminação de qualquer natureza.

Elencado no capítulo dos direitos, liberdades e garantias e beneficiando do seu regime, o Art. 47 da CRP, reconhece a todos o “direito de escolher livremente a profissão ou o gênero de trabalho, salvas restrições legais impostas pelo interesse coletivo ou inerentes à sua própria capacidade”. Por sua vez, o Art. 58, da Lei Fundamental, garante a todos o direito ao trabalho e, por último, o Art. 59, enuncia

¹³² OLIVEIRA, Mariana A. Comello. **Direito de Circulação de Profissionais na União Europeia à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça Europeu**. Dialética, 2021. n. p. (E-book). Disponível em:

<https://www.google.com.br/books/edition/Direito_de_Circula%C3%A7%C3%A3o_de_Profissionais/AS4XEAAAQBAJ?hl=pt-BR&gbpv=0&kptab=getbook>. Acesso em: 07. abr.de 2021.

¹³³ OLIVEIRA, Mariana A. Comello. **Direito de Circulação de Profissionais na União Europeia à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça Europeu**. Dialética, 2021. n. p. (E-book). Disponível em:

<https://www.google.com.br/books/edition/Direito_de_Circula%C3%A7%C3%A3o_de_Profissionais/AS4XEAAAQBAJ?hl=pt-BR&gbpv=0&kptab=getbook>. Acesso em: 07. abr.de 2021.

os direitos que cabem a todos os trabalhadores, nomeadamente independentemente do território de origem.¹³⁴

Como resulta da própria inserção sistemática, a Lei Fundamental autonomizou a liberdade de escolha de profissão, o direito ao trabalho e o direito dos trabalhadores. Em relação àquela liberdade, valoriza o elemento pessoal e, em consequência, qualifica-a na categoria dos direitos, liberdades e garantias. Quanto aos outros direitos, já valoriza o elemento económico, integrando-os nos direitos e deveres económicos, sociais e culturais. Como já referimos, nessa matéria, como em relação a todos os direitos e deveres, vigora o princípio da equiparação, encontrando-se apenas vedado aos estrangeiros o exercício de funções públicas sem carácter predominantemente técnico.¹³⁵

Como manifestação do princípio da equiparação, o Art. 83 da Lei 23/07, de 4.7, consagra que os titulares de autorização de residência têm direito, “designadamente”, ao exercício de uma atividade profissional subordinada ou independente e à formação e aperfeiçoamento profissionais. Direitos que, de forma mais desenvolvida, são garantidos aos beneficiários do estatuto de residente de longa duração no Art. 133, cuja epígrafe é “igualdade de tratamento”. Por outro lado, a determinação do direito aplicável ao contrato individual de trabalho, depende do direito de conflitos e, por via deste, assegura-se, ao trabalhador, a proteção da legislação do país onde exerce a sua atividade profissional. O trabalhador estrangeiro, que exerce a sua atividade em território nacional, beneficia-se da proteção da ordem jurídica interna.¹³⁶

Quanto ao exercício de uma atividade profissional subordinada por um cidadão estrangeiro, tal exercício encontra-se regulado no Código do Trabalho (CT), nomeadamente nos Artigos 4º e 5º (por exemplo, também Art. 24, nº 3, al. a). Porém, aos trabalhadores da UE nunca são aplicáveis estas normas do direito dos

¹³⁴ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³⁵ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³⁶ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

estrangeiros. Mas se a liberdade de escolha de profissão e o direito ao trabalho, consagrados no Art. 47, nº 1, e Art. 58, da CRP, são direitos fundamentais de todo o cidadão nacional ou estrangeiro, há que ter presente que, apenas o estrangeiro que se encontre legalmente em território nacional será titular dos mesmos. Isto é, impõe-se que o estrangeiro possua ou autorização de residência ou seja titular de um visto, que lhe permita o exercício da atividade profissional que pretende desenvolver. Seria contraditório proibir a entrada de um estrangeiro e, encontrando-se o mesmo irregularmente em território nacional, defender que fosse necessário assegurar-lhe a liberdade para escolher uma profissão e o direito ao trabalho.¹³⁷

Por isso, a celebração de contrato de trabalho com estrangeiros de Estados não membros da UE pressupõe um dos vistos previstos na Lei 23/07, de 4.7. Impõe-se, assim, ter em atenção o disposto no Art. 55, da Lei 23/07, quanto ao visto de estada temporária no âmbito da transferência de trabalhadores; o Art. 56, quanto ao visto de estada temporária para exercício de atividade profissional subordinada de carácter temporário; o Art. 59, quanto ao visto de residência para exercício da atividade profissional subordinada; e o Art. 60, quanto às condições do visto de residência para o exercício da atividade profissional independente ou para imigrantes empreendedores.¹³⁸

Aliás, o CT, depois de, no Art. 4º, ter afirmado que o trabalhador estrangeiro ou apátrida que esteja autorizado a exercer uma atividade profissional subordinada em território português, goza dos mesmos direitos e está sujeito aos mesmos deveres do trabalhador com nacionalidade portuguesa, vem, no Art. 23, delimitar os conceitos em matéria de igualdade e de não discriminação e, no Art. 24, consagrar os princípios gerais da não discriminação e da igualdade de oportunidade e de tratamento no acesso ao emprego, formação e promoção profissionais e condições de trabalho, proibindo nomeadamente as discriminações em razão da nacionalidade.¹³⁹

¹³⁷ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³⁸ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹³⁹ NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p.

2.4 REGULAMENTO 1.612/68: O REGIMENTO COMUNITÁRIO APLICÁVEL AOS TRABALHADORES MIGRANTES

No final do período de transição, em 1968, teve início a terceira e última fase, com a chegada do Regulamento 1612/68, que substituiu as regras anteriores e proveu um conjunto claro de direitos aos trabalhadores migrantes da UE. O referido Regulamento consagrou o Princípio Fundamental da Livre Circulação dos trabalhadores assalariados ou dependentes economicamente, bem como o Princípio da Igualdade, impondo a aplicação aos trabalhadores de outros Estados-Membros as mesmas condições legislativas aplicáveis aos nacionais.¹⁴⁰

Nesse quadro, o nº 1 do artigo 39 do TCE (Tratado que instituiu a Comunidade Europeia) estabeleceu que os trabalhadores gozam do direito à liberdade de circulação, que nos termos do nº 2 do mesmo artigo implica a “abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho”. O nº 3 acrescenta ainda a esta liberdade, “sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública segurança pública e saúde pública”, os direitos de:

- a) Responder a ofertas de emprego efetivamente feitas;
- b) Deslocar-se livremente, para efeito, no território dos Estados-Membros;
- c) Residir num dos Estados-Membros a fim de nele exercer uma atividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais; e de
- d) Permanecer no território de um Estado-Membro depois de nele ter exercido uma atividade laboral, nas condições que serão objecto de regulamentos de execução a estabelecer pela Comissão.¹⁴¹

O TJCE (Tribunal de Justiça da União Europeia) acrescentou a este leque de direitos, em jurisprudência consolidada, o direito de os trabalhadores

Acesso em: 27. Jan. de 2021

¹⁴⁰ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁴¹ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

deixarem o seu Estado de origem, entrarem no território de outro Estado-Membro e aí desenvolverem uma atividade económica. Note-se, todavia que esta liberdade foi inicialmente concebida como um instrumento económico, desligado de qualquer consideração de proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores migrantes no território dos Estados-Membros. Nesse ponto, a filosofia subjacente ao artigo 39 do TCE difere substancialmente daquela que norteia a Convenção. Acresce que o alcance desta liberdade se encontra restringindo aos trabalhadores nacionais dos Estados-Membros, não podendo um trabalhador, nacional de um Estado terceiro, ainda que radicado num Estado da Comunidade, beneficiar da livre circulação para o exercício da sua atividade profissional, a partir do Estado da residência, no território da Comunidade.¹⁴²

Entretanto, tal igualdade de acesso ao emprego comporta algumas exceções. A primeira delas encontra-se no próprio Tratado, número 4 do artigo 39, que afirma que tal prerrogativa não se aplica aos empregos na administração pública.¹⁴³

Os direitos consagrados no TCE foram posteriormente objeto de concretização e de desenvolvimento essencialmente através de três instrumentos de Direito Europeu derivado:

- a) a Directiva n.º 68/360/CEE do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativa à supressão das restrições à deslocação e permanência dos trabalhadores dos Estados-Membros e sua família na Comunidade;
- b) o Regulamento (CEE) n.º 16212/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade;
- c) o Regulamento (CEE) n.º 1251/70 relativo ao direito de os trabalhadores permanecerem no território de um Estado-Membro depois de nele terem exercido uma atividade laboral;¹⁴⁴

¹⁴² MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁴³ ROCHA, Dalton Caldeira. **A Cláusula Social e o Mercosul**. 2001. 121 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado da Universidade Federal de Santa Catarina, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001.

¹⁴⁴ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

Estes três diplomas vieram a ser, mais tarde, substituídos por um único instrumento – a Diretiva nº 2004/38 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União dos Cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território do Estados-Membros, que alterou o Regulamento (CEE) nº 1612 e revogou as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE – que pretendeu pôr termo à dispersão legislativa que vigorava em matéria de liberdade de circulação de trabalhadores.¹⁴⁵

No que diz respeito ao direito derivado, o artigo 24 da Diretiva 2.004/38 afirma expressamente que todos os cidadãos da união que residam no território do Estado-membro de acolhimento beneficiam de igualdade de tratamento em relação aos nacionais desse Estado-membro.¹⁴⁶

Nesse quadro, pode dizer-se que a liberdade de circulação dos trabalhadores assalariados abrange, essencialmente, por um lado *(i)*, a *liberdade de deslocação*, residência e permanência no território de qualquer Estado-Membro, e por outro *(ii)*, a liberdade de acesso aos empregos disponíveis no espaço comunitário, em regime de perfeita igualdade com os trabalhadores nacionais. Tratam-se fundamentalmente do ponto de vista do seu conteúdo, dos direitos previstos nos artigos 8º e 25º ss e 51º ss da Convenção ainda que o seu alcance não seja perfeitamente idêntico.¹⁴⁷

A liberdade de deslocação, que inclui os trabalhadores e respectivos familiares, comporta, por sua vez, dois direitos correlativos: o direito de deixar livremente o território nacional para ocupar um posto de trabalho noutra Estado-membro, e o direito de acesso ao território de qualquer Estado-Membro. O direito de residência implica o acesso à qualidade de residência, titulada pela carta de residência de nacional de um Estado-Membro da Comunidade. Todavia, um

¹⁴⁵ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁴⁶ 938

¹⁴⁷ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

trabalhador comunitário pode começar a trabalhar antes mesmo de cumprir as formalidades inerentes à obtenção da autorização de residência. O artigo 6º da Directiva nº 2004/38 estabelece o direito de residir no território de outro Estado-Membro, por um período até três meses, de todos os cidadãos da União (e membros da sua família).¹⁴⁸

O direito de residência é extensivo aos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro de acolhimento, desde que este preencha as condições e que se referem as alíneas a), b) ou c) do nº 1. Trata-se de uma manifestação da proteção da família também plasmada na Convenção, designadamente nos seus artigos 44º, 45º, 50º e 53º. Acresce que as autorizações de residência não podem ser retiradas apenas com o fundamento de que os trabalhadores já não se encontram empregados devido a uma incapacidade temporária (acidente ou doença) ou devido a desemprego involuntário, confirmado pela autoridade competente. Ao invés disso, a autorização de residência pode se encontrar voluntariamente desempregado. O regime não se coaduna, assim, totalmente com o imposto pelos artigos 49º, 51º e 52º da Convenção.¹⁴⁹

Relativamente ao direito a permanecer no território de um Estado-membro, o primitivo Regulamento (CEE) nº 1251/70 relativo ao direito de os trabalhadores permanecerem no território de um Estado-membro depois de nele terem exercido uma atividade laboral, que concretizou inicialmente o disposto na alínea d) do nº 3 do artigo 39º TCE, foi revogado pelo Regulamento (CE) n. 635/2006 da Comissão, de 25 de Abril de 2006, em virtude das alterações nele introduzidas pela Directiva 2004/38, que veio estabelecer um regime mais privilegiado relativamente ao direito de permanência (veja-se o disposto nos artigos 12º a 14º da citada Directiva).¹⁵⁰

¹⁴⁸ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁴⁹ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁵⁰ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos**

A liberdade de acesso ao emprego, compreendendo o direito de responder a ofertas de emprego, foi essencialmente desenvolvida e concretizada através do Regulamento nº 1612/68 acima referido. Todavia, esta igualdade de acesso só poderá ser invocada em relação a empregos existentes no âmbito das atividades econômicas que constituem o domínio *ratione materiae* do Direito Europeu (ainda que se possa dizer que estes se encontram em constante expansão). Os direitos conferidos pelo citado Regulamento podem agrupar-se em três grupos fundamentais; (i) o direito de acesso a um emprego sem discriminação; (ii) o direito a um tratamento não discriminatório na execução da prestação de trabalho; e (iii) os direitos relativos aos familiares do trabalhador migrante.¹⁵¹

O direito de acesso em igualdade de circunstâncias, reafirmado pelo artigo 1.º do Regulamento, determina a proibição de discriminações diretas e indiretas, princípio basilar também no âmbito da Convenção (artigo 9º). A igualdade nas condições de emprego e de trabalho inclui a igualdade de remuneração (principal e acessórios) e de quaisquer vantagens sociais ou fiscais conferidas pela lei nacional, o que também se encontra previsto, de alguma forma, nos artigos 25º ss e 51º ss da Convenção.¹⁵²

Esta igualdade de condições tem igualmente lugar no quadro das relações coletivas – em particular, as sindicais. O artigo 8º do Regulamento prevê o direito de filiação sindical e um conjunto de direitos inerentes à atividade sindical e um conjunto de direitos inerentes à atividade sindical e um conjunto de direitos inerentes à atividade sindical, v. g. direito à greve, o direito de votar e de ser eleito para os órgãos de representação dos trabalhadores da empresa, os cargos de administração dos trabalhadores da empresa e de administração e direção das organizações sindicais, que têm paralelo nos artigos 26º e 40º da Convenção. Por outro lado, o Direito Europeu reconhece ainda o direito ao reagrupamento familiar –

Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁵¹ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias:** perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

¹⁵² MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias:** perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

ex-artigos 10º a 12º do Regulamento nº 1612/68, hoje substituídos pelo regime da Directiva nº 2004/38 – que confere o direito à igualdade de condições na admissão a cursos de ensino geral, de aprendizagem ou de formação profissional aos membros da família do trabalhador. Os direitos conferidos aos membros da família do trabalhador estão, à partida, dependentes dos direitos conferidos ao próprio trabalhador, a não ser que aqueles os tenham adquirido por título próprio. No caso de membros de família que sejam nacionais de países terceiros, é indiferente que acompanhem o trabalhador diretamente do seu Estado ou provenham de países terceiros. O regime tem, assim, paralelo com o estabelecido nos artigos 29º, 30º e 31º da Convenção.¹⁵³

¹⁵³ MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias**: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria de imigração. (E-book). n. p.

CAPÍTULO 3

A NÃO DISCRIMINAÇÃO DO TRABALHADOR MIGRANTE NO BRASIL A PARTIR DO MODELO EUROPEU

3.1 A NÃO DISCRIMINAÇÃO DO MIGRANTE NO CONTEXTO BRASILEIRO

3.1.1 O Estatuto do estrangeiro

Inicialmente, necessário mencionar o já extinto Estatuto do Estrangeiro. No decorrer de sua história, o Brasil, descoberto por estrangeiros, instituiu quatro leis migratórias, as quais refletiam o contexto e o pensamento sobre as migrações internacionais em seu espaço-tempo.

No ano de 1964, o Brasil era um país politicamente dividido e fragilizado frente a crise econômica, movimentos grevistas e o início da Ditadura Militar, que se estendeu até o ano de 1985.¹⁵⁴ É nesse cenário que, em 1980, surge o já extinto Estatuto do Estrangeiro.

Dessa forma, a Lei nº 6.815/1980¹⁵⁵ representa a derradeira frente legal para a política migratória nacional, possuindo sua base fundada na remota doutrina da segurança nacional, a qual contribuiu para o estabelecimento e a manutenção do governo da ditadura e de seus respectivos discursos justificatórios.¹⁵⁶

Por esse motivo, uma das características marcantes do Estatuto do Estrangeiro era a preocupação com a questão do interesse e da segurança nacional, considerando que o Artigo 2º do Estatuto dispunha que a sua aplicação atenderia inicialmente os interesses políticos, socioeconômicos e culturais do Brasil

¹⁵⁴ VILA, Marco Antonio. **Ditadura à brasileira: 1964-1985, a democracia golpeada à esquerda e à direita.** Leya, 2014. p. 02.

¹⁵⁵ Estatuto do Estrangeiro

¹⁵⁶ BORGES, Nilson. A doutrina da segurança nacional e os governos militares. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (Orgs). **O Brasil republicano: o tempo da ditadura: regime militar e movimentos sociais em fins do século XX.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 31.

e à segurança nacional.¹⁵⁷

A questão da segurança nacional tem-se tornado um ponto sensível no debate das políticas migratórias no mundo. Essas entradas de estrangeiros não são belicosas, em um sentido estrito, e têm maior impacto na escassez de serviços públicos, no debate sobre o mercado de trabalho e na homogeneidade física e cultural da população. Tais questões possuem cunho social e não de seguranças, sendo que problemas como o do terrorismo não devem ser tratados como de segurança nacional.¹⁵⁸

Contudo, há divergências. Alguns entendimentos giram em torno da ideia de que os princípios norteadores da atividade consular podem se resumir a apenas dois: segurança nacional e defesa do trabalhador. Isso porque o conceito de segurança nacional “engloba a possibilidade de defesa da organização institucional, dos interesses políticos, socioeconômicos e culturais do Brasil.”¹⁵⁹

Ainda, há quem considere que o viés de xenofobia original do dispositivo foi superado com “humanitárias leis periódicas de anistia”¹⁶⁰. O entendimento gira em torno de que os pontos controvertidos, decorrentes do direito anterior ou afetados pela Constituição de 1988, estariam paulatinamente sendo suplantados pela jurisprudência.

Sobre o tema: ¹⁶¹

Sem violar os princípios básicos que devem regular o acesso do alienígena ao território nacional, o governo tem sabido abrandar paulatinamente a rigorosa legislação dos princípios primévos que, em regime ditatorial, inspiraram a Lei de Estrangeiros, fazendo-o com sucessivas leis de anistia, ao lado de pontuais liberações às atividades do estrangeiro em nosso País, de modo a tornar

¹⁵⁷ Art. 2º Na aplicação desta Lei atender-se-á precipuamente à segurança nacional, à organização institucional, aos interesses políticos, socioeconômicos e culturais do Brasil, bem assim à defesa do trabalhador nacional.

¹⁵⁸ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Direito de Imigração: o estatuto do estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009. p. 503

¹⁵⁹ FREITAS, Vladimir Passos de. **Comentários ao Estatuto do Estrangeiro e Opção de Nacionalidade**. Campinas: Millennium Editora, 2006. p. 8

¹⁶⁰ CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do Estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 74.

¹⁶¹ CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do Estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 74

desnecessária a substituição do Estatuto, hoje unanimemente reconhecido.

Em 2017, entra em vigor a Lei das Migrações, a qual substitui o Estatuto do Estrangeiro e que será abordada a seguir.

3.1.2 Lei das Migrações

A Lei de Migração foi sancionada no Brasil no dia 04 de maio de 2017, recebendo o número 13.445 e substituindo o Estatuto do Estrangeiro, o qual foi expressamente revogado.

Entre os fatores que impulsionaram o Projeto de Lei no Congresso, pode ser destacado a vinda dos migrantes haitianos, os quais se depararam com ausência de políticas públicas para acolhimento. A discriminação, as dificuldades de integração e os obstáculos burocráticos para obtenção de documentação ressaltaram a ineficiência da velha ordem, ocasionando uma série de debates e eventos públicos da sociedade civil na busca por soluções para o caso concreto e na formulação de propostas de mudança. Assim, foi este contexto que comportou que um grupo de organizações da sociedade civil formulasse cinco propostas concretas, em uma perspectiva de direitos humanos, que sintetizaram o mínimo necessário para uma nova Lei. São elas:¹⁶²

- a) A garantia dos direitos humanos das pessoas migrantes, sem discriminação de nenhum tipo e independente da situação migratória;
- b) O estabelecimento de procedimentos de regularização migratória rápidos, efetivos e acessíveis como uma obrigação do Estado e um direito do migrante;
- c) A não criminalização das migrações, incluindo o princípio de não detenção do migrante por razões vinculadas à sua situação migratória;
- d) O controle judicial e o acesso dos migrantes a recursos efetivos sobre todas as decisões do poder público que possam gerar vulnerações de seus direitos;
- e) A criação de uma instituição nacional autônoma, com um corpo profissional permanente e especializado e mecanismos de supervisão e controle social, responsável pela aplicação da lei.

A luta por uma nova Lei de Migração na perspectiva dos direitos humanos vinha de longe, sendo que ao defender a necessidade urgente de uma

¹⁶² OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

nova Lei “que não seja do estrangeiro, mas das migrações, não mais de segurança nacional, mas de direitos humanos,”¹⁶³ chama-se a atenção para um modo que o Brasil foi formado:¹⁶⁴

Somos um país cuja história e cultura foram moldados pelas contribuições de diferentes povos que chegaram em nossas terras, voluntária ou forçosamente. Todos eles, de diferentes maneiras, contribuíram para enriquecer a identidade do nosso país. Por fidelidade a esta nossa história e porque com ela muito aprendemos, é fundamental construirmos novos paradigmas legislativos.

Para alguns, a nova Lei de Migração chega em boa hora, destacando “a proteção dos direitos humanos e atribuindo especial valor à dignidade da pessoa humana, colocando o Brasil em posição de vanguarda.”¹⁶⁵

As diretrizes e os princípios disciplinados no texto legal enfatizam a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência dos direitos humanos e o repúdio ao racismo, à xenofobia e a quaisquer formas de discriminação, além de ressaltar que a migração e o desenvolvimento humano no local de origem são direitos inalienáveis de todas as pessoas.¹⁶⁶

Seguindo a mesma linha de pensamento:¹⁶⁷

Também são apontados como princípios e diretrizes a acolhida humanitária, a garantia do direito à reunião familiar, a não criminalização da migração, a inclusão social, laboral e produtiva, e o reconhecimento acadêmico e do exercício profissional dos migrantes. Além de estarem incluídos como garantias, constam como princípios e diretrizes o acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais; a promoção e difusão dos direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante, e o seu

¹⁶³ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

¹⁶⁴ GUERRA, Sidney. Alguns aspectos sobre a situação jurídica do não nacional no Brasil: da lei do estrangeiro à nova lei de migração. **Revista Direito em Debate**, [S.L.], v. 26, n. 47, p. 01-23, 21 set. 2017. Editora Unijui.

¹⁶⁵ GUERRA, Sidney. Alguns aspectos sobre a situação jurídica do não nacional no Brasil: da lei do estrangeiro à nova lei de migração. **Revista Direito em Debate**, [S.L.], v. 26, n. 47, p. 01-23, 21 set. 2017. Editora Unijui.

¹⁶⁶ GUERRA, Sidney. Alguns aspectos sobre a situação jurídica do não nacional no Brasil: da lei do estrangeiro à nova lei de migração. **Revista Direito em Debate**, [S.L.], v. 26, n. 47, p. 01-23, 21 set. 2017. Editora Unijui.

¹⁶⁷ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

desenvolvimento em diversas áreas, ressaltando a proteção integral e atenção ao superior interesse das crianças e adolescentes.

A lei ainda é explícita em afirmar a observância ao disposto em tratados nos quais o Brasil seja parte. A nova Lei avança no sentido de tratar o migrante como sujeito de direitos e dar-lhe igualdade com os nacionais. Uma série de direitos que não eram anteriormente explicitados são agora arrolados na procura de dar concretude ao que prevê o artigo 5º da Constituição Federal e que consagra o princípio da igualdade entre brasileiros e não brasileiros.

Entre esses direitos encontram-se o da liberdade da circulação em território nacional, o da reunião familiar com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares dependentes, o direito de reunião para fins pacíficos e o direito de associação (inclusive sindical) para fins lícitos, o acesso aos diversos serviços públicos, acesso à justiça e assistência jurídica integral aos insuficientes, entre outros.¹⁶⁸

Ainda, a lei também disciplinou o chamado impedimento de ingresso. Buscou reduzir possíveis arbitrariedades de agentes públicos na admissão de imigrantes em território nacional ao estipular, de forma clara, que ninguém será impedido de entrar no país por motivo de raça, nacionalidade, religião, pertinência a grupo social ou opinião pública.¹⁶⁹

A retirada compulsória também foi regulamentada e novas regras sobre os institutos da repatriação, deportação e expulsão foram dispostas, disciplinando ainda a atuação da Defensoria Pública da União, com a finalidade de inibir atos discriminatórios ou arbitrários.¹⁷⁰

Para maior elucidação, cumpre destacar que a retirada consiste em um grupo de medidas que determina que o estrangeiro seja afastado do território

¹⁶⁸ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 922.

¹⁶⁹ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

¹⁷⁰ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

nacional, podendo ser compulsória administrativa ou cooperacional.¹⁷¹

A retirada compulsória administrativa é realizada pela autoridade brasileira em função do desrespeito às regras que regulam a entrada e permanência no Brasil, sendo hipóteses a deportação, a repatriação e a expulsão, casos em que o indivíduo é devolvido ao seu país de procedência ou nacionalidade. Já a retirada cooperacional é feita a pedido ou anuência de Estado estrangeiro ou organização internacional, tal qual o Tribunal Penal Internacional, sendo a extradição, a transferência de pessoa condenada ou entrega aos tribunais internacionais penais espécies de retirada cooperacional.¹⁷²

Sobre o tema, é preciso atentar para o fato de que:¹⁷³

De nenhum modo, a retirada compulsória de indivíduo pode significar a sua devolução a Estado no qual seu direito à vida, à integridade pessoal ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas (conforme previsto no art. 28.8 da Convenção Americana de Direitos Humanos e ainda no art. 3º.1 da Convenção da ONU contra a Tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes).

No que se refere a repatriação, até a nova Lei de Migração, era esta prevista apenas em atos administrativos da Polícia Federal, sendo uma medida administrativa, utilizada na zona de fronteira, quando um agente público detectou algum impedimento para a entrada regular em território brasileiro. A lei prevê os casos de proibição à repatriação e que a Defensoria Pública da União, nesses casos¹⁷⁴, ou quando a repatriação imediata não for possível, será notificada.

¹⁷¹ RICCI, Carla; SILVA, Jéssica Monteiro Clementino da. Atualizações da lei migratória brasileira: um novo paradigma das migrações? **Revista O social em questão**. Ano XXI - nº 41 - Mai a Ago/2018.

¹⁷² RICCI, Carla; SILVA, Jéssica Monteiro Clementino da. Atualizações da lei migratória brasileira: um novo paradigma das migrações? **Revista O social em questão**. Ano XXI - nº 41 - Mai a Ago/2018.

¹⁷³ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 922

¹⁷⁴ Art. 49.(...) § 4º. Não será aplicada medida de repatriação à pessoa em situação de refúgio ou de apatridia, de fato ou de direito, ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família, exceto nos casos em que se demonstrar favorável para a garantia de seus direitos ou para a reintegração a sua família de origem, ou a quem necessite de acolhimento humanitário, nem, em qualquer caso, medida de devolução para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa.

A deportação é uma medida administrativa que consiste na retirada compulsória de pessoa em situação migratória irregular no país. Essa situação pode decorrer da entrada ou da permanência irregular, sendo casos comuns o esgotamento do prazo do visto ou a realização de atividades não permitidas pelo visto do migrante.¹⁷⁵

Agora, “a expulsão é mais restrita e só ocorrerá em virtude de condenação por crime grave com sentença transitada em julgado. Evita-se, assim, a discricionariedade política do Poder Executivo na expulsão”, o que é salutar em um Estado Democrático de Direito.¹⁷⁶

A aplicação dos institutos da repatriação, deportação e expulsão de forma coletiva é vedada, entendendo-se como coletiva aquela que não individualiza a situação migratória irregular de cada pessoa.¹⁷⁷

A nova Lei de Migração também versa sobre a questão de opção de nacionalidade e de naturalização. Aponta-se como destaque a possibilidade que a naturalização ordinária, a qual exige um prazo de residência em território nacional de pelo menos quatro anos, passe a ter o prazo reduzido nas seguintes circunstâncias: a) tiver filho brasileiro; b) tiver cônjuge ou companheiro brasileiro e não estiver dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização; c) tiver prestado ou prestar serviço relevante ao Brasil; d) tiver destacada capacidade profissional, científica ou artística que recomende a redução.¹⁷⁸

A Lei de Migração também trata da questão do emigrante, sendo importante destacar que, em caso de ameaça à paz social e à ordem pública por grave ou iminente instabilidade institucional ou de calamidade de grande proporção na natureza, deverá ser prestada especial assistência ao emigrante pelas

¹⁷⁵ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

¹⁷⁶ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 924.

¹⁷⁷ Artigo 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: [...]XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

¹⁷⁸ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

representações brasileiras no exterior.¹⁷⁹

Os princípios e diretrizes da nova legislação ressaltam a não discriminação, a preponderância dos direitos humanos e permitem compreender a imigração dentro da legalidade e como um direito. Com a promulgação da nova Lei de Migração, o Brasil deu um passo na contramão da postura restritiva de muitos países ao redor do mundo e que têm dificultado a imigração por meio de leis, acordos e barreiras físicas.¹⁸⁰

Entretanto, apontam que muitos problemas políticos e sociais podem dificultar a implementação integral da Lei, pois embora a mesma seja claramente humanitária quanto à imigração, a maneira de a instrumentalizar ainda está indefinida, pois não consegue, por si só, assegurar uma política pública específica para a migração, e isto dependerá da burocracia governamental. O Brasil, embora diverso em sua formação, tem reproduzido no cotidiano uma estrutura social xenofóbica e racista.¹⁸¹

Esses inúmeros avanços em relação aos direitos humanos, quando comparados à legislação anterior, são ofuscados pelo viés burocrático e pela persistência de algum grau do “ranço autoritário”. Um dos pontos mais relevantes é a impossibilidade da participação política dos imigrantes nas decisões que lhes digam respeito. A efetivação dos direitos fundamentais depende de um processo contínuo de luta e reivindicação social, que “apenas são possíveis se os imigrantes tiverem o direito de reivindicá-los a todo tempo”.¹⁸²

O Brasil, ao não reconhecer o direito de voto dos imigrantes, fica isolado e esquece que a limitação do exercício de direitos fundamentais continua colocando

¹⁷⁹ OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

¹⁸⁰ RICCI, Carla; SILVA, Jéssica Monteiro Clementino da. Atualizações da lei migratória brasileira: um novo paradigma das migrações? **Revista O social em questão**. Ano XXI - nº 41 - Mai a Ago/2018.

¹⁸¹ RICCI, Carla.; SILVA, Jéssica Monteiro Clementino da. Atualizações da lei migratória brasileira: um novo paradigma das migrações? **Revista O social em questão**. Ano XXI - nº 41 - Mai a Ago/2018.

¹⁸² WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; AGUIAR, Jeannine Tonetto de. DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS MIGRATÓRIAS BRASILEIRAS: do estatuto do estrangeiro à nova lei de migrações, rupturas e continuidades. **Culturas Jurídicas**, Brasil, v. 5, n. 10, p. 228-258, abr. 2018.

os imigrantes em posição inferior em relação aos demais cidadãos brasileiros, sendo-lhes permitido apenas trabalhar e gerar riquezas para o território nacional.¹⁸³

Sobre o tema:¹⁸⁴

(...) o Brasil abarcou vários avanços significativos na instauração da nova legislação migratória para atender às normativas internacionais, todavia, ainda faltam avanços na área para a completa adequação da legislação e diminuição da vulnerabilidade do migrante, necessitando-se ratificar a convenção 143 da Organização Internacional do Trabalho e dar efetividade à nova política migratória.

Apesar das mudanças ocorridas, a admissão dos imigrantes, em função do interesse nacional, não foi totalmente superada pela nova Lei de Migração. O caráter discricionário do Estado, permitindo decisões visando o interesse nacional em detrimento dos direitos dos imigrantes, permaneceu no texto legal.¹⁸⁵

A discricionariedade indevida é evidenciada no sistema de concessão de vistos, que permite a seletividade do Estado no que se refere à entrada de imigrantes no país, estabelecendo óbices quase intransponíveis para os imigrantes que forem considerados indesejados. Em função dos interesses do Estado, os imigrantes que contribuem economicamente devem ser aceitos “mesmo que implique no declínio aos direitos humanos e os coloque em situações de vulnerabilidade social. [...]”¹⁸⁶

Assim:¹⁸⁷

¹⁸³ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; AGUIAR, Jeannine Tonetto de. DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS MIGRATÓRIAS BRASILEIRAS: do estatuto do estrangeiro à nova lei de migrações, rupturas e continuidades. **Culturas Jurídicas**, Brasil, v. 5, n. 10, p. 228-258, abr. 2018.

¹⁸⁴ SILVA, Lucas Rocha. **A situação jurídica do migrante laboral no Brasil à luz da organização internacional do trabalho e de seus documentos**. 2018. 116 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Católica de Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito Internacional, 2018.

¹⁸⁵ MORAES, Matheus Wellington de. **Entre fronteiras e descasos: Uma análise acerca dos entraves normativos à efetivação dos direitos fundamentais ao imigrante na nova lei de migração**. 2017. 56f. Monografia (bacharel). Universidade Federal de Santa Maria, 2017.

¹⁸⁶ SILVA, Lucas Rocha. **A situação jurídica do migrante laboral no Brasil à luz da organização internacional do trabalho e de seus documentos**. 2018. 116 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Católica de Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito Internacional, 2018.

¹⁸⁷ SILVA, Lucas Rocha. **A situação jurídica do migrante laboral no Brasil à luz da organização internacional do trabalho e de seus documentos**. 2018. 116 f. Dissertação (mestrado) -

O Brasil vêm sendo pautado pelas agências internacionais na questão dos direitos humanos e isso tem influenciado as condutas legislativas em relação à migração. Todavia, não basta as alterações legislativas para transformar as práticas, que ainda são consentâneas com a realidade do Estatuto do Estrangeiro. Mesmo a nova Lei de Migração, em parte, corresponde a uma nova roupagem para legitimar velhas intenções, como anular categorias de imigrantes pela raça e destiná-los às situações de marginalidade e a infeliz discricionariedade indevida do Estado em detrimento do destino de vidas humanas.

É infrutífero normatizar o trânsito migratório e estabelecer compensações jurídicas se são infrutíferas também as tentativas de implementação de políticas públicas de integração dos migrantes. O discurso retórico de proteção integral aos direitos humanos e de desenvolvimento social tem-se mostrado ineficiente na contenção das desigualdades e da violência estrutural.¹⁸⁸

As políticas adequadas, estabelecidas nos documentos nacionais de direitos humanos, precisam ser efetivas na integração e no acolhimento dos imigrantes. Novos paradigmas de mobilidade humana, que não representem apenas regras de trânsito migratório, embasados nos direitos humanos, devem prevalecer. Esse novo paradigma necessita conhecer a subjetividade dos migrantes, sem enveredar para a sua vitimização ou criminalização. Deve reconhecer os migrantes como sujeitos de direitos, reais e não apenas simbólicos.¹⁸⁹

A centralidade dos direitos humanos deve preponderar de modo que os interesses dos migrantes – e não apenas os interesses do Estado e do mercado de trabalho, como historicamente se observa no Brasil – efetivamente sejam levados em consideração.

3.2 OS MIGRANTES INTERNACIONAIS NO BRASIL

Universidade Católica de Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito Internacional, 2018.

¹⁸⁸ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; AGUIAR, Jeannine Tonetto de. DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS MIGRATÓRIAS BRASILEIRAS: do estatuto do estrangeiro à nova lei de migrações, rupturas e continuidades. **Culturas Jurídicas**, Brasil, v. 5, n. 10, p. 228-258, abr. 2018.

¹⁸⁹ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; AGUIAR, Jeannine Tonetto de. DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS MIGRATÓRIAS BRASILEIRAS: do estatuto do estrangeiro à nova lei de migrações, rupturas e continuidades. **Culturas Jurídicas**, Brasil, v. 5, n. 10, p. 228-258, abr. 2018.

A humanidade tem sua história construída por meio de constantes migrações de grupos, os quais ocorreram, e continuam a ocorrer, pelos mais variados motivos. A aproximação de continentes, a qual concede inéditos formatos às fronteiras entre os países, permitiu que quase todo o planeta Terra permanecesse interligado.

Antigamente, fugir da violência e situações deploráveis que enfrentavam em seus países de origem era o principal motivo da busca dos migrantes por uma vida melhor em outro lugar do mundo. Atualmente, a procura de melhores condições de vida pode caracterizar o principal motivo que leva as pessoas a tornarem-se migrantes, independentemente da origem ou etnia de tais pessoas.

Ademais, a migração laboral é algo que diretamente demonstra a busca pelo bem-estar pessoal de cada indivíduo, devendo-se observar o fenômeno da migração, haja vista que é por meio do trabalho que “o indivíduo retira sua subsistência e expressa a condição em que vive”, concedendo sentido à importância do trabalho efetuado.¹⁹⁰

Em solo brasileiro, a migração internacional estabelece um processo longo com diversas características no transcorrer do tempo, especialmente no que se refere aos últimos anos, no momento em que o país se coloca nas mudanças que ocorrem a nível global e regional, consequência dos novos modelos de produção capitalista que colaboram para assentar a força de trabalho humana em movimento.

É inviável pensar no Brasil como um país sem considerar os movimentos migratórios, considerando que sua formação se deu a partir desses, com a chegada dos Europeus em um local já habitado por muitos povos. No que se refere ao histórico dessas migrações, há que se destacar que, no século XIX, a política migratória brasileira se baseava na busca por estrangeiras com o intuito de preencher as regiões brasileiras, permitindo a produção de riquezas e o domínio do

¹⁹⁰ OLIVEIRA, Dalmo Junior Gomes; GONÇALVES, Charles Alves; RAMOS FILHO, Eraldo da Silva. **Problematizando a Integração Regional:** As conexões entre a Iniciativa para a Integração da Infraestrutura Regional Sul-Americana (IIRSA) e o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) – Brasil. Revista IDeAS, v. 7, n. especial, p. 260-304, 2013.

espaço territorial.¹⁹¹

Souto Maior, citando Boris Fausto, elucida que os fazendeiros paulistas não se voltaram para o imigrante porque acreditassem nas virtudes ou na maior rentabilidade do trabalho livre, mas porque a alternativa do escravo desaparecia e era preciso dar uma resposta para o problema.¹⁹²

Afinal, a atividade da venda de escravos era, em si, uma atividade altamente lucrativa. Entre 1821 a 1823, um mercador de escravos fazia fortuna com oito ou nove viagens, mesmo que durante a viagem da África para o Brasil muitos escravos morressem.¹⁹³

Contudo, por pressão inglesa, uma lei de proibição do tráfico de escravos é publicada em setembro de 1850 (Lei Eusébio de Queiroz) e esta, efetivamente, é aplicada, resultando no término do tráfico a partir de 1852. Esse fenômeno provocou, no entanto, o surgimento de outra atividade no setor, o tráfico interprovincial, provocada pela expansão da produção cafeeira em São Paulo e a escassez de escravos neste local, diante do fim do tráfico internacional, o que gerou, igualmente, a alta dos preços dos escravos. Esse quadro favoreceu a vinda de imigrantes no Brasil, de forma mais intensa, a partir de 1880, mão de obra esta que foi aproveitada na agricultura do café.¹⁹⁴

Todavia, muitos desses trabalhadores imigrantes sentiam-se ludibriados em razão do descumprimento dos contratos que firmaram, da precariedade das condições de trabalho, remuneração, alimentação e moradia, o que ocasionou fugas e novas moradias nas cidades. Como reação, houve a intensificação do movimento nacionalista, principalmente após a Primeira Guerra Mundial, bem como nos vinte anos que se seguiram.¹⁹⁵

¹⁹¹ OLIVEIRA, Dalmo Junior Gomes; GONÇALVES, Charles Alves; RAMOS FILHO, Eraldo da Silva. **Problematisando a Integração Regional: As conexões entre a Iniciativa para a Integração da Infraestrutura Regional Sul-Americana (IIRSA) e o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) – Brasil.** Revista IDeAS, v. 7, n. especial, p. 260-304, 2013.

¹⁹² FAUSTO, Boris. *História concisa do Brasil*. São Paulo: EDUSP, 2002. p. 112. *Apud.* MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 69.

¹⁹³ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 69.

¹⁹⁴ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017. p. 69.

¹⁹⁵ BUENO, Alexandre Marcelo. **Representações discursivas do imigrante no Brasil a partir de 1945**. 2011. 352 f. Tese (Doutorado) - Curso de Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas,

Assim, no ano de 1907, editou-se o Decreto nº 1.641, que autorizava a expulsão de imigrantes do país como medida de defesa da ordem, colocando o trabalhador nacional como alguém desvalorizado e sem atenção dos governos e colocando o imigrante como inimigo e perigo à nação. Dessa forma:¹⁹⁶

Passa-se, assim, de uma política fundada na ampla aceitação e estímulo da imigração – na qual o imigrante branco, europeu e católico era visto como solução para os problemas do Brasil -, para um quadro de repulsão ao imigrante. Nesse momento, as relações entre os imigrantes e a sociedade e o Estado brasileiros foram radicalmente transformadas e um clima de perseguição contra os imigrantes se instalou no país.¹⁹⁷

Já na Era Vargas, diversas foram as medidas restritivas aplicadas aos imigrantes italianos, alemães e japoneses que residiam no país, as quais implicaram um maior controle sobre a vida destes, tal qual a obrigação na aprendizagem da língua portuguesa e história do Brasil, fechando as escolas de comunidades imigrantes.¹⁹⁸

No mesmo caminho seguiu a Constituição de 1937, mantendo o sistema de controle da imigração e “proibindo, ainda, a formação de núcleos, o ensino em língua estrangeira e publicação de revistas e jornais em outras línguas, salvo se autorizado pelo Ministério da Justiça”.¹⁹⁹

Com o término da Segunda Guerra Mundial, tem início no Brasil um novo capítulo no processo migratório, marcado, principalmente, pelo Decreto-Lei nº 7.967, datado de 18 de setembro de 1945. A aprovação desse Decreto-Lei trouxe consigo uma reabertura para os imigrantes, contudo, ainda com uma política restritiva. Importante mencionar a existência da migração conhecida como

Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 20.

¹⁹⁶ BUENO, Alexandre Marcelo. **Representações discursivas do imigrante no Brasil a partir de 1945**. 2011. 352 f. Tese (Doutorado) - Curso de Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 20.

¹⁹⁷ BUENO, Alexandre Marcelo. **Representações discursivas do imigrante no Brasil a partir de 1945**. 2011. 352 f. Tese (Doutorado) - Curso de Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 20.

¹⁹⁸ OLIVEIRA, Lúcia Lippi. **O Brasil dos imigrantes**. 2 ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2002. p. 122.

¹⁹⁹ BÓGUS, Lúcia Maria; FABIANO, Maria Lúcia Alves. O Brasil como destino das migrações internacionais recentes: novas relações, possibilidades e desafios. **Ponto e Vírgula**, São Paulo, n. 18, p.1-20, segundo semestre 2015. p. 126.

“espontânea”, ocorrida por meio das cartas de chamada de parentes ou com ofertas de empregos.²⁰⁰

Nesse momento, o imigrante continuou a possuir fundamental posição no debate sobre o desenvolvimento econômico nacional, com outro enfoque, voltado agora para a qualificação profissional.²⁰¹

Assim, imigração do início deste século, incluindo o Brasil, já se difere em muito daquela tida nos séculos passados. Hoje, vive-se um processo imigratório no qual se insere questões sobre humanidade, em escalas globais e locais, em um cenário atual que se tem variadas nuances e conflitos inseridos em um sistema capitalista. Em síntese, é nesse contexto que se insere a imigração internacional contemporânea no país. Dessa forma:²⁰²

No geral, parece difícil tecer conclusões sobre os rumos da imigração no Brasil, hoje, pois se trata de um fenômeno em plena reconstrução. Após a vertiginosa queda das correntes imigratórias no período pós-1970, nos últimos anos o Brasil tem experimentado expressivo aumento das imigrações internacionais. Ainda que em níveis menos expressivos que os do início do Século XX, as imigrações internacionais atuais no Brasil atingem números e variações importantes, demonstrando a relevância do papel do País no cenário socioeconômico regional e global.²⁰³

Ademais, a expansão em áreas industriais específicas, tal qual a do petróleo, mineração e gás, calhou com períodos de crises e excedentes profissionais nesses países. Dessa forma, atualmente, a variação de grupos estrangeiros no Brasil pode ser explicada tanto pela expressiva projeção do país no cenário exterior, quanto pelas restrições crescentes à imigração nos Estados Unidos

²⁰⁰ SALLES, Maria do Rosário. Imigração, família e redes sociais: a experiência dos "deslocados de guerra" em São Paulo, no pós Segunda Guerra Mundial. **XIV Encontro Nacional de Estudos Populacionais**: ABEP, Caxambu, p.1-28, set. 2004. p. 3-4.

²⁰¹ BUENO, Alexandre Marcelo. **Representações discursivas do imigrante no Brasil a partir de 1945**. 2011. 352 f. Tese (Doutorado) - Curso de Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 23.

²⁰² UEBEL, Roberto Rodolfo Georg. Aspectos gerais da dinâmica imigratória no Brasil no Século XXI. In: Seminário "Migrações Internacionais, Refúgio e Políticas", 2016, São Paulo. **Anais**. São Paulo: Memorial da América Latina, 2016. p. 1 - 29.

²⁰³ UEBEL, Roberto Rodolfo Georg. Aspectos gerais da dinâmica imigratória no Brasil no Século XXI. In: Seminário "Migrações Internacionais, Refúgio e Políticas", 2016, São Paulo. **Anais**. São Paulo: Memorial da América Latina, 2016. p. 1 - 29.

e em países europeus.²⁰⁴

Nesse sentido, insere-se o país em uma posição importante frente às correntes imigratórias atuais, provocando-se novas discussões sobre a postura do Brasil frente ao tratamento conferido ao imigrante, especialmente ao trabalhador, dependente do trabalho para prover sua sobrevivência e que enxerga a vinda para um novo país como a chance de melhorar sua condição de vida. Nesse diapasão:²⁰⁵

A formação social do sujeito imigrante, especialmente do imigrante trabalhador subalterno, evoca a discussão sobre a construção da identidade. A imigração, notoriamente, traz no seu cerne o contato com o outro. Esse contato com o diferente é permeado de toda a complexidade que envolve o encontro de culturas e identidades diversas e o imigrante, antes de ser imigrante, é um emigrado acompanhado de toda a sua vivência num mundo nem sempre reconhecível pelo “nacional” que o recebe. E desse encontro, todos saem diferentes, seja o imigrante que não será mais o mesmo, mas um resultado das vivências antigas e presentes, nem a comunidade por onde ele passa, que também poderá ser modificada por ele, tanto no aspecto físico quanto.²⁰⁶

Assim, trata-se de um processo permeado por conflitos, de choques entre culturas. Por esse motivo, a análise feita brevemente sobre como se deu o processo imigratório, bem como as legislações já mencionadas que se aplicam a cada casa, torna-se fatores importantes para compreender como se trata a imigração em território nacional.²⁰⁷

Outro quesito importante e que deve ser mencionado versa sobre os obstáculos a serem enfrentados pelos imigrantes na sociedade brasileira, tais qual o “acolhimento, o domínio da língua e a questão da discriminação racial e xenofobia, que, em conjunto, tornam-se um empecilho para que esses não se insiram na

²⁰⁴ BÓGUS, Lúcia Maria; FABIANO, Maria Lúcia Alves. O Brasil como destino das migrações internacionais recentes: novas relações, possibilidades e desafios. **Ponto e Vírgula**, São Paulo, n. 18, p.1-20, segundo semestre 2015. p. 126.

²⁰⁵ SILVA, Marcio Antônio Both da. Lei de Terras de 1850: lições sobre os efeitos e os resultados de não se condenar “uma quinta parte da atual população agrícola”. **Revista Brasileira de História**, [s.l.], v. 35, n. 70, p.87-107, 27 nov. 2015.

²⁰⁶ SILVA, Marcio Antônio Both da. Lei de Terras de 1850: lições sobre os efeitos e os resultados de não se condenar “uma quinta parte da atual população agrícola”. **Revista Brasileira de História**, [s.l.], v. 35, n. 70, p.87-107, 27 nov. 2015.

²⁰⁷ SILVA, Marcio Antônio Both da. Lei de Terras de 1850: lições sobre os efeitos e os resultados de não se condenar “uma quinta parte da atual população agrícola”. **Revista Brasileira de História**, [s.l.], v. 35, n. 70, p.87-107, 27 nov. 2015.

sociedade brasileira a vivam excluídos do convívio em comum”.²⁰⁸

Sobre o acolhimento, cabe destacar que o fluxo recente de imigrantes ocasionou uma alta demanda na ampliação e/ou criação de infraestrutura para atender aqueles que aqui passam a residir. Por óbvio, em termos de legislação, várias foram as alterações realizadas e continuam o sendo, a fim de acolhê-los de maneira digna. Contudo, parece que ao Estado cabe somente promover instrumentos jurídicos que possibilitam a permanência desses imigrantes em solo brasileiro, “sem criar instrumentos socioculturais, que promovam o acolhimento, a inserção e integração dos imigrantes na sociedade”.²⁰⁹

No que se refere ao domínio da língua portuguesa, menciona-se que grande parte dos imigrantes encontram nessa a maior dificuldade para sua inserção na sociedade e no mercado de trabalho. Sobre o tema:²¹⁰

A comunicação, em particular, a prática do idioma, tem um papel de destaque na inserção dos imigrantes, pois através do domínio do idioma local os migrantes conseguem desenvolver laços com novos atores, incorporando assim a cultura brasileira e tornando possível a ascensão profissional. Quando o idioma é aprendido, estreitam-se os laços com a sociedade, o que ajuda na definição de uma nova identidade que é incorporada ao longo dos anos em que vão assimilando a nova cultura.²¹¹

De outro norte, o terceiro obstáculo a ser superado refere-se ao preconceito, racismo e xenofobia, sendo que mesmo estando inseridos em uma sociedade marcada por diversos pedaços das mais variadas culturas, ainda não se está garantido uma vivência harmônica ou sua aceitação, “sobretudo se o imigrante for negro, pobre e em situação de extrema vulnerabilidade social,”²¹²

²⁰⁸ CAMPOS, Gustavo Barreto de. **Dois séculos de imigração no Brasil: A construção da imagem e papel social dos estrangeiros pela imprensa entre 1808 e 2015**. Tese (Doutorado em Comunicação e Cultural) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. p. 67.

²⁰⁹ CAMPOS, Gustavo Barreto de. **Dois séculos de imigração no Brasil: A construção da imagem e papel social dos estrangeiros pela imprensa entre 1808 e 2015**. Tese (Doutorado em Comunicação e Cultural) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. p. 68-69.

²¹⁰ SÁ, Patrícia Rodrigues Costa de. As redes sociais de haitianos em Belo Horizonte: análise dos laços relacionais no encaminhamento e ascensão dos migrantes no mercado de trabalho. In: **Cadernos OBMigra**. Brasília, v.1, n.3, p.99-127, 2015.

²¹¹ SÁ, Patrícia Rodrigues Costa de. As redes sociais de haitianos em Belo Horizonte: análise dos laços relacionais no encaminhamento e ascensão dos migrantes no mercado de trabalho. In: **Cadernos OBMigra**. Brasília, v.1, n.3, p.99-127, 2015.

²¹² SÁ, Patrícia Rodrigues Costa de. As redes sociais de haitianos em Belo Horizonte: análise dos

citando-se, para exemplificação, os haitianos.

Assim, relacionando-se tais obstáculos ao despreparo no atendimento público, visualiza-se a grave situação vivenciada por migrantes em condições de vulnerabilidade social, motivo pelo qual se abordará brevemente, no tópico a seguir, a situação dos haitianos no Brasil.

3.3 A QUESTÃO MIGRATÓRIA DOS HAITIANOS NO BRASIL

Dentre os variados fluxos migratórios ocorridos no Brasil ao longo de sua história, a migração haitiana, de forma recente, recebeu destaque. Isso porque, além da necessidade de compreender os motivos dessa vinda e como o recebê-los, ainda há a questão da alocação desses em postos de trabalho.

Conforme já mencionado anteriormente, mesmo sendo o Brasil um país formado por diversas etnias, deve se considerar que a imigração haitiana revela um novo cenário social, concedendo destaque a relevância desta mão de obra junto a economia brasileira.²¹³

Para entender o início desse fluxo migratório, cita-se o terremoto de magnitude sísmica de 7.3 na escala Richter, o qual devastou a cidade de Porto Príncipe, no Haiti, em 12 de janeiro de 2010. O terremoto, por si só, provocou a morte de quase 17% da população ativa, causando ainda prejuízos financeiros e psicológicos.²¹⁴

Cabível mencionar que a força de paz da ONU, liderada pelo Brasil, havia conquistado a pacificação de uma das mais violentas favelas do país, denominada Cité du Soleil, no ano de 2007. Contudo, posteriormente ao terremoto, os líderes de gangues que haviam sido retidos de sua liberdade retornaram para a favela, aproveitando-se do colapso das instituições governamentais já frágeis, bem como

laços relacionais no encaminhamento e ascensão dos migrantes no mercado de trabalho. In: **Cadernos OBMigra**. Brasília, v.1, n.3, p.99-127, 2015.

²¹³ TIRAPELL, Amanda. **Uma (Re) Leitura do Trabalho do Imigrante**: a perspectiva da imigração haitiana frente à legislação trabalhista brasileira. 2016. 144 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-Graduação em Direito Empresarial e Cidadania, Centro Universitário de Curitiba, Curitiba, 2016. p. 107.

²¹⁴ BAENINGER, Rosana; PERES, Roberta. Migração de crise: a migração haitiana para o Brasil. **Revista Brasileira de Estudos de População**. vol.34 no.1 São Paulo Jan./Apr. 2017.

da destruição dos edifícios governamentais, tal qual a Prisão Nacional.²¹⁵

Nessa seara, a economia do país, que também já era precária em face da instabilidade política e por mazelas sociais, acabou destruída por completo. Assim, encontraram no Brasil, também já influenciados pela aproximação cultural ocorrida quando da Missão das Nações Unidas para a Estabilização no Haiti (MINUSTAH), em 2004, a possibilidade de obter uma vida mais digna.²¹⁶

Dessa forma:²¹⁷

Aliado à sedução cultural e esportiva, o crescimento econômico brasileiro que se seguiu nos anos seguintes a 2004 despertou ainda mais o interesse dos haitianos para o Brasil. Muitos cidadãos haitianos afirmaram em entrevistas que souberam da expansão econômica brasileira e da necessidade da contratação de mão de obra nas áreas de infraestrutura. Muitos haitianos ouviram boatos que o Brasil iria contratar cerca de 25 mil trabalhadores de uma só vez para a construção da Usina de Belo Monte.

Ainda, no decorrer do ano de 2010, cerca de 40 mil haitianos solicitaram refúgio no Brasil, seja por entenderem apresentar grave temor de perseguição ou, ainda, existir grave e generalizada violação de seus direitos humanos. Não conseguindo, buscavam rotas clandestinas e serviços prestados por coites para adentrar no país, aproveitando-se da ausência da Polícia Federal nas regiões fronteiriças, chegando a desembolsar cerca de dois mil dólares aos traficantes, para que esses pudessem realizar seus trespasses.²¹⁸

Nesse sentido, ao chegarem em território brasileiro, os haitianos carecem de abrigos, alimentação e documentos que venham a lhes permitir a estada legal, desejando, então, obter um trabalho a fim de garantir o próprio sustento e, portanto,

²¹⁵ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos Refugiados:** do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018. p. 188.

²¹⁶ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos Refugiados:** do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018. p. 1889.

²¹⁷ TIRAPELL, Amanda. **Uma (Re) Leitura do Trabalho do Imigrante:** a perspectiva da imigração haitiana frente à legislação trabalhista brasileira. 2016. 144 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-Graduação em Direito Empresarial e Cidadania, Centro Universitário de Curitiba, Curitiba, 2016. p. 108.

²¹⁸ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos Refugiados:** do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018. p. 188.

superar as dificuldades já exemplificadas no tópico anterior.

Cumprе salientar que os haitianos chegaram ao Brasil em um momento de grande crescimento econômico e com dois grandes eventos prestes a ocorrerem, quais sejam, a Copa do Mundo em 2014 e as Olimpíadas de 2016. Assim, o setor da construção civil acabou por absorver boa parte dessa mão de obra haitiana.²¹⁹

Necessário ressaltar também que o migrante trabalhador, por justamente buscar melhores condições de vida, acaba por apresentar um alto grau de vulnerabilidade. Isso porque “criou-se inicialmente a ideia de que eles aceitariam qualquer tipo de trabalho, particularmente aqueles que exigem grande esforço físico e pagam baixos salários.”²²⁰

Tais vulnerabilidades existem, novamente, pela ausência de conhecimento do idioma e por não saberem quais seus direitos como imigrante e trabalhador. Assim:²²¹

Os haitianos muitas vezes assinam contratos de trabalho que estão em desacordo com as leis trabalhistas e se submetem à exploração por não entenderem como estas leis se aplicam. [...] A Missão Paz, Ministério Público do Trabalho, Ministério do Trabalho e Emprego e sindicatos das categorias profissionais atuam na orientação dos imigrantes quanto aos direitos trabalhistas e aos empregadores quanto a necessidade de registro formal do empregado.

Nesse viés, Staffen e Nistler, ao comentarem sobre levantamento feito pelo CNlg (O Conselho Nacional de Imigração) a respeito da situação da migração dos Haitianos ao Brasil, afirmam que:

[...]. No levantamento ficou claro que não havia uma razão única, mas sim um conjunto de motivos que nos remete sempre à extrema vulnerabilidade desse grupo de imigrantes. Fica evidente que a maior parte deles (61,5%) fez o trajeto em busca de trabalho. A melhoria na qualidade de vida fica em segundo lugar (14,7%) dentre as razões alegadas e a ajuda à família como objetivo da imigração

²¹⁹ SILVA, Sidney Antônio. **Inserção social e produtiva dos haitianos em Manaus**. p.165- 173. In: Prado, Erlan José Peixoto; COELHO, Renata (orgs.). Migrações e Trabalho. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 169.

²²⁰ SILVA, Sidney Antônio. **Inserção social e produtiva dos haitianos em Manaus**. p.165- 173. In: Prado, Erlan José Peixoto; COELHO, Renata (orgs.). Migrações e Trabalho. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 170.

²²¹ SILVA, João Carlos Jarochinski. **Impactos políticos, jurídicos e sociais da imigração haitiana para o Brasil**. p.399-407. In: BAENINGER, Rosana et al. (orgs.). Imigração Haitiana para o Brasil. Jundiaí: Paco, 2016. p. 401.

fica em terceiro lugar (6,5%). É importante indicar que, dentre as razões alegadas para a imigração, diversos entrevistados colocaram em segundo lugar a possibilidade de seguir os estudos no Brasil, desejo esse frustrado logo ao chegar ao país, pois as exigências para a equivalência de diplomas e certificados são maiores do que as possibilidades financeiras e de obtenção da documentação pelos haitianos.²²²

Segundo os autores supracitados, verifica-se, de plano, que a expectativa e o interesse dos haitianos em trabalhar no Brasil e receber ótimos salários podem acabar frustrados, pois o cenário encontrado ao chegarem ao país de destino está totalmente diferente daquele esperado e narrado lá no país de origem.²²³

Aliás, a questão não se concentra apenas nas oportunidades de trabalho, haja vista a dificuldade de se conseguir condições mínimas de sobrevivência, muitos desses migrantes, aliás, estão sendo submetidos a situações piores do que no próprio Haiti.²²⁴

Assim, a nova Lei de Migração, já abordada em momento anterior, trouxe respostas parciais, a princípio, quanto a necessidade de incluir esses novos migrantes, impedindo assim a sua vulnerabilidade, exploração e direitos humanos. Contudo, a partir das bases jurídicas observadas na União Europeia, há muito ainda a se fazer, o que será explorado a seguir.

²²² STAFFEN, Márcio Ricardo; NISTLER, Regiane. **Transnacionalidade e relações de trabalho: análise da imigração dos haitianos ao Brasil. Estamos preparados?** Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.3, 3º quadrimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²²³ STAFFEN, Márcio Ricardo; NISTLER, Regiane. **Transnacionalidade e relações de trabalho: análise da imigração dos haitianos ao Brasil. Estamos preparados?** Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.3, 3º quadrimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²²⁴ STAFFEN, Márcio Ricardo; NISTLER, Regiane. **Transnacionalidade e relações de trabalho: análise da imigração dos haitianos ao Brasil. Estamos preparados?** Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.3, 3º quadrimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. Acesso em: 18. mar. de 2021.

3.4 ANÁLISE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO DOS MIGRANTES NO BRASIL A PARTIR DAS BASES JURÍDICAS EXISTENTES NA UNIÃO EUROPEIA

O último subtópico do presente trabalho tem como foco analisar a aplicação da não discriminação dos migrantes a partir do modelo europeu. Nesse ínterim, cabe trazer o seguinte entendimento proferido pelo TST concernente ao tema:

[...]. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL PARA TRABALHAR EM ANGOLA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OS ANOS DE 2008 A 2009. 1 - Cinge-se a controvérsia a se definir se o adicional de transferência pago pela empresa no período em que o empregado laborou no estrangeiro teria natureza salarial ou indenizatória; 2 - Partindo do pressuposto de que o autor foi contratado no Brasil, em 1º/09/2008, para trabalhar em Angola, e dispensado em 04/12/2009, tendo a empresa pago o adicional de transferência, mas conferindo-lhe natureza indenizatória, a Corte Regional decidiu manter a sentença que determinou a integração do adicional de transferência na remuneração do autor, com os reflexos correspondentes. Registrou, ter-se caracterizado o adicional de transferência como "salário-condição", pois, "devido apenas enquanto persistir a situação que lhe deu causa, ou seja, enquanto o empregado continuar a trabalhar no exterior" (pág. 235); 3 - Pois bem, note-se que ao tempo da prestação de serviços do trabalhador fora do Brasil ainda vigorava a Lei nº 7.064/82 em sua antiga redação, que determinava a aplicação da lei brasileira, salvo se a estrangeira fosse mais benéfica. No entanto, essa legislação tinha âmbito restrito de incidência, uma vez que regulava apenas a situação de trabalhadores contratados no Brasil, ou transferidos por empresas prestadoras de serviços de engenharia, inclusive consultoria, projetos e obras, montagens, gerenciamento e congêneres, para prestar serviços no exterior (art.1º). **A princípio, em se tratando de prestação de trabalho no exterior por quem não era abrangido pela Lei nº 7.064/82, seria o caso de aplicação do Código Bustamante (de 20/02/1928, promulgado pelo Decreto 18.871/1929) e da então Súmula 207 do TST (hoje cancelada), que ao tempo em que foi aplicada com ele se coadunava, pois ambos determinavam a aplicação da lei estrangeira. Ocorre que a jurisprudência do TST, contemporânea à admissão bem como à prestação de serviços do autor, afastava, na hipótese, o que dispunha o Código Bustamante, bem como a Súmula 207/TST. E há uma razão para este comportamento jurisprudencial, qual seja, o TST passou a prestigiar a Convenção Internacional nº 97, que é específica dos trabalhadores migrantes, bem como a Convenção Internacional nº 111, sobre o direito à igualdade de oportunidade e de tratamento, que veda a discriminação por ascendência nacional, ambas ratificadas pelo Brasil. Nesse**

esteio, exatamente para compatibilizar a legislação nacional à Convenção 97, de 3/7/2009, a Lei 7064/82 foi revista pela Lei 11.962/2009 para regular a situação de trabalhadores contratados no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviço no exterior (na hipótese de contratação no Brasil para prestar serviços no exterior), determinando a aplicação da lei brasileira, salvo se a estrangeira fosse mais favorável aos migrantes; [...]. **(grifo nosso)**.

RR-1396-76.2011.5.03.0047, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 20/10/2017

Percebe-se, portanto, que dois dos fundamentos utilizados no julgado acima foram as Convenções Internacionais de nº 97 e nº 111 que tratam respectivamente sobre os trabalhadores migrantes e sobre a Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão. As Convenções da OIT são um parâmetro internacional no que diz respeito à não discriminação do trabalhador migrante, prova disso é que a corte superior do judiciário trabalhista brasileiro utiliza tais Convenções como fundamento de seus julgamentos.

De outro norte, cabe ressaltar que, com a criação da Comunidade Econômica Europeia (CEE), em 1957, o plano de construção de um ambiente econômico aberto e liberal entre os Estados-membros evoluiu para um conceito de mercado comum onde os direitos fundamentais humanos são colocados como condições e objetivos primários entre os Estados- Membros. Tal questão se observa do artigo 3º do Tratado da União Europeia, que dispõe que a União Europeia é concebida como um mercado interno, numa perspectiva de desenvolvimento sustentável onde a paz, o bem-estar dos seus povos, a livre circulação de pessoas, em ajuste com às medidas relativas ao controle de suas fronteiras, da imigração e do asilo, são objetivos claramente delineados²²⁵.

Consagrada a liberdade de circulação dos trabalhadores e conferidos direitos iguais entre nacionais e dos Estados Membros, o art. 45 do Tratado de Funcionamento da União Europeia assegura, então, a livre circulação dos trabalhadores na União Europeia, por meio da eliminação da discriminação entre os

²²⁵ UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia**. Disponível em: < https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 13. mar. de 2021.

trabalhadores dos Estado-Membros e os nacionais.

Quanto aos pontos relativos às condições de trabalho, essa liberdade de circulação, segundo o nº 3 do artigo acima referido, compreende não apenas o direito de trabalhar em outro Estado-membro, mas também o de (i) responder à oferta de emprego em qualquer Estado-membro; (ii) deslocar-se livremente para este fim no território dos Estados-Membros; (iii) residir em um dos Estados-Membros a fim de nele exercer uma atividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais; (iv) permanecer no território de um Estado-Membro depois de nele ter exercido uma atividade laboral, nas condições que serão objeto de regulamentos a serem estabelecidos pela Comissão.²²⁶

De mãos dadas com a livre circulação de trabalhadores dos Estados Membros da União Europeia, caminha o Princípio da não discriminação do trabalhador em razão da nacionalidade (artigo 45º, nº 2 do TFUE).²²⁷

Com isso, tem-se que a livre circulação é garantida aos trabalhadores de cidadania²²⁸ europeia, ficando proibida qualquer forma de discriminação em razão da nacionalidade no que diz respeito ao emprego, à remuneração e às condições de trabalho, garantias e interpretações.²²⁹

Duarte²³⁰ entende que, ainda que tal imposição não estivesse prevista de forma expressa, a não discriminação continuaria sendo um pressuposto básico para

²²⁶ UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia**. Disponível em: < https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 13. mar. de 2021.

²²⁷ UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia**. Disponível em: < https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 13. mar. de 2021.

²²⁸ Cidadania é a prática dos direitos e deveres de um indivíduo em um Estado. Os direitos e deveres de um cidadão devem andar sempre juntos, uma vez que o direito de um cidadão implica necessariamente numa obrigação de outro cidadão.

²²⁹ UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia**. Disponível em: < https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 13. mar. de 2021.

²³⁰ DUARTE, Maria Luísa. **A liberdade de circulação de pessoas e a ordem pública no Direito Comunitário**. Coimbra: Editora Coimbra, 1992. p. 185.

a completa efetivação da livre circulação dos trabalhadores, assim como de todos os cidadãos na União Europeia.

Machado afirma que:

[...] O direito de livre circulação de trabalhadores tem como elemento nuclear um programa normativo de liberdade e de proibição da discriminação em função da nacionalidade constitui o cerne da liberdade de circulação de trabalhadores [...].²³¹

Ademais, pode-se dizer que as grandes zonas de mercados comuns, em especial, acarretam intenso tráfego de pessoas, principalmente dos nacionais oriundos de países mais pobres, também em busca de uma colocação no mercado de trabalho dos países mais ricos.²³²

Nesse sentido, convém ressaltar que, segundo Froufe, a União Europeia é um mosaico de diversidades e desigualdades. Vivem no seu território cerca de 503 milhões de pessoas – a terceira maior população mundial, depois da Índia e da China. Nela incluem-se aproximadamente 20 milhões de nacionais de Estados terceiros, sendo mais de 33 milhões os nascidos fora da União Europeia que nela residem. Vários Estados-Membros têm importantes minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, quer no seio da sua comunidade nacional quer entre as comunidades migrantes, com experiências e graus de integração cultural e socioeconômica muito distintos. A somar aos elementos de raça, origem étnica, religião ou nacionalidade, percepção de discriminações em razão da idade, gênero, deficiência ou orientação sexual é igualmente alta entre os cidadãos da União.²³³

No que tange ao tratamento adotado pela União Europeia aos trabalhadores migrantes, cumpre dizer que o Tratado de Lisboa estabelece os seguintes itens em seu artigo 45:

²³¹ MACHADO, Jonas, E. M. **Direito da União Europeia**. Coimbra: Editora Coimbra, 2010. p. 309.

²³² SALADINI, Ana Paula Seffrin. **Trabalho e Imigração**: os direitos sociais do trabalhador imigrante sob a perspectiva dos direitos fundamentais. 2011. 285 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Centro de Ciências Sociais Aplicadas - CCSA, Universidade Estadual do Norte do Paraná - Uenp, Jacarezinho, 2011. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/dissertacoes-defendidas-1/1964-ana-paula-seffrin-saladini/file>. Acesso em: 13 mar. 2021.

²³³ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 883

ARTIGO 45º

1. A livre circulação dos trabalhadores fica assegurado na União
2. A livre circulação dos trabalhadores implica a abolição- de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.
3. A livre circulação dos trabalhadores compreende, sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública, o direito de:
 - a) Responder a ofertas de emprego efetivamente feitas;
 - b) Deslocar-se livremente, para o efeito, no território dos Estados-Membros;
 - c) Residir num dos Estados-Membros a fim de nele exercer uma actividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais;
 - d) Permanecer no território de um Estado-Membro a fim de nele exercer uma actividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais;
4. O dispositivo no presente artigo não é aplicável aos empregos na administração pública.²³⁴

Na lógica do artigo supracitado, existem diversos entendimentos jurisprudenciais do TJUE que versam sobre a não discriminação em razão da nacionalidade, princípio do qual decorre a não discriminação do trabalhador migrante.

Nota-se que o fato de tal princípio ter sido integrado ao ordenamento jurídico que rege a União Europeia deve-se muito em razão do forte aporte teórico e jurisprudencial formulado pelo TJUE.

Pode-se citar como exemplo dessa construção jurisprudencial o julgamento do caso Lawrie-Blum / Land Baden-Württemberg.²³⁵

No referido caso, a ação foi proposta por Deborah Lawrie-Blum (cidadã britânica) em face de Land Baden-Württemberg. Nesse sentido, após ter obtido na

²³⁴ EUR-LEX.EUROPA. Versão consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia): **Artigo 45.o (ex-artigo 39.o TCE)**. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A12016E045>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²³⁵ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

Universidade de Freiburg o certificado de aptidão pedagógica para o ensino nos liceus, Deborah Lawrie-Blum viu recusado pelo Oberschulamt de Stuttgart o acesso ao estágio preparatório facultado pelo segundo exame de Estado, que confere aptidão para a carreira superior de docente nos liceus, em razão da sua nacionalidade.²³⁶

Vale ressaltar que a formação dos professores compete essencialmente aos estados federados. Essa formação abrange estudos universitários homologados por um primeiro exame de Estado e por um estágio de formação seguido de um exame pedagógico de aptidão para o ensino.²³⁷

O estágio de formação, que deve iniciar o estagiário na pedagogia e no ensino, abrange duas fases, cada uma de um ano, envolvendo a primeira uma formação num instituto de formação (Seminar) e numa escola, geralmente pública, a que o estagiário foi agregado, consistindo a última no desenvolvimento ulterior das capacidades e aptidões necessárias ao exercício das funções pedagógica e de ensino na escola; no decurso deste último período, o estagiário pode ser chamado a assegurar, em diferentes tipos de liceu, até onze horas de aulas por semana, ao todo, primeiro sob a vigilância direta de um diretor de estágio, depois, nos últimos seis meses, de maneira autónoma.²³⁸

A realização do estágio e a obtenção do diploma do segundo exame de Estado são indispensáveis, de direito, para o acesso à profissão de professor nos estabelecimentos públicos e necessários, de facto, em relação aos estabelecimentos privados.²³⁹

²³⁶ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²³⁷ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²³⁸ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²³⁹ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah**

O candidato admitido ao estágio preparatório é nomeado “*Studienreferendar*” (professor estagiário) com o estatuto de funcionário de título provisório (“*Beamter auf Widerruf*”) e beneficia, nessa qualidade, de todos os direitos inerentes à qualidade de funcionário. O acesso ao estágio é reservado, pelos já mencionados regulamentos de 1976 e 1984, às pessoas que preencham as condições pessoais necessárias para aceder à função pública. Nos termos do artigo 6º da *Landesbeamtengesetz für Baden-Württemberg* (lei da função pública do Estado Federado de Baden- -Württemberg), na versão de 8 de Agosto de 1979, é exigida a cidadania alemã na aceção do artigo 116º da lei fundamental, salvo derrogação expressa do ministro do Interior, concedida com base em exigências imperativas do serviço.²⁴⁰

No caso em questão, tendo-lhe sido recusado o acesso ao estágio por não ter a nacionalidade alemã, Lawrie-Blum interpôs recurso para o *Verwaltungsgericht* (tribunal administrativo) de Freiburg, com vista à anulação desta recusa, por ser contrária às normas comunitárias que proíbem qualquer discriminação, em razão da nacionalidade, no acesso ao emprego. O *Verwaltungsgericht* de Freiburg, tal como o *Verwaltungsgerichtshof* de Baden-Württemberg (tribunal administrativo de recurso), para quem se recorreu em segunda instância, indeferiu o seu pedido com o fundamento de que o nº 4, do artigo 48º do Tratado CEE, exclui das normas relativas à livre circulação dos trabalhadores os empregos na administração pública; o tribunal de recurso acrescentou que o ensino público está excluído do âmbito de aplicação do Tratado na medida em que não constitui uma atividade económica. Inconformada com o não provimento do seu recurso ao *Verwaltungsgericht*, Lawrie-Blum recorre ao Tribunal de Justiça da União Europeia.²⁴¹

Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85. Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²⁴⁰ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²⁴¹ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.**

Sendo assim, extrai-se do acórdão que julgou o caso em comento que Deborah Lawrie-Blum considerava que qualquer atividade remunerada deve ser considerada como uma atividade econômica sem que o domínio em que se exerça tenha necessariamente de ter natureza econômica. Uma interpretação restritiva do n° 1 do artigo 48° ***reduziria a livre circulação a um simples instrumento da integração econômica, contrariaria o seu objetivo mais vasto de criação de um espaço de livre circulação para os cidadãos comunitários, e finalmente, esvaziaria a reserva do n° 4 do artigo 48° de qualquer sentido próprio. A noção de trabalhador abrangeria qualquer pessoa que realizasse, em benefício ou sob a dependência de uma outra, mediante remuneração, uma tarefa determinada por outrem, qualquer que fosse a natureza jurídica da relação de trabalho.***²⁴²

Portanto, o objeto do litígio consistia justamente em saber se um professor estagiário que cumpre com o estatuto de funcionário um estágio de formação preparatória para a profissão de professor, durante o qual assegura prestações remuneradas dando cursos, deveria ser considerado como trabalhador, na acepção do artigo 48.º do Tratado CEE e, depois, se tal estágio deve ser considerado como um emprego na administração pública na acepção do n.º 4 do artigo 48.º do mesmo diploma, cuja admissão pode ser recusada aos nacionais dos outros Estados-membros.²⁴³

Nessa toada, o TJUE decidiu que:

- 1) Um professor estagiário que realize, sob a direcção e fiscalização das autoridades escolares públicas, um estágio de formação preparatória para a profissão de docente, durante o qual assegure a prestação de serviços dando cursos e auferindo uma remuneração, deve ser considerado como trabalhador, na acepção do n° 1 do artigo 48° do Tratado CEE, qualquer que seja a natureza jurídica da relação de trabalho.

Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²⁴² INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²⁴³ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

2) O estágio de formação preparatória para a profissão de professor não pode ser considerado como um emprego na administração pública, na acepção do n.º 4 do artigo 48º, cuja admissão possa ser recusada aos nacionais dos outros Estados-membros.²⁴⁴

Depreende-se do caso suprarrelatado que o TJUE decidiu favoravelmente à tese da postulante Deborah Lawrie-Blum no sentido de que uma aplicação restritiva ao n.º 1 do artigo 48º reduziria a livre circulação a um simples instrumento da integração econômica, contrariaria o seu objetivo mais vasto de criação de um espaço de livre circulação para os cidadãos comunitários e finalmente, esvaziaria a reserva do n.º 4 do artigo 48º de qualquer sentido próprio.

Conforme exemplificado pelo caso Lawrie-Blum / Land Baden-Württemberg, a jurisprudência do TJUE sobre a não discriminação da nacionalidade é extensa e caminhou, durante décadas, a par da construção do projeto europeu de integração econômica e do estabelecimento e proteção das liberdades fundamentais, designadamente a liberdade de circulação de bens, serviços e trabalhadores. Nesse quadro, os casos evoluíram da proteção de bens para a proteção de trabalhadores e daí para a proteção de pessoas/cidadãos.

O Acórdão *Martínez Sala* é considerado a primeira decisão de grande relevância do TJUE em matéria de cidadania, tendo por único fundamento a proibição de discriminação em razão da nacionalidade. Trata de um litígio que opunha uma cidadã da União às autoridades alemãs, a propósito da recusa por parte destas de lhe conceder um subsídio para a criação da sua filha, alegando que aquela não estava na posse de autorização de residência (situação excepcional e temporária, como decorre dos fatos narrados no acórdão). O Tribunal considerou que:²⁴⁵

[...] enquanto nacional de um Estado-membro, que reside legalmente no território de outro Estado-Membro, a recorrente no processo principal inclui-se no domínio de aplicação *rationae*

²⁴⁴ INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

²⁴⁵ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 939

personae das disposições do Tratado consagradas à cidadania europeia. Ora, o artigo 8º, nº 2, do Tratado, nomeadamente o de não sofrer qualquer discriminação em razão da nacionalidade [...]. Daqui resulta que um cidadão da União Europeia que, como a recorrente no processo principal, reside legalmente no território do estado-Membro de acolhimento pode invocar o artigo 6º do Tratado em todas as situações que se incluam no domínio *ratione materiae* do direito comunitário, incluindo a situação em que esse Estado-Membro lhe atrasa ou recusa a concessão de uma prestação que é concedida a qualquer pessoa que resida legalmente no território desse Estado com o fundamento de que não dispõe de um documento que não é exigido aos nacionais desse mesmo Estado e cuja emissão pode ser atrasada ou recusada pela sua administração. Assim, situando-se o tratamento desigual em questão no âmbito de aplicação do Tratado, não pode ser considerado justificado. Com efeito, trata-se de uma discriminação exercida diretamente em razão da nacionalidade da recorrente, não tendo, além disso, qualquer elemento justificativo de tal tratamento desigual sido aduzido perante o Tribunal de Justiça.²⁴⁶

Essa posição foi reiterada pelo TJUE, por exemplo, nos Acórdãos *Grzelcyk* e *Baumbast*. No primeiro aresto, relativo a um estudante francês residente na Bélgica, onde trabalhara e estudara nos três anos anteriores, a quem fora retirada pelas autoridades uma prestação de segurança social não contributiva, o Tribunal sustentou que o direito da União se opunha:²⁴⁷

[...] a que o benefício de uma prestação social de um regime não contributivo, como o mínimo de meios de subsistência previsto no artigo 1º da Lei belga de 7 de agosto de 1974, dependa no que respeita aos nacionais de Estados membros diferentes do Estado-Membro de acolhimento em cujo território os referidos nacionais residem legalmente, da condição de estes serem abrangidos pelo âmbito de aplicação do Regulamento (CEE) nº 1612/68 do Conselho, de 15 de outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade, quando nenhuma condição desta natureza se aplica aos nacionais do Estado-Membro de acolhimento.

Já no Acórdão *Baumbast*, que dizia respeito aos direitos dos filhos de cidadãos da União ao ensino ministrado pelo Estado-Membro de residência, tal direito, bem como um direito de residência fora das condições do direito derivado, mas decorrente da aplicação direta do artigo 18º do TFUE, foram sustentados pelo

²⁴⁶ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 939-940

²⁴⁷ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 940

Tribunal.²⁴⁸

Estes arestos foram considerados, na época, como precursores da afirmação, por via jurisprudencial, de um direito *subjetivo geral* à não discriminação, decorrente do *status* de cidadania europeia, que incluiria o acesso às prestações e benefícios sociais. No fundo, parecia estabelecer-se aqui uma ligação entre integração, residência e solidariedade, de acordo com a qual os cidadãos da União poderiam esperar tanto mais direitos de natureza social conferidos pelo Estado de acolhimento/residência, quanto mais duradouros e firmes fossem os laços com esse país, independentemente do cumprimento de requisitos previstos em instrumentos de direito derivado da União Europeia ou de direito interno, sempre que estes implicassem uma discriminação.²⁴⁹

Em suma, a livre circulação dos trabalhadores na União Europeia refere o direito do trabalhador livremente até o destino do emprego em outro Estado-Membro da União Europeia e lá eleger residência, sem qualquer incidência de discriminação quanto aos direitos que possuem, em regime de perfeita igualdade de tratamento com os trabalhadores nacionais. O aporte teórico e jurisprudencial do TJUE, no que tange à não discriminação em razão da nacionalidade, amparou a concretizar e consolidar a não discriminação do trabalhador migrante dentro da União Europeia.

Por outro lado, no Brasil, a Lei de Migração trouxe respostas parciais no que diz respeito à efetivação de tal princípio, haja vista que seus dispositivos são genéricos. Ressalta-se, ainda, que a jurisprudência brasileira também é muito tímida em relação a esse tema, havendo pouquíssimos julgados do TST que tratam sobre a não discriminação de imigrantes.

²⁴⁸ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 940

²⁴⁹ CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 940-941.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, a pergunta de pesquisa estabelecida para o presente trabalho foi a seguinte: os princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados na União Europeia seriam eficazes se aplicados para o trabalhador migrante no Brasil. Sob essa perspectiva, conduziu-se toda a pesquisa da presente Dissertação.

No primeiro capítulo, versou-se sobre a legislação trabalhista e suas reformas no Brasil. Abordaram-se a origem do trabalho, a Consolidação das Leis Trabalhistas, os Direitos Trabalhistas no Brasil, sobre o princípio da igualdade (ou não discriminação) e, por fim, sobre a reforma trabalhista no Brasil.

De todas as considerações feitas no capítulo 1, destacam-se os princípios do Direito do Trabalho, os quais são de suma importância para o ordenamento jurídico trabalhista. Pode-se citar como exemplos de tais preceitos o princípio da inalterabilidade dos contratos, princípio da boa-fé, princípio da não alegação da própria torpeza, princípio do efeito lícito do exercício regular do próprio direito, princípio da razoabilidade, princípio da *exceptio non adimpleti contractus*, princípio da autonomia da vontade, princípio da proteção, princípio da continuidade da relação de emprego e etc.

Destaca-se, ainda, o princípio da igualdade ou não discriminação, o qual recebeu tratamento mais pormenorizado do que os demais (tendo, inclusive, um tópico específico para tratar da temática), pois trata-se do princípio que está no cerne do tema desta Dissertação.

Nessa lógica, averiguou-se que o sentido do princípio da igualdade e da não discriminação demonstra historicamente a ambição de dar vazão aos ideais de equidade e justiça, proporcionando a harmonização das necessidades sociais com o aparato jurídico de um país. Assim, discorrer sobre o tema igualdade como princípio é ter o ser humano como ente insubstituível, dotado de dignidade e, por isso, deve ser tido como prioridade absoluta para a ordem jurídica.

Assim, atento à necessidade de avaliar a igualdade de tratamento a

todos, no que tange aos direitos e obrigações, percebeu-se que é essencial a aplicação do Princípio da Igualdade e da Não Discriminação, a fim de garantir que nenhuma pessoa será discriminada ou privada de qualquer direito em razão de sexo, cor, idade, estado civil ou opção sexual.

Foi imprescindível para a presente Dissertação entender tais princípios, pois os mesmos são basilares do ordenamento jurídico laboral brasileiro, e, sem entender as bases do próprio sistema brasileiro, seria impossível dizer se os princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador migrante utilizados pelo modelo europeu seriam eficazes se aplicados ao Brasil.

No segundo capítulo, tratou-se sobre a livre circulação de trabalhadores na União Europeia. Iniciou-se com a história da formação e Integração da União Europeia, depois tratou-se dos aspectos teóricos de integração da União Europeia e espécies de cooperação. Analisou-se, ainda, o Direito Europeu no que tange aos seus princípios estruturais (Princípio da aplicabilidade direta ou efeito imediato, princípio da primazia, princípio da autonomia do Direito Europeu, princípio da subsidiariedade).

A partir de então, ainda no capítulo 2, entrou-se propriamente na temática da livre circulação dos trabalhadores da União Europeia trazendo a questão do nacional e o não nacional, finalizando o referido capítulo com o Regulamento 1.612/68, tal regimento comunitário dispõe sobre os trabalhadores comunitários.

Verificou-se, ainda no capítulo 2, que a Comunidade Europeia adentrou de forma deliberada no terreno político por meio da proposta apresentada pelo governo italiano na Cúpula Europeia de Paris, de 1972. Nessa ocasião, pela primeira vez, foi expressamente lançada a ideia de uma “cidadania europeia”, a qual se somaria àquela dos nacionais de qualquer um dos países-membros, salientando-se que, somente após um certo período de permanência em um dos Estados-membros, seria possível gozar de determinados direitos políticos, como o de participação nas eleições municipais. De opinião análoga, o governo belga defendia que tal período mínimo deveria ser de cinco anos. Ocorre que tal sugestão era demasiadamente avançada para a época, sem precedentes no plano jurídico,

resultando em declarações favoráveis apenas do primeiro-ministro belga e do presidente da Comissão.

Em 1993, o Tratado de Maastricht criou a União Europeia, absorvendo as três Comunidades e sua maior significação residiu no processo de unificação europeia, na qual à integração econômica se somaria à unificação política.

Entender esse histórico foi importante, pois por meio dele é possível captar a tradição integracionista da União Europeia tanto no campo político, quanto no campo econômico e, conseqüentemente, entender os reflexos que essa tradição tem nos princípios, legislação e na jurisprudência da União.

O terceiro capítulo teve como título a não discriminação do trabalhador migrante no Brasil a partir do modelo europeu. Inicialmente o capítulo 3 abordou o Estatuto do Estrangeiro e posteriormente explanou sobre a lei de migrações, a qual substituiu o mencionado estatuto, pois foram as duas principais legislações relativas aos migrantes até os dias de hoje.

De todo panorama feito no último capítulo da dissertação, destaca-se que o TJUE (Tribunal de Justiça da União Europeia) possui um forte aporte teórico e jurisprudencial sobre a temática da não discriminação em do trabalhador não nacional.

Sendo assim, retoma-se a pergunta de pesquisa inicialmente formulada, a qual consiste no seguinte questionamento: os princípios e leis de proteção e não discriminação do trabalhador de outra nacionalidade utilizados na União Europeia seriam eficazes se aplicados para o trabalhador migrante no Brasil?

Diante da pesquisa apresentada, nota-se que a hipótese proposta no início do trabalho foi parcialmente confirmada. Na União Europeia, tendo em vista a possibilidade de livre circulação de pessoas entre seus Estados Membros, além da preocupação com a não discriminação de trabalhadores não nacionais do bloco, se tem, como demonstrado no tópico do capítulo 2, a questão do não nacional que vem de países fora do bloco.

Em vista dessa livre circulação, a União Europeia possui uma vasta base jurídica, em meio a tratados e diretivas, bem como um largo consórcio de julgados no Tribunal de Justiça da União Europeia que tratam o tema da não discriminação de trabalhadores não nacionais.

A livre circulação dos trabalhadores na União Europeia alude ao direito de deslocar-se livremente até o destino do emprego e lá eleger residência, sem qualquer incidência de discriminação quanto aos direitos que possuem, em regime de perfeita igualdade de tratamento com os trabalhadores nacionais. O aporte teórico e jurisprudencial do TJUE, no que tange à não discriminação em razão da nacionalidade, ajudou a concretizar e consolidar a não discriminação do trabalhador migrante dentro da União Europeia.

Já no Brasil, em que pese ser jurássica a questão das migrações, as bases jurídicas que augurem igualdade de tratamento entre trabalhadores nacionais e os não nacionais é escassa. A Lei de Migração trouxe respostas parciais no que diz respeito à efetivação do princípio da não discriminação ao trabalhador não nacional, haja vista que seus dispositivos são genéricos, além de não prever a forma de aplicação dos direitos que o migrante possui quando chega e aqui trabalha.

Ressalta-se, ainda, que a jurisprudência brasileira também é muito tímida em relação a esse tema, havendo pouquíssimos julgados do TST que tratam sobre a não discriminação de migrantes.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 24 de janeiro de 2012, Acórdão “Maribel Dominguez”, Processo C-202/10, sobretudo, considerando 30 a 44

AGUIAR, Jeannine Tonetto de; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS MIGRATÓRIAS BRASILEIRAS: do estatuto do estrangeiro à nova lei de migrações, rupturas e continuidades. **Culturas Jurídicas**, Brasil, v. 5, n. 10, p. 228-258, abr. 2018.

ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Direito do trabalho**. 14. ed. – São Paulo: Rideel, 2014, p. 31.

ALVES, Paulo Roberto. A Divisão do Trabalho em Durkheim, Marx e Weber. **Diálogos Interdisciplinares**, v. 3, n. 1, p. 46-58, 2014.

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **O direito do trabalho na filosofia e na teoria social crítica**: Os sentidos do trabalho subordinado na cultura e no poder das organizações. São Paulo: LTr, 2014. p. 285-286.

BAENINGER, Rosana; PERES, Roberta. Migração de crise: a migração haitiana para o Brasil. **Revista Brasileira de Estudos de População**. São Paulo Jan./Apr. 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2. e.d. São Paulo: LTr, 2006. p. 122.

BÓGUS, Lúcia Maria; FABIANO, Maria Lúcia Alves. O Brasil como destino das migrações internacionais recentes: novas relações, possibilidades e desafios. **Ponto e Vírgula**, São Paulo, n. 18, p.1-20, segundo semestre 2015. p. 126.

BORGES, Nilson. A doutrina da segurança nacional e os governos militares. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (Orgs). **O Brasil republicano: o tempo da ditadura: regime militar e movimentos sociais em fins do século XX**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 31.

BRAGHINI, Marcelo. **Reforma Trabalhista**: flexibilização das normas sociais do trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 26.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 04 fev. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprova a Consolidação**

das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 20. mar. 2021.

BREGA FILHO, Vladimir; ALVES, Fernando de Brito. O direito das mulheres: uma abordagem crítica. **Argumenta Journal Law**, v. 10, n. 10, p. 131-142, 2009.

BUENO, Alexandre Marcelo. **Representações discursivas do imigrante no Brasil a partir de 1945**. 2011. 352 f. Tese (Doutorado) - Curso de Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 20.

CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do Estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho: direito Individual e coletivo**. 5 ed. São Paulo: Jus Podivm, 2010.

CAMISÃO, Isabel; LOBO-FERNANDES. **Construir a Europa: O processo de integração entre a teoria e a história**. Principia. 2005. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=wr7LbhJ7o94C&lpg=PA37&dq=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&hl=pt-BR&pg=PP1#v=onepage&q=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&f=true>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

CAMPOS, Gustavo Barreto de. **Dois séculos de imigração no Brasil: A construção da imagem e papel social dos estrangeiros pela imprensa entre 1808 e 2015**. Tese (Doutorado em Comunicação e Cultural) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

CANOTILHO, Mariana; FROUFE, Pedro M.; SIVEIRA, Alessandra. (Coords.). **Direito da União Europeia: Elementos de Direito e Políticas da União**. Almedina: Coimbra, 2016. p. 885.

CASSAR, Vólia B. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Método, 2017.

DE ALMEIDA, Felipe Mateus. O Conceito de Trabalho nos Clássicos da Sociologia. **Revista Espaço Livre**, v. 9, n. 18, p. 20-33, 2014.

DE MEDEIROS, Maria da Conceição Costa. Princípios do Direito do Trabalho na Constituição Federal. **THEMIS: Revista da Esmecc**, v. 7, n. 2, p. 159-182, 2016.

DELGADO, Gabriela. **Direito Fundamental ao Trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006, p. 206.

DELGADO, MAURICIO GODINHO. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os**

comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª ed, LTr: São Paulo, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

DO AMARAL, Diogo Freitas; PIÇARRA, Nuno. O Tratado de Lisboa e o princípio do primado do direito da União Europeia: uma “evolução na continuidade”. **Revista de Direito Público**, v. 1, p. 9-56, 2009.

DOS SANTOS FILHO, Sirio Vieira. A eficiência sob a perspectiva da análise econômica do direito. **Revista Justiça do Direito**, v. 30, n. 2, p. 210-226, 2016.

DUARTE, Maria Luísa. **A liberdade de circulação de pessoas e a ordem pública no Direito Comunitário**. Coimbra: Editora Coimbra, 1992. p. 185.

EUR-LEX.EUROPA. Versão consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia): **Artigo 45.o (ex-artigo 39.o TCE)**. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A12016E045>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

FERNANDES, Sandra D. **Europa (In)Segura**: União Europeia, Rússia, Aliança Atlântica. A Institucionalização de Uma Relação Estratégica. Princípiã, 2006. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=wr7LbhJ7o94C&lpg=PA37&dq=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&hl=pt-BR&pg=PP1#v=onepage&q=Integra%C3%A7%C3%A3o%20Europeia&f=true>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

FERNANDES, Sandra D. **Europa (In)Segura**: União Europeia, Rússia, Aliança Atlântica. A Institucionalização de Uma Relação Estratégica. Princípiã, 2006. n. p. (E-book).

FILHO, Francisco das Chagas Lima. A Ordem Jurídica Comunitária Europeia: Princípios e Fontes. **Revista Jurídica UNIGRAN**. Dourados, MS, v. 8, n. 15, Jan./Jun. 2006.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Comentários ao Estatuto do Estrangeiro e Opção de Nacionalidade**. Campinas: Millennium Editora, 2006. p. 8

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. A aplicabilidade da exceptio non adimpleti contractus aos contratos administrativos. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio (Coord.). **Direito Contratual**: temas atuais. São Paulo:

Método, 2007. p. 547-580.

GUERRA, Sidney. Alguns aspectos sobre a situação jurídica do não nacional no Brasil: da lei do estrangeiro à nova lei de migração. **Revista Direito em Debate**, [S.L.], v. 26, n. 47, p. 01-23, 21 set. 2017. Editora Unijui.

INFOCURIA JURISPRUDÊNCIA. **Acórdão do Tribunal de 3 de Julho de 1986. Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg. Pedido de decisão prejudicial: Bundesverwaltungsgericht - Alemanha. Trabalhador - Professor estagiário. Processo 66/85.** Disponível em: <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-66/85>>. Acesso em: 18. mar. de 2021.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 59

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 152.

LIMA JUNIOR, Jayme Benvenuto. **Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 90.

LOBO, Maria Tereza Cárcamo. **Ordenamento jurídico comunitário: União Europeia, Mercosul**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 50-51.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Direito de Imigração: o estatuto do estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009. p. 503

MACHADO, Jonatas, E. M. **Direito da União Europeia**. Coimbra: Editora Coimbra, 2010. p. 309.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **História do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2017.

MAIOR, Paulo Vila; TORRES, Francisco. **A contribuição da teoria das relações internacionais para a explicação do processo de integração monetária europeia**. *Relações Internacionais*, Lisboa, n. 39, p. 101-112, set. 2013. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-91992013000300011&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 27 jan. de 2021.

MARINHO, Rogério. **Modernização das Leis Trabalhistas: o Brasil pronto para o futuro**. Petrópolis, RJ: De Petrus, 2018. p. 115.

MARTINS, Patrícia F; MATIAS, Gonçalo S. **A convenção internacional sobre a proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias: perspectivas e paradoxos nacionais e internacionais em matéria**

de imigração. (E-book). n. p.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 148.

MARTINS, Thiago P. A. **Direito Comunitário do Trabalho**: Aspectos fundamentais. Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012. n. p. (E-book). Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=O7XXAwAAQBAJ&lpg=PA77&dq=Direito%20Comunit%C3%A1rio%20do%20Trabalho%3A%20aspectos%20fundamentais&hl=p-BR&pg=PA77#v=onepage&q=Direito%20Comunit%C3%A1rio%20do%20Trabalho:%20aspectos%20fundamentais&f=false>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

MONNET, Jean. **Memórias**. Tradução de Ana Maria Falcão. Universidade: Brasília, 1986. p. 281. Título original: Mémoires.

MORAES, Matheus Wellington de. **Entre fronteiras e descasos**: Uma análise acerca dos entraves normativos à efetivação dos direitos fundamentais ao imigrante na nova lei de migração. 2017. 56f. Monografia (bacharel). Universidade Federal de Santa Maria, 2017.

MORETTI, Gianna Alessandra Sanchez; DE PONTES BOTELHO, Ana Cristina Melo. O Princípio da Primazia no Direito da União Europeia. **Um enfoque multidimensional**, p. 52, 2016.

MOURA RAMOS, Rui Manoel Gens de. **Das Comunidades à União Europeia**: estudos de direito

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 150.

NEUHOLD, Christine; VANHOONACKER, Sophie. **Dynamics of institutional cooperation in the European Union: Dimensions and effects. An Introduction**. Disponível em: <<http://eiop.or.at/eiop/pdf/2015-001.pdf>>. Acesso em: 26. jan. de 2021.

NEVES, Alexandra C das. **Os Direitos do estrangeiro: respeitar os Direitos do Homem**. n. p. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=iGRbwifHoW8C&lpg=PA34&dq=Os%20Direitos%20do%20estrangeiro%3A%20respeitar%20os%20Direitos%20do%20Homem&hl=pt-BR&pg=PA34#v=onepage&q=Os%20Direitos%20do%20estrangeiro:%20respeitar%20os%20Direitos%20do%20Homem&f=false>>. Acesso em: 27. Jan. de 2021

NISTLER, Regiane; STAFFEN, Márcio Ricardo. **Transnacionalidade e relações de trabalho: análise da imigração dos haitianos ao Brasil. Estamos preparados?** Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.3, 3º quadrimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. Acesso em: 18. mar. de 2021.

OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafio e ameaças. **Revista Brasileira de Estudos de População**. Vol. 34 no. 1 São Paulo. Jan./Apr. 2017.

OLIVEIRA, Dalmo Junior Gomes; GONÇALVES, Charles Alves; RAMOS FILHO, Eraldo da Silva. **Problematizando a Integração Regional**: As conexões entre a Iniciativa para a Integração da Infraestrutura Regional Sul-Americana (IIRSA) e o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) – Brasil. Revista IDeAS, v. 7, n. especial, p. 260-304, 2013.

OLIVEIRA, Elisângela Magela. Transformações no mundo do trabalho, da revolução industrial aos nossos dias. **Caminhos de Geografia**, v. 5, n. 11, 2004.

OLIVEIRA, Lúcia Lippi. **O Brasil dos imigrantes**. 2 ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2002. p. 122.

OLIVEIRA, Mariana A. Comello. **Direito de Circulação de Profissionais na União Europeia à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça Europeu**. Dialética, 2021. n. p. (E-book). Disponível em: https://www.google.com.br/books/edition/Direito_de_Circula%C3%A7%C3%A3o_de_Profissionais/AS4XEAAQBAJ?hl=pt-BR&gbpv=0&kptab=getbook. Acesso em: 07. abr. de 2021.

PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do estado contemporâneo**. 4. ed. Itajaí: Univali, 2013. E-book. [recurso eletrônico]. Disponível em: <http://www.univali.br/ppcj/ebook>. Acesso em: 30. jul. de 2021.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 14.ed.rev.atual. e amp. Florianópolis: EMais, 2018.

PEREIRA, Maria C. B. **A livre circulação de trabalhadores no âmbito da comunidade europeia e do mercosul**. Recife: UFPE, 2014.

PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. **Curso de law and economics**. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo:

Saraiva, 2018.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 1109.

RICCI, Carla.; SILVA, Jéssica Monteiro Clementino da. Atualizações da lei migratória brasileira: um novo paradigma das migrações? **Revista O social em questão**. Ano XXI - nº 41 - Mai a Ago/2018.

ROCHA, Dalton Caldeira. **A Cláusula Social e o Mercosul**. 2001. 121 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado da Universidade Federal de Santa Catarina, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 5. ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018,

SÁ, Patrícia Rodrigues Costa de. As redes sociais de haitianos em Belo Horizonte: análise dos laços relacionais no encaminhamento e ascensão dos migrantes no mercado de trabalho. In: **Cadernos OBMigra**. Brasília, v.1, n.3.

SALADINI, Ana Paula Sefrin. **Trabalho e Imigração**: os direitos sociais do trabalhador imigrante sob a perspectiva dos direitos fundamentais. 2011. 285 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Centro de Ciências Sociais Aplicadas - CCSA, Universidade Estadual do Norte do Paraná - Uenp, Jacarezinho, 2011. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/dissertacoes-defendidas-1/1964-ana-paula-sefrin-saladini/file>. Acesso em: 13 mar. 2021.

SALLES, Maria do Rosário. Imigração, família e redes sociais: a experiência dos "deslocados de guerra" em São Paulo, no pós Segunda Guerra Mundial. **XIV Encontro Nacional de Estudos Populacionais**: ABEP, Caxambu, p.1-28, set. 2004.

SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos Refugiados**: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018.

SILVA, João Carlos Jarochinski. **Impactos políticos, jurídicos e sociais da imigração haitiana para o Brasil**. p.399-407. In: BAENINGER, Rosana et al. (orgs). Imigração Haitiana para o Brasil. Jundiaí: Paco, 2016.

SILVA, Lucas Rocha. **A situação jurídica do migrante laboral no Brasil à luz da organização internacional do trabalho e de seus documentos**. 2018. 116 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Católica de Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito Internacional, 2018.

SILVA, Marcio Antônio Both da. Lei de Terras de 1850: lições sobre os efeitos e os resultados de não se condenar “uma quinta parte da atual população agrícola”. **Revista Brasileira de História**, [s.l.], v. 35, n. 70, p.87-107, 27 nov. 2015.

SILVA, Sidney Antônio. **Inserção social e produtiva dos haitianos em Manaus**. p.165- 173. In: Prado, Erlan José Peixoto; COELHO, Renata (orgs.). Migrações e Trabalho. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 169.

SILVEIRA, Alessandra. **Princípios de Direito da União Europeia**. Lisboa: *Quid Juris*, 2011. p.20 (255p.)

TCHING, Maria Rosa Oliveira – **Juiz Nacional, Um Juiz Cada Vez Mais Europeu**, Revista Julgar, nº 14, 2011, Coimbra Editora, p. 135 -155.

TIRAPELL, Amanda. **Uma (Re) Leitura do Trabalho do Imigrante**: a perspectiva da imigração haitiana frente à legislação trabalhista brasileira. 2016. 144 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-Graduação em Direito Empresarial e Cidadania, Centro Universitário de Curitiba, Curitiba, 2016.

TORRES, Silvia Faber. Direitos Prestacionais, Reserva do Possível e Ponderação: Breves Considerações e Críticas. In SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio (orgs.). **Direitos Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

UEBEL, Roberto Rodolfo Georg. Aspectos gerais da dinâmica imigratória no Brasil no Século XXI. In: Seminário "Migrações Internacionais, Refúgio e Políticas", 2016, São Paulo. **Anais**. São Paulo: Memorial da América Latina, 2016.

UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 13. mar. de 2021.

VECCHIA, Rodney. **O meio ambiente e as energias renováveis instrumentos de liderança visionária para a sociedade sustentável**. Barueri, SP: Manole; Minha Editora, 2010.

VILA, Marco Antonio. **Ditadura à brasileira: 1964-1985, a democracia golpeada à esquerda e à direita**. Leya, 2014.

WIKIPÉDIA. Disponível em: < https://pt.wikipedia.org/wiki/Discrimina%C3%A7%C3%A3o#cite_note-1 > Acesso em: 21. julho. de 2021.