

MIGRAÇÕES E TRABALHO: UMA ANÁLISE A PARTIR DOS DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS

Marcelo Alves da Silva

Silvana Souza Netto Mandalozzo

Lenir Aparecida Mainardes da Silva

RESUMO: O presente artigo versa sobre a condição do trabalhador imigrante. Com o crescimento dos fluxos migratórios se faz necessário observar o fenômeno da migração, demonstrando como as atuais políticas de tratamento do trabalhador imigrante geram sua exclusão social, indicando a necessidade de um novo tratamento que garanta o mínimo existencial ao trabalhador imigrante, analisando como a garantia dos direitos fundamentais do trabalhador imigrante se estabelecem, considerando a situação do imigrante cerceado em seus direitos de cidadania.

Palavras-chave: Imigrantes, Trabalhadores, Cidadania, Políticas Públicas.

.....

Marcelo Alves da Silva

Doutorando em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Professor do Departamento de Direito do Estado da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG).

Silvana Souza Netto Mandalozzo

Mestre e Doutora pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora do Departamento de Direito das Relações Sociais, do Curso de Direito da UEPG, do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais Aplicadas da mesma IES. Juíza do Trabalho.

Lenir Aparecida Mainardes da Silva

Mestre e Doutora em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora do Departamento de Serviço Social da UEPG, do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais Aplicadas da mesma IES.

1. INTRODUÇÃO

A consolidação da participação dos imigrantes no mercado de trabalho coloca em pauta relevantes questionamentos acerca das desigualdades percebidas em relação aos imigrantes em distintas esferas das relações sociais, aparecendo de maneira expressiva nas seara laboral. As assimetrias referem-se a diferenças no acesso, permanência e ascensão profissional de trabalhadores imigrantes.

A migração internacional não se constitui em um fenômeno novo, pois sempre existiu ao longo dos tempos, acompanhando a história da civilização. Atualmente, a questão do imigrante no mercado de trabalho está no centro do debate acerca do desenvolvimento do

Trabalho Decente promovido pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) no Brasil e no Mundo.

Diante disso, é possível afirmar que a questão do imigrante representa uma dimensão estratégica do Trabalho Decente, cujo enfrentamento perpassa cada um dos seus quatro pilares: a aplicação dos princípios e direitos fundamentais no trabalho, a criação de melhores condições de empregos, a extensão da proteção social e, especialmente, a valorização do diálogo social como forma de inserção do imigrante, independentemente de sua condição de ilegal ou indocumentado ou de legalidade.

Neste sentido, a realidade mostra-se completamente avessa ao acolhimento com dignidade dessas pessoas. Para Redin (2015, p. 69), a soberania do Estado, a reciprocidade diplomática e os interesses econômicos acima de quaisquer aspectos humanos impedem que sejam ofertados direitos à participação efetiva dos imigrantes no espaço público.

Marshall (1975, p. 64) divide o conceito de cidadania em três partes ou elementos: civil, política e social. Esse desdobramento de Marshall dos direitos de cidadania em direitos civis, políticos e sociais, considerando-se cidadão pleno apenas o que é titular desses três direitos, tornou-se clássica. Conforme Carvalho (2015, p. 15), os que possuem apenas alguns desses direitos são considerados cidadãos incompletos.

A cidadania, neste sentido, é um conceito jurídico ligado diretamente ao nacional (nato ou naturalizado), que está no gozo de seus direitos políticos e tem possibilidade de participar da vida do Estado (MORAES, 2010, p. 209). E esse

conceito de cidadania vinculado à nacionalidade vai se chocar com a proteção pela situação dos trabalhadores imigrantes. Para Costa (2006, p. 29) “o reconhecimento da soberania nacional exigiu uma esfera de relações supranacionais, criando as relações internacionais e os acordos que legitimam o poder de cada Estado-nação”. Neste sentido necessário se faz pensar em uma cidadania mais universal, que respeite os direitos dos imigrantes, em especial aqueles mais vulneráveis e que, portanto, ficam sujeitos a uma situação de total exploração.

Para Guimarães (2016, p. 36), o “Estado tem o dever de procurar difundir universalmente a cidadania, sem quaisquer discriminações, além de executar as obrigações assumidas internacionalmente por meio dos tratados ratificados”. Neste sentido, inclui-se não realizar tratamento discriminatório aos indivíduos advindos de outros países.

Assim, a política migratória brasileira não se faz apenas na entrada dos imigrantes em nosso país, pensar em políticas públicas que possam integrar o imigrante e garantir direitos básicos a todos está inserido em um modelo mais global de acolhimento, o que se espera que o Brasil possa seguir, principalmente com a publicação da nova Lei de Migração. Para Giovanni (2009, p. 4-5), uma política pública não é uma mera intervenção do estado numa situação complexa, é “uma forma contemporânea de exercício do poder nas sociedades democráticas, resultante de uma complexa interação entre o Estado e a sociedade [...]”. Assim o tema de garantia dos direitos fundamentais do trabalhador imigrante está intimamente relacionado com as políticas públicas migratórias realizadas, pois estas

determinam os direitos que na prática gozam os migrantes.

2. A MOBILIDADE E AS POLÍTICAS DE PROTEÇÃO AO IMIGRANTE

O que se verifica diante deste fenômeno de imigração em razão do trabalho no mundo é o crescimento de restrições legais impostas aos imigrantes visando conter este processo mundial de deslocamento de pessoas, o que torna cada vez mais complexa a possibilidade de inserção do trabalhador estrangeiro dentro dos países o qual emigra.

Schmitz (2016, p. 7), em um artigo publicado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), menciona que:

A legislação migratória reflete a conjuntura política e o contexto social de sua época. No século XIX e nas primeiras décadas do século XX, a política migratória brasileira baseava-se na abertura das fronteiras brasileiras, visando à colonização do território e ao fornecimento de mão de obra agrícola num cenário após o fim da escravidão.

Verifica-se que o antigo Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980), sempre se pautou por uma política de segurança nacional e via o imigrante como potencial ameaça aos interesses do país. A nova Lei de Migração (Lei 13.445/2017), dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regulando sua entrada e estada no país e estabelecendo princípios e diretrizes para as políticas públicas.

O texto da nova legislação que substituiu o Estatuto do Estrangeiro, estabelece novos princípios sobre não discriminação, tratando

da igualdade de direitos, principalmente a exclusão do princípio de proteção ao trabalhador nacional, na medida em que iguala o trabalhador nacional com o imigrante em situação de regularidade, demonstrando que o mercado de trabalho não deve ser fechado e que a migração se constitui em um fator de desenvolvimento.

Neste sentido, por não trazer exceção ao princípio da igualdade, a Constituição Federal de 1988 expressamente veda práticas discriminatórias que resultam em uma menor proteção ao trabalho prestado por imigrantes regulares legalmente admitidos no país.

As situações jurídicas sobre a questão migratória na atualidade exigem a construção de uma base de tratamento fundada na proteção dos direitos humanos fundamentais da pessoa em todas as dimensões. O trabalho realizado por imigrantes é merecedor de regulação jurídica que observe os avanços promovidos pelo Direito Internacional do Trabalho, que deve assegurar os direitos do trabalhador como elemento essencial para uma vida digna.

Como menciona Nicoli (2011, p. 161-162), a regulação da matéria no plano internacional é reflexo desta diretiva, sendo que, nas últimas décadas, foram firmados diversos compromissos normativos de alcance global, regional e local que reafirmam o princípio da não discriminação e encampam o caminho da proteção do imigrante, também por meio da salvaguarda de direitos trabalhistas. Despertou, segundo Trindade (2003 apud Nicoli 2011, p. 162) a “consciência jurídica universal”, que determina a “prevalência da dignidade da pessoa humana em quaisquer circunstâncias”.

A igualdade de tratamento está entre os direitos fundamentais resguardados na Constituição Federal e apesar de previsão expressa, a sua aplicação não é tão simples, pois tem-se como primeiro critério a ser analisado, se o trabalhador é nacional ou não, para somente depois ser analisado se ele tem os mesmos direitos de um trabalhador nacional. O trabalhador já sofre neste sentido com um critério de diferenciação ao ser classificado, recebendo tratamento jurídico diverso dependendo da sua situação no país.

Importante observar, que, a partir do momento em que o estrangeiro é relegado a uma posição marginal na sociedade, tendo acesso apenas a subempregos, observando reiteradamente seus direitos fundamentais violados, ele acaba excluído do acesso aos direitos de cidadania.

Desta forma, a nova Lei de Migração (Lei 13.445/2017), contempla a mobilidade humana, não criminalizando migrantes e incluindo novos direitos, que convergem com tratados internacionais já existentes e com a Constituição Federal. No aspecto trabalhista, cabe ressaltar o artigo 14 da Lei 13.445/2017 onde em seus parágrafos, prevê a possibilidade do estrangeiro realizar atividades laborais com ou sem vínculo de emprego, bem como a dispensa de profissionais estrangeiros possuírem prévia oferta de trabalho no Brasil para a obtenção do visto temporário de trabalho, desde que o imigrante comprove titulação em curso de ensino superior ou equivalente.

Cabe salientar conforme menciona Schmitz (2016, p.14) que este princípio de igualdade de tratamento e oportunidade

“caracteriza-se como uma norma de eficácia contida, restrita pela regulamentação de diversas profissões e pela exigência de licenças específicas para a atuação do profissional”

Os direitos sociais do trabalhador verificado sob a ótica da globalização em respeito aos direitos humanos, não podem ser suprimidos, qualquer que seja a relação destes trabalhadores com o país hospedeiro. Na realidade, o direito de ir e vir do ser humano não se converte com facilidade em vistos de permanência e de trabalho, seja em países desenvolvidos ou em desenvolvimento.

A segunda geração de direitos conhecida como os direitos sociais relaciona-se com as ações afirmativas do Estado. Para Silva (2001, p. 486), o núcleo central dos direitos sociais é constituído pelo direito do trabalho, representado pelo conjunto dos direitos dos trabalhadores e pelo direito de seguridade social.

Estes imigrantes de diversas nacionalidades que não conseguem obter documentação para permanência legal, acabam situando-se na clandestinidade, o que em geral, os faz serem explorados, pois estão à margem de qualquer tutela por parte do Estado. A condição de imigrante é uma condição social, enquanto a definição de estrangeiro é um termo jurídico (SAYAD, 1998, p. 243).

Um documento importante na integração da questão trabalhista é a Declaração Sócio-Laboral do Mercosul assinada em 1998, conhecida também por “Carta Social do Mercosul”, que estabelece ao trabalhador imigrante o direito à ajuda, informação, proteção e igualdade de direitos e condições de

trabalho, bem como, o comprometimento dos Estados Partes a adotarem medidas tendentes ao estabelecimento de normas e procedimentos comuns relativos à circulação de trabalhadores nas zonas de fronteira, melhorando as condições de trabalho e de vida destes trabalhadores. (NICOLI, 2011, p.113).

Interessante ao observar as tratativas legislativas para a publicação da nova lei de migração que a proposta de iniciativa do Senado já previa a formulação por parte do poder público, de medidas direcionadas a promover a integração do imigrante nas comunidades locais, obrigando os entes políticos a implementarem políticas públicas (SCHMITZ 2016, p. 16). Neste sentido, a Lei 13.445/2017, traz implicitamente a possibilidade e viabilidade de se implementarem políticas públicas regionais, no sentido de facilitar e promover uma maior integração do imigrante.

Para Celina Souza (2006, p.26), política pública é um campo do conhecimento que busca, “ao mesmo tempo “colocar o governo em ação” e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente)”. Desta forma, tem extrema relevância para o estudo das políticas públicas, verificar a maneira como os governos tem influência na sua formulação. Esta relação entre forma de Estado e participação social, ganha destaque primordial no Brasil, que apresenta diferenças regionais enormes e diferentes capacidades de atendimento destas diferenças. Para Palotti (2009, p. 90), “o federalismo caracterizou-se pela centralização do poder político e limitação da autonomia de

entes anteriormente confederados”.

Neste sentido, percebe-se que a Constituição Federal dispõe de forma minuciosa sobre recursos e políticas públicas, deixando aos entes federados quase nenhuma margem para iniciativas próprias (Palotti, 2009), o que caracteriza a existência de um “um modelo de federalismo simétrico em uma federação assimétrica” (SOUZA, 2005, p. 111).

De acordo com Astorga; Facio (2009 apud Silva, 2015, p. 46):

Política pública não é qualquer ação governamental, que pode ser simples ou passageira, enquanto resposta às circunstâncias ou demandas sociais conjunturais. Uma política pública consiste em um conjunto de ações intencionais e causais, orientadas para a realização de um objetivo específico ou para atingir benefícios públicos, cujo padrão de ação, de instrumentos, de procedimentos e de recursos reproduz-se, no tempo, de maneira constante e coerente.

A abordagem sobre as desigualdades enfrentadas por migrantes trabalhadores requer uma análise sobre as políticas migratórias. Assim esta análise não pode circunscrever-se somente as políticas de entrada de imigrantes no Brasil. Esta análise também está diretamente ligada a preocupação de acesso destes imigrantes às políticas públicas universais implementadas no país.

Para Lussi (2015, p. 136), o fenômeno migratório normalmente dá visibilidade a eventuais desigualdades e incongruências nas políticas públicas, conforme a autora cita:

Por exemplo, os casos de estrangeiros vítimas de trabalho escravo indicam que neste

País ainda persistem problemas na fiscalização do trabalho, ainda existem situações de vulnerabilidade social que as políticas não estão conseguindo identificar e abordar corretamente, e indicam, também, que ainda há exploração do trabalho e violações de leis trabalhistas básicas, entre outros indicadores que uma análise atenta poderia fazer emergir.

Desta forma, a migração é considerada um “fato social total” (Sayad, 1998) e o que se requer “ são políticas que garantam acesso aos direitos assegurados a todos e também políticas que respondam as diferenças para que estas não se tornem fatores que cristalizam desigualdades discriminatórias” (LUSSI 2015, p. 142).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Necessita-se modificar este quadro de exclusão social em relação ao trabalhador imigrante, independentemente de sua nacionalidade. Para Guimarães (2016, p. 33), o chamado Estado soberano “parece não se encaixar mais no modelo do direito internacional tradicional. Precisa buscar alternativas para tutelar os direitos dos indivíduos de seu território”.

Na perspectiva dos direitos sociais em relação aos direitos fundamentais, a proteção aos direitos do trabalhador não pode ficar exclusiva aos que estão legais no país, pois isso acaba por excluir justamente os mais carentes da proteção social, como acontece com todos os estrangeiros irregulares, que acabam sendo explorados sistematicamente. Essa

realidade traduz-se “na perda de autonomia do Estado, que precisa adaptar suas políticas às necessidades dos mercados financeiros internacionais” (GUIMARÃES 2016, p. 33).

O grande desafio, assim, é tornar realidade os direitos fundamentais de que os migrantes são titulares. A inserção do migrante nos sistemas de proteção deve ser repensada de forma abrangente, como uma necessidade de superação de ideias vigentes - e seus reflexos nas políticas públicas - para uma concepção mais próxima da “cidadania mundial de Direitos Humanos”, em que o respeito à dignidade da pessoa humana não tenha como base seu status jurídico de nacionalidade ou de “permanência legal” (TORRES, 2001, p. 309/311).

Percebe-se, que há uma evidente necessidade de políticas que assegurem direitos ao trabalhador imigrante, especialmente porque há evidente disparidade entre “uma povoação da classe trabalhadora, estabelecida desde longa data, em relação aos membros de uma nova povoação de trabalhadores em sua vizinhança” (Elias, 2000, p. 20), sendo que os estabelecidos podem fazer com que os imigrantes “se sintam, eles mesmos, carentes de virtudes – julgando-se humanamente inferiores”, o que torna imprescindível a proteção social e o desenvolvimento de políticas migratórias bem como uma cidadania mais inclusiva para os imigrantes, que os coloque no mesmo patamar de igualdade dos cidadãos nacionais.

Para fazer frente a este problema, é necessário que se parta para um novo conceito de cidadania, mais universal, e que se respeite os direitos dos estrangeiros que integram a

população, desvinculando os direitos civis deste vínculo aos direitos políticos. Cada Estado nacional pode determinar qual será a política utilizada para determinar os fluxos migratórios para seus países. Como menciona Lussi (2015, p. 60):

Cabe lembrar que a temática migratória é nova para as políticas públicas no Brasil, o que nos coloca ainda em uma fase de aprendizagem do que o fenômeno representa, assim como da compreensão que adotamos de seu significado para o país e da relevância das questões relacionadas com o tema.

Assim, a questão importante a se discutir é como lidar com essas migrações, qual tratamento será dado ao imigrante em condição de regularidade migratória ou não, possibilitando políticas públicas de proteção aos direitos sociais básicos do trabalhador como direitos fundamentais ao exercício pleno de um trabalho decente, por meio de uma política antidiscriminatória e de universalização à proteção do trabalho, adotando como forma de integração uma postura mais global de acolhimento, pois as políticas de imigração devem tratar as migrações na sua complexidade e multidimensionalidade.

4. REFERÊNCIAS

COSTA, Lucia Cortes da. Os impasses do estado capitalista: uma análise sobre a reforma do Estado no Brasil. Ponta Grossa: UEPG: São Paulo: Cortez, 2006.

DI GIOVANNI, Geraldo. As estruturas elementares das Políticas Públicas. Caderno de

Pesquisa nº 82, UNICAMP: NEPP, 2009.

ELIAS, Norbert. Os estabelecidos e os outsiders: sociologia das relações de poder a partir de uma pequena comunidade. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

GUIMARÃES, Priscilla de Brito Ataíde. A imigração e a proteção do trabalho: o dilema entre a aplicação do estatuto estrangeiro e a proteção trabalhista dos imigrantes bolivianos e haitianos. São Paulo: LTr, 2016.

LUSSI, Carmen. Políticas públicas e desigualdades na migração e refúgio. Psicologia USP – volume 26, número 2, 2015, p.136-144.

_____. Formulação legal e políticas públicas no trato das migrações nacionais e internacionais. Migrações e trabalho – organizadores: Erlan José Peixoto do Prado, Renata Coelho. – Brasília : Ministério Público do Trabalho, 2015. 236 p.

MARSHALL, Thomas Humphrey. Cidadania, classe social e status. Tradução de Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1975.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NICOLI, Pedro Augusto Gravatá. A condição jurídica do trabalhador imigrante no direito brasileiro. São Paulo: LTr, 2011.

PALOTTI, Pedro Lucas de Moura.

Descentralização de políticas sociais no federalismo brasileiro: revisitando problemas de coordenação e autonomia. Revista do CAAP – 1º semestre de 2009.

REDIN, Giuliana. Imigrantes no Brasil: proteção dos direitos humanos e perspectivas político-jurídicas. Giuliana Redin, Luís Augusto Bittencourt Minchola. Curitiba: Juruá, 2015.

SAYAD, Abdelmalek. A imigração ou os paradoxos da alteridade. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998

SCMITZ, Guilherme de Oliveira. Propostas para a atualização da legislação migratória brasileira: princípios norteadores, direitos e garantias, deveres, impedimentos e restrições. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília: Rio de Janeiro: Ipea, 2016.

SILVA, César Augusto S. da. A política migratória brasileira para refugiados (1998-2014). Curitiba: Íthala, 2015.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SOUZA, Celina. Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil Pós-1988. Rev. Sociol. Política, Curitiba, 24, p. 105-121, jun.2005.

_____. Celina. Políticas Públicas: uma revisão da literatura. Sociologias, Porto Alegre, ano 8, n. 16, jul/dez 2006, p.20-45.

TORRES, Ricardo Lobo. (Org.) A cidadania Multidimensional na Era dos Direitos, Teoria dos Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro. Renovar, 2001.