

A QUESTÃO DA EMIGRAÇÃO E A CONVENÇÃO 94 DA OIT

Anne Helena Fischer Inojosa

*“ A emigração deveria ser considerada um direito natural da pessoa humana, e como tal, inalienável, podendo ir buscar o seu bem-estar onde as condições sejam mais favoráveis; liberdade de emigrar e não de fazer emigrar”
Scalabrini, 1889.*

RESUMO

INTRODUÇÃO

- 1- A migração internacional - conceitos
- 2- Causas do aumento dos movimentos migratórios na atualidade
- 3- Tratados e Convenções Internacionais . A OIT
- 4-As questões migratórias no Brasil
- 5-Considerações finais

PALAVRAS-CHAVE: Emigração, imigração, refugiados. Emigrantes. Direitos fundamentais.. OIT e a questão migratória. Movimentos migratórios no Brasil.

ABSTRACT: emigration, immigration, refugees. Emigrants. Fundamental rights. OIT and emigrant's issues. Migratory movements in Brazil.

RESUMO

A questão migratória é um assunto atual e preocupante. Tais movimentos aumentam assustadoramente a cada ano. As pessoas se deslocam, principalmente, em busca de melhores salários e condições de vida, fazendo com que as questões relativas ao trabalho, a sua precarização, especificamente, daqueles imigrantes indocumentados, os ilegais, assim como a discriminação sofrida, devam ser pensadas e soluções buscadas pelos governos, através de políticas públicas que possam sanar ou, pelo menos, minimizar a situação.

Nesse contexto, a Organização Internacional do Trabalho, órgão voltado para as questões do trabalho, principalmente, ao trabalho digno, aliada a Tratados e Convenções Internacionais,



.....
Anne Helena Fischer Inojosa

Desembargadora no Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região. Especialista em Direito do Trabalho/UFPE e em Direito Público/ ESMape. Mestre em Direitos Sociais pela Universidade de Castilla-La Mancha, Espanha. Doutoranda em Ciências Jurídicas - Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal.

tem exercido um importante papel nessa busca de melhorias das condições laborais para aqueles que buscam a sobrevivência em terras diversas das de origem.

O Brasil não poderia ficar de fora dessa análise. Apesar de ser um país que tem um maior número de emigrantes, a quantidade de imigrantes que aqui chegam, tem aumentado muito, principalmente de pessoas da Bolívia e da Venezuela.

A busca por melhores condições de vida, melhores salários, desses imigrantes, faz com que haja uma preocupação natural dentre os nativos dos países para os quais se dirigem, com os seus empregos e, por tal, consideram os estrangeiros como usurpadores de suas vagas de trabalho, somando-se ao medo em relação à segurança e, por tal, a um controle de entrada dessas pessoas, pois, dentre elas poderão estar traficantes, terroristas e criminosos.

As questões são polêmicas e as soluções não são fáceis.

INTRODUÇÃO

A migração dos povos sempre existiu, entretanto, após a Segunda Guerra e a globalização da economia, os movimentos migratórios têm se acentuado. A globalização, assim como o aumento e difusão das novas tecnologias da informação, estimulam o consumo e os sonhos, criando uma expectativa de melhora de vida, fazendo com que as pessoas não mais se desloquem de suas aldeias para as cidades maiores, em seus próprios países, mas acalentem o desejo de se dirigirem para o mundo, para além das suas fronteiras, para países mais ricos, com mais oportunidades, mais prósperos, com melhores empregos,

visualizados na internet como mundos ideais. Houve uma mudança de parâmetros para esses emigrantes.

As emigrações e imigrações trazem, portanto, reflexões sobre direitos humanos, especialmente nas relações de trabalhadesses povos nos países para os quais se dirigem, entretanto, o tema só foi tratado com maior profundidade, pois até então não havia qualquer previsão legal, recentemente, em 1990, quando da assinatura da Convenção Internacional sobre os Direitos dos Trabalhadores Migrantes e suas famílias, diante do crescente desrespeito aos direitos fundamentais, em especial, em relação aos imigrantes ilegais, indocumentados.

O artigo fará uma análise sucinta das causas que provocam esse deslocamento de pessoas, e que são a grande preocupação, especialmente, dos países desenvolvidos da União Européia de dos Estados Unidos e, mais recentemente, do Brasil, gerando uma preocupação sobre os direitos dessas pessoas nos novos países escolhidos para viverem, e a abordagem dos Tratados e Convenções Internacionais, das Convenções da OIT, assim como da legislação nacional sobre o assunto.

1- A MIGRAÇÃO INTERNACIONAL – CONCEITOS

A migração é um fenômeno complexo, que sempre existiu, com características, causas e consequências diferentes nas diversas épocas, mas que tem aumentado, especialmente, após a Segunda Grande Guerra e a crescente globalização que se instalou no mundo. Nos últimos anos os fluxos migratórios têm se acentuado.

A mídia fala muito, de uma maneira geral, em movimentos migratórios internacionais

mas, para entendermos melhor, necessário se faz a conceituação do que seja *migrante, emigrante, imigrante e refugiado*.

Segundo a Organização Internacional para Migrações – OIM “o migrante é qualquer pessoa que atravesse uma fronteira internacional ou dentro de um país, fora de seu lugar habitual de residência, independente de sua situação jurídica, do caráter voluntário ou involuntário do deslocamento, das causas do deslocamento ou da duração da sua permanência no local de destino”¹ e em relação aos trabalhadores migrantes internacionais, esses podem ser definidos, segundo VICHICH como sendo “aquelas pessoas que trabalham em um país que não é aquele em que nasceram”² tendo sido essa definição ampliada em 1990, pela Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas famílias que diz: “trabalhador migrante” é toda pessoa que venha a realizar ou realize ou tenha realizado uma atividade remunerada em um Estado do qual não seja nacional”, definição que incorpora diversas modalidades de trabalho que até então estavam excluídas, a exemplo dos trabalhadores por conta própria e dos fronteiriços³. Para SAYAD, essencialmente, o

migrante “é uma força de trabalho provisória, temporária, em trânsito”⁴

Uma diferenciação há que ser feita entre *emigrante* e *imigrante*. *Emigrante* é aquele que sai do seu país, *Imigrante* é o que entra em outro país, porém, ambos integram o movimento migratório que é ocorre devido a diversos fatos, sendo as causas que levam as pessoas abandonarem suas pátrias, multifacetadas e complexas e, por tal, os emigrantes poderão efetuar uma *emigração forçada ou involuntária* ou uma *emigração voluntária*.

A *emigração forçada ou involuntária* ocorre em situações de guerra nos países de origem, extrema pobreza, fome, desastres naturais ocasionados pelo próprio homem ou cataclismas naturais, perseguições políticas, raciais e religiosas, além das invasões colonizadoras, que se constituem naquelas mais cruéis e violentas, pois trazem como consequência a decadência de civilizações e escravidão. Já a *emigração voluntária*, é ocasionada pela busca de melhores condições de vida, melhores empregos, educação ou busca da reunião de familiares. As causas que provocam essas emigrações recebem tratamentos diversos a depender dos países que acolhem essas pessoas.

Diante do que foi dito, e observando-se que a referência às migrações internacionais serem feitas em um conceito amplo e geral, sem uma diferenciação entre esses migrantes,

migrante que conserva a sua residência habitual no Estado vizinho a que regressa, em princípio, todos os dias ou, pelo menos, uma vez por semana. Disponível em <http://www.europarl.europa.eu>, acesso em 10/1/2019.

4 SAYAD, Abdelmalek. **A Imigração. Ou os paradoxos da alteridade**. São Paulo: EDUSP, 1998, p.54-55, apud BATISTA, Vanessa Oliveira; PARREIRA, Carolina Genovez. **Trabalho, Imigração e o Direito Internacional. Dos direitos humanos**. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br>, acesso em 12/11/2018.

1 SCHWINN, Simone Andrea; FREITAS, Priscila de. **Desafios para acesso ao trabalho de migrantes e refugiados no Brasil** in XIII Seminário Internacional – Demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea, 2016. Disponível em <http://online.unisc.br/acadent/anais/index.php/sidspp>, acesso em 24/11/2018.

2 VICHICH, Nora Pérez. **Las políticas migratorias regionales y los derechos de los trabajadores: perspectivas y desafíos**. In: PRADO, Erlan José Peixoto do; COELHO, Renata(org). **Migrações e trabalho**. Brasília, Ministério Público do Trabalho, 2015 in SCHWINN, Simone Andrea; FREITAS, Priscila de. **Desafios para acesso ao trabalho de migrantes e refugiados no Brasil**. Obra citada.

3 Trabalhador fronteiriço é aquele trabalhador

se faz necessária também uma distinção entre o que sejam os **migrantes** (aí incluindo-se o emigrante, e por consequência, o imigrante) e os **refugiados**. Segundo a ACNUR⁵, apesar dos termos “*refugiados*” e “*migrantes*” estarem sendo utilizados como sinônimos, tanto na mídia quanto em discussões públicas, existe uma diferença e que, não esclarecida, trará sérios problemas para aqueles que solicitam refúgio. Também se faz necessária uma diferenciação entre *emigrantes involuntários* e *refugiados*, relativamente ao conceito e à proteção que recebem.

Refugiados são pessoas que estão fora dos seus países de origem por medo de perseguições, conflitos, violência ou quaisquer outras circunstâncias que perturbam a ordem pública e por tal, necessitam de “proteção internacional”, uma vez que tais situações são perigosas, e impossibilitam o retorno dessas pessoas para os seus países, e, em havendo recusa ao refúgio postulado, correm risco de vida.

O regime legal que protege o direito dos refugiados é conhecido como “*proteção internacional dos refugiados*”, diante da necessidade dessas pessoas terem salvaguardas adicionais face aos países que deixaram.

No entanto, a noção e o conceito de refúgio só vieram a ser estabelecidos em 1951, apesar do art. 14 da Declaração dos Direitos Humanos⁶ prever o benefícios de refúgio para aqueles que o procuram.

5 ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para os refugiados.

6 Declaração Universal de Direitos Humanos, art. 14: “ Todo ser humano vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países”. Disponível em <http://www.direitocom.com>, acesso em 15/12/2018.

No Estatuto dos Refugiados (Convenção de 1951), ficaram estabelecidos em suas disposições o padrão internacional utilizado para o julgamento de qualquer medida para a proteção e o tratamento dos refugiados, além de firmar, no seu art. 33, o **princípio do non-refoulement**, o mais importante princípio àqueles, que significa, “**não devolução**”, segundo o qual, os refugiados, não podem ser expulsos ou devolvidos em situações nas quais a sua vida e liberdade estejam sob ameaça. Tais documentos dão a definição universal do que seja um refugiado, assim como também estabelecem os seus direitos e deveres. O Brasil assinou a Convenção em 1952 e a ratificou com a exclusão dos arts. 15 e 17.⁷

Os refugiados, assim como aqueles que emigram involuntariamente, se sujeitam a uma emigração forçada, apesar desses últimos diferirem dos primeiros, pois, não têm um conceito legal e uma definição universalmente aceitas, não podendo ser confundidos com os primeiros, pois, pelo menos juridicamente falando, não se trata da mesma situação, não podendo ser considerados refugiados, uma vez que esses são protegidos por documentos internacionais específicos, assim como pela ação da ACNUR (Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados). As normas que se referem aos refugiados se baseiam em três vertentes de proteção internacional: o direito internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional dos Refugiados e o Direito Internacional Humanitário, incluindo-se também a já mencionada Convenção da ONU

7 Convenção relativa aos refugiados, Genebra, 1951, ratificada pelo Brasil, com vetos aos artigos 15 (direito de associação) e 17 (profissões assalariadas). Disponível em <http://www.planalto.gov.br> Acesso em 10/1/2019.

de 1951, além do Protocolo de 1967⁸, bem como dos instrumentos regionais, a exemplo da Convenção de 1969 da Organização de Unidade Africana (UOA), que se dirige especificamente aos problemas dos refugiados da África⁹. Tais instrumentos estabelecem a definição do que se considera refugiado, cabendo a ACNUR supervisionar a implementação dos princípios ali dispostos.

Essa inclusão de emigrantes, sejam involuntários ou não, e refugiados no conceito geral de “migração internacional”, podem prejudicar a segurança dos refugiados que, ao serem colocados na mesma condição daqueles, poderão se ver privados das garantias específicas que lhes são dirigidas, principalmente em relação ao princípio da não devolução, levando-os a serem penalizados por cruzarem fronteiras sem autorização, em busca do refúgio, o que enfraquece as disposições dos instrumentos internacionais.

Feita essa distinção, observa-se que a grande maioria dos emigrantes saem dos seus países em busca de melhores condições de vida, melhores

8 Protocolo 167 da ONU, relativo ao Estatuto dos Refugiados. Nesse protocolo estabeleceu-se que todos os países que assinaram a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados e que só se aplicaria às pessoas que se tornaram refugiados em decorrência de acontecimentos anteriores a 1º de Janeiro de 1951 e que, após aquela Convenção (Convenção de 1951) surgiram novas categorias de refugiados os quais poderiam não se incluir no âmbito daquela, estabeleceram-se novas determinações, comprometendo-se os assinantes a aplicarem os artigos 2 a 34 da Convenção. Disponível em <https://www.acnur.org>, acesso em 3/01/2019.

9 A Convenção da Organização de Unidade Africana (UOA) rege os aspectos específicos dos problemas dos refugiados na África, tentando atenuar a miséria e assegurar uma vida melhor dos refugiados na África diante da constatação de um crescente número daqueles. Disponível em <https://www.refugiados.net>. Acesso em 3/01/2019.

empregos e salários, e o aumento do fenômeno tem se constituído em uma preocupação para os governos, especialmente daqueles países mais ricos, assim como para os operadores do direito, na questão relativa à sobrevivência e subsistência dessas pessoas, que são afetadas, principalmente, pela falta de um trabalho digno e seguro, pois, ainda são poucos e insuficientes os Tratados e Convenções Internacionais que tratam do assunto relativo a proteção do trabalhador e os seus direitos naqueles países para onde se dirigem, especialmente daqueles considerados ilegais, em que pese a Declaração dos Direitos Humanos, no seu art. 1º, proclamar que “*todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos*”.¹⁰ Entendem alguns que, mesmo em havendo o reconhecimento da livre circulação de indivíduos, esses não têm a igualdade em dignidade e direitos nos países para os quais emigram, diante da previsão do princípio da reserva legal quanto às restrições ao direito de locomoção e de emigração, não havendo clareza quanto ao direito de imigração, protegendo-se ali, o direito de sair mas não o de entrar.¹¹

10 A Declaração Universal dos Direitos Humanos tem como finalidade a de proteger a pessoa humana na sua realidade individual e vivência coletiva e por tal, aqueles responsáveis pela aplicação dessas normas não estão autorizados a fazerem distinção entre nacionais e estrangeiros.

11 A Declaração Universal dos Direitos Humanos tem como finalidade a de proteger a pessoa humana na sua realidade entretanto, apesar de reconhecer o direito de circulação do indivíduo, não reconhece o direito dele de se estabelecer em país diverso daquele de sua nacionalidade, estabelecendo o princípio da reserva legal quanto às restrições aos direitos de locomoção e de imigração, não sendo clara quanto ao direito de imigração. Protege o direito à emigração mas não o de entrar.

2- CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS DO AUMENTO DO MOVIMENTO MIGRATÓRIO NA ATUALIDADE

Apesar das migrações sempre terem existido, o novo fluxo migratório pode ser entendido a partir de dois momentos. O primeiro, ocorrido nas décadas de 50 a 70, e o segundo, nas décadas de 80. No primeiro momento, os países da Europa, os Estados Unidos e o Japão estimularam a imigração para conseguirem mais mão de obra para ocupar os lugares de baixa qualificação e remuneração, desinteressantes para os locais. Os imigrantes eram controlados, mas bem vindos. Para a Europa, vinham, principalmente, imigrantes das antigas colônias, para os Estados Unidos, os mexicanos eram convocados para trabalharem no campo através do “bracero program” e para o Japão, os “dekasseguis” (brasileiros com ascendência japonesa) eram muito bem vindos. Em um segundo houve uma mudança. A globalização, a ascensão do neo-liberalismo, a abertura dos mercados, a aceleração tecnológica e científica, o aumento da produção e circulação de mercadorias, a menor participação do Estado na economia, permitiu que as indústrias dos países ricos procurassem mercados com mão de obra mais barata e assim deslocassem suas empresas, o que provocou desemprego e baixa nos salários.

A partir de então os trabalhadores sem qualificação, vindos de outros países, passaram a não serem mais bem vindos, à exceção daqueles com alto grau de qualificação, pois passaram a disputar os postos de trabalho com a população local. Essa disputa, associada às diferenças sócio-culturais dos imigrantes, geraram o aumento da discriminação, do

preconceito e da xenofobia. Os países ricos começaram então a utilizarem-se de meios legais e, até físicos¹² (como o muro entre os Estados Unidos e o México e o muro na cidade de Ceuta na Espanha) para impedirem a entrada de imigrantes em seus países, o que provocou, não uma diminuição, mas um aumento de imigrantes ilegais, acreditando-se que, atualmente, nos Estados Unidos vivam mais de 10 milhões de ilegais, na Europa 6 milhões¹³ e no Brasil, em 2008, 600.000 mil ilegais¹⁴, sendo que, atualmente, existe a possibilidade desse número ter dobrado.

Aglobalização, portanto, segundo estudiosos, tem sido a principal causa do aumento do fluxo migratório internacional, associada ao avanço das tecnologias da informação, levando as pessoas a terem como um horizonte, um objetivo, não mais a mudança de uma aldeia para uma cidade grande ou a capital do seu país, mas o mundo, trazendo mudanças de paradigma, que estimulam o consumo, o aumento de expectativas de uma vida melhor, a busca pelo shangrilá, provocando, ao mesmo tempo, o aumento das desigualdades entre países desenvolvidos e sub-desenvolvidos. Assim, mesmo a globalização estimulando os movimentos migratórios, esta ainda se mostra inacabada, afetando, de forma perversa, os migrantes.¹⁵ A globalização tem como força

12
Como o muro construído pelos Estados Unidos na fronteira do México e o muro na cidade de Ceuta na Espanha.

13 SILVA, Ricardo. <http://educação.uol.com.br>. Acesso em 13/01/2019.

14 Disponível em <http://educação.uol.com.br>. Acesso em 13/01/2019.

15 MARTINE, G. **A globalização inacabada: migrações internacionais e pobreza no século 21.** São Paulo em perspectiva, vol.19, p.3-22, Julho-Setembro 2005. Disponível em <http://www.revistas.usp.br/eav/>

motriz a integração econômica entre os países, estando sob as regras do liberalismo as quais foram selecionadas para serem seguidas pelos países que as promoverem, entretanto, dificuldades têm se apresentado no cumprimento dessas promessas efetuadas, pois, têm dado causa a que muitos países cresçam pouco, uma vez que, em geral, os países já ricos foram mais beneficiados que aqueles pobres, ou em desenvolvimento, e assim, as disparidades entre si têm aumentado. Ademais, tais diferenças também aumentam os desejos das pessoas além de, em muitos casos, por questões de sobrevivência terem necessidade de emigrarem para outros países (sempre dos mais pobres para os mais ricos), evidentemente.

As regras da globalização, portanto, têm sido aplicadas apenas às questões de mercado, não às pessoas e às migrações. Enquanto o capital financeiro e o comércio fluem livremente entre as nações, o mesmo não ocorre com a mão de obra que, em geral, não pode se mover ou, se o faz, é de forma muito lenta e combatida. Assim, verifica-se que o movimento da globalização ainda não está concluído nas suas teses, pois diverge do que se apresenta hoje frente ao que ocorre com os movimentos migratórios. Há uma discrepância entre o que foi pregado e o que está acontecendo de fato, pois os países desenvolvidos, mais poderosos, não cumpriram os preceitos vendidos ao mundo subdesenvolvido ou seja, que esse discurso liberal seria uma forma de se atingir o crescimento econômico, o que não tem ocorrido. A prática tem sido diversa do discurso,

.....
[article/view/10143/117](http://www.eclac.cl), acesso em 2/01/2019.

conforme afirma PELLEGRINO¹⁶: *“O projeto liberal em matéria de circulação de capitais e mercadorias, sustentado por grande parte dos Estados centrais, entra em contradição com os severos controles impostos à livre mobilidade dos trabalhadores e à fixação das pessoas nos territórios nacionais desses Estados.”*

Poderia se pensar que, diante dessa lógica da globalização, que as pessoas também poderiam se deslocar entre países com mais facilidade e aceitação, principalmente em relação ao trabalho, no entanto as restrições impostas têm aumentado com vistas à contenção desses movimentos, o que torna, cada dia, mais difícil a inserção do trabalhador estrangeiro nos países para onde emigram, necessitando-se, portanto, que políticas migratórias sejam implementadas ao valorizarem os aspectos positivos da migração, e reduzindo os negativos, o que é mencionado em trabalhos acadêmicos sérios, que entendem que a globalização torna inevitável o fenômeno migratório, e chamam a atenção para o fato de que, potencialmente, os aspectos positivos da migração, ultrapassam os negativos, devendo ser realizados através de políticas adequadas, pois, constitui-se em um elemento de redução da pobreza e, em assim sendo, as políticas que são favoráveis terão mais êxito do que aquelas contrárias ao movimento.¹⁷

Teorias de bases sociológicas e econômicas

16 PELLEGRINO, A. **La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes**. Santiago de Chile: Cepal, Naciones Unidas, Marzo/2003. (Serie Población y Desarrollo, 35). Disponível em <http://www.eclac.cl>, acesso em 2/01/2019.

17 Trabalhos de autores como BARRICARTE, J.J.S. **Socioeconomía de las migraciones en un mundo globalizado**. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, 20010; MARTINE, G. **A globalização inacabada: migrações internacionais e pobreza no século 21**, obra citada e PATARRA, N.L. **Migrações internacionais: teorias, políticas e movimentos sociais**, obra citada.

têm se construído em relação a esses problemas migratórios trazidos pela globalização que tentam explicar o fenômeno. Uma dessas, de base sociológica, desenvolvida nos Estados Unidos, observa que há uma segmentação, uma divisão do mercado de trabalho nas sociedades industriais avançadas. Os imigrantes, assim como as mulheres e as minorias étnicas, têm a tendência de permanecerem em mercados de trabalho secundários, sem qualificação, na tentativa de conseguirem melhores salários, diversamente dos nativos, que têm proteção dos seus sindicatos, licenças de trabalho, assim como o mercado de trabalho interno gerado pelas grandes corporações. Sendo assim, a discriminação institucional, bem como as redes sociais, excluem os imigrantes, e os colocam naqueles empregos temporários e menos remunerados, o que provoca, para os ilegais, aqueles indocumentados, uma situação de alta vulnerabilidade, que é bem mais acentuada em relação às mulheres e minorias étnicas, que sofrem dupla ou tripla exploração dentro desses mercados secundários.¹⁸

Naquele mesmo país, há outra teoria, esta utilizando-se de uma abordagem econômica, baseada no estudo do funcionamento do mercado de trabalho, dividindo-o em duas perspectivas: uma quanto a inserção dos imigrantes e outra, no desempenho desses. Os primeiros seriam os teóricos da segmentação e os últimos, os teóricos do capital humano. Os teóricos do capital humano sustentam que os imigrantes têm acesso aos serviços assistenciais, o que penaliza os orçamentos de muitos Estados,

18 SAsAKI, Elisa Massae; ASSIS, Gláucia de Oliveira. **Teorias das Migrações Internacionais**. XII Encontro Nacional da ABEP 2000, GT de Migração, sessão 3- A migração internacional no final do século. Disponível em <https://www.pucsp.br>, acesso em 2/1/2019.

especialmente os da Flórida e da Califórnia e, no âmbito do mercado de trabalho, por terem esses imigrantes, ma maioria das vezes, baixa qualificação, retiram os empregos e abaixam os salários dos nativos nas mesmas condições, por tal, deveria a política migratória priorizar a entrada e a permanência de imigrantes com melhor qualificação, para possibilitar que se atinja um sistema econômico mais produtivo, assim como não prejudicar empregos e salários dos nativos.

Já os teóricos da segmentação sustentam que o imigrante e o nativo se complementariam no mercado de trabalho devido a segmentação existente, referindo-se ao trabalho primário, que exige uma alta qualificação, paga melhores salários e possibilita a ascensão a cargos superiores, estando presentes nas grandes empresas, e o secundário, segmento que oferece baixos salários, tem alta rotatividade, baixa qualificação e poucas chances de ascensão hierárquica e que esses seriam ocupados por trabalhadores imigrantes, mulheres e jovens. Essa teoria, por tal, diversamente da primeira, entende que os imigrantes não concorreriam com os nativos pelos empregos.

Diante de toda a problemática relativa à imigração, verifica-se que benefícios poderão ser trazidos para a questão migratória, uma vez que esta deveria ocorrer de maneira mais natural, aceitável e em maior volume, conforme ficou demonstrado acima, sendo apenas uma questão de implementação pelos governos de políticas relativas à questão, no sentido de se diminuir as desigualdades, especialmente no campo do trabalho, reconhecendo-se seus direitos fundamentais como pessoas e como trabalhadores, e oferecidas condições decentes e dignas de moradia, saúde e educação.

3-TRATADOSECONVENÇÕESINTERNACIONAIS. OIT

Apesar da efetiva proteção ainda ser insuficiente, observa-se que tanto os refugiados (esses especificamente no art. XIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos)¹⁹ assim quanto os emigrantes involuntários, independentemente das causas que os levam a emigrar dos seus países, encontram proteção em documentos internacionais específicos, necessitando-se que os países implementem a aplicação dessas Convenções, assim como das suas políticas públicas no sentido de promover uma maior igualdade entre os que chegam e os nativos no que tange às oportunidades oferecidas, especialmente em relação às condições de trabalho.

Dentre os documentos internacionais, no âmbito da ONU, cita-se a *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, com as restrições já mencionadas anteriormente, a *Convenção de 1990*, que entrou em vigor em 2003, tendo sido ratificada por 41 países em 2011, todos países periféricos, com alto índice de emigração, aí incluindo-se o Brasil²⁰, uma vez que os países “centrais” como os Estados Unidos e os da União Européia, que recebem alto índice de imigrantes, não terem demonstrado interesse em cumprir os direitos

19 Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. XIV:1- Toda pessoa vítima de perseguição, tem o direito de procurar e gozar asilo em outros países.

20 O Brasil, apesar de ser um país de emigrantes, atualmente com mais ou menos 4 milhões de brasileiros residindo fora e contabilizando pouco menos de um milhão de imigrantes em situação regular, não assinou e não ratificou a Convenção de 1990, sendo o único país do Mercosul a estar nessa condição, apesar de ter assumido um compromisso político nesse sentido em 1996 no Plano Nacional de Direitos Humanos. Disponível em <http://www.reporterbrasil.org.br>. Acesso em 2/01/2019.

trabalhistas incluídos tanto nessa quanto nas demais Convenções e Tratados. Essa Convenção atualizou as Convenções da OIT e codificou os direitos dos trabalhadores imigrantes extensível aos familiares, independentemente de serem trabalhadores, que entram ou residem ilegalmente no país, direitos esses apenas aplicáveis, até então, aos imigrantes regulares²¹, enfatizando o status migratório, seja regular (documentado) ou irregular (indocumentado), ressaltando determinados direitos, inclusive os estendendo aos familiares dos imigrantes e propondo que se diminuísse a distância entre o trabalhador migrante, que têm os seus direitos não reconhecidos e negados, e o nativo, sendo um marco importante na questão do reconhecimento dos direitos laborais, assim como os direitos humanos, independentemente da sua situação irregular, tornando-se um apelo para que os Estados elaborem políticas migratórias.

Importante também é a *Opinião Consultiva nº18 de Direitos Humanos*²² da

21 A Convenção impõe aos Estados a adoção de medidas a garantir que os trabalhadores imigrantes não sejam privados dos seus direitos diante da regularidade ou não da sua situação de permanência no país ou emprego, Prevêem também que os empregadores devem cumprir as obrigações contratuais e legais não podendo estas serem limitadas ao fato da irregularidade no país. Disponível em <http://www.oas.org/dil/port/1990%20con5c3>, acesso em 12/11/2018.

22 A Opinião Consultiva 18 se refere a uma consulta feita pelo México em 2002 à Corte Interamericana de Direitos Humanos questionando se os princípios da igualdade e da não discriminação seriam aplicáveis aos imigrantes ilegais, tendo a referida Corte se posicionado no sentido de que os Estados membros do Pacto de San José (assinado em 1969 e posto em vigor em 1978, tendo os Estados Unidos assinado mas não ratificado e o Brasil, não assinado mas ratificado) têm a obrigação de respeitar e garantir os direitos humanos, dentre estes, a igualdade e a não discriminação, não podendo, por tal, discriminar ou permitir qualquer discriminação contra o imigrante.

Corte Interamericana de Direitos Humanos que também dispõe sobre o assunto.

E finalmente, a OIT, criada em 1919 após a Primeira Guerra na Conferência da Paz que originou o Tratado de Versailles, e que trazia no seu preâmbulo a afirmação de que as condições de trabalho justas deveriam ser objeto de proteção internacional, enfoque dado no aspecto laboral, ao estabelecer os direitos de todos os trabalhadores, independentemente de nacionalidade, com base na ideia de que, a paz só poderia ser alcançada através da justiça social. Esse princípio é uma marca forte da Organização, pois, quando da sua constituição, traz em seu preâmbulo, que a ordem jurídica internacional deve estabelecer direitos mínimos aos trabalhadores para garantir sua dignidade e, assim, dar condições de se resolverem os diversos problemas mundiais como a imigração indesejada, já demonstrando preocupação com os trabalhadores empregados no estrangeiro.²³ A competência da OIT não se restringe às condições de trabalho e aos direitos previdenciários dos trabalhadores. É mais ampla, ao instaurar um direito do trabalho internacional, aí envolvendo direitos humanos que se dirigem também às populações indígenas, políticas de desemprego, educação e saúde do trabalhador, o meio ambiente, fornecendo novos parâmetros normativos aos Estados-membros.

O prestígio da OIT se mantém até os dias

Disponível em <http://www.lfg.jusbrasil.com.br>, acesso em 24/11/2018.

23 Terceira consideração do preâmbulo da constituição da OIT, Disponível em <http://www.ilo.org/ilolex/english/iloconst.htm#annex>. Acesso em 25/11/2018.

de hoje graças à forma de como se organiza, pois, tem uma composição tripartite, com representantes dos governos, dos trabalhadores e dos empresários, o que lhe dá legitimidade e acrescenta um diferencial no seu caráter representativo: a promoção do diálogo social, que tem chamado a atenção para as seus ideais, além um alcance no âmbito jurídico através das suas Convenções que são tratados multilaterais e que, para terem valor normativo, têm que ser ratificadas pelos Estados-membros, passando então a se constituírem em fonte formal de direito, gerando direitos subjetivos individuais²⁴. Diversamente dessa forma de pensar, LAIS ABRAMO, ex-diretora da OIT no Brasil, diz que, após a reafirmação dos padrões mínimos de garantias trabalhistas internacionais, conhecido como “As 8 Convenções Fundamentais da OIT”, ocorrido na 87ª Conferência Internacional do Trabalho em 1998, os Estados-membros são obrigados a respeitar aquelas oito Convenções Fundamentais²⁵.

Inicialmente, a OIT lançou as Convenções de

24 SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. São Paulo: LTR, 1987, p.174.

25 As oito Convenções Fundamentais são: nº 29-Convenção sobre trabalho forçado; nº 87-Convenção sobre a liberdade Sindical e a proteção do Direito Sindical; nº 98- Convenção sobre Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva; nº 100- Convenção sobre a igualdade de remuneração; nº 105-Convenção sobre a abolição do trabalho forçado; nº 111- Convenção sobre a discriminação (emprego e profissão), 1958; nº 138-Convenção sobre a idade mínima para admissão a emprego, 1973; nº 182-Convenção sobre proibição das piores forma de trabalho infantil e a a cão imediata para a sua eliminação. Apud BARROSO, Márcia Regina Castro; Pessanha, Elina Gonçalves Fonte. **A Imigração no Direito Internacional do Trabalho**. In Cadernos de Direito, Piracicaba, v.17(32); 101-115, Jan.-Jun.2017, ISSN Impreso:1676-529-X. Disponível em <https://www.mpsp.mp.br/portal/page>, acesso em 2/01/2019.

números 19²⁶ e 97²⁷, que falavam de questões migratórias, antes mesmo da Declaração Universal e, em 1975, outra Convenção, a de nº 143²⁸, com o mesmo tema, e posteriormente a Declaração em 1998 relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho. Essas

26 Convenção nº19 da OIT de 1925 – trata da igualdade devida aos trabalhadores estrangeiros em caso de acidente de trabalho, foi ratificada por 120 países. O Brasil a ratificou em 1957. Apesar de ser uma Convenção de grande importância pois trata-se da proteção dos direitos humanos dos trabalhadores, voltada para questões relativas à não discriminação e trabalhos forçados, trata-se de uma matéria de difícil implementação quanto aos acidentes de trabalho pois os serviços de saúde nem sempre estão preparados para essa situação e os imigrantes irregulares traz dificuldades administrativas que ocasionam o afastamento dos imigrantes indocumentados dessas prestação. Nos Estados Unidos, por exemplo, os hospitais são estimulados a comunicarem o atendimento a “imigrantes ilegais”. In VANESSA, Batista Oliveira; PARREIRA, Carolina Genovez. **Trabalho, imigração e o direito internacional. Dos direitos humanos.** Disponível em <http://www.publicadireito.com.br>, acesso em 12/11/2018.

27 Convenção 97 da OIT de 1939, com revisão feita em 1949 e ratificada pelo Brasil em 1965, define o que seja “trabalhador imigrante”. Art. 11, o trabalhador imigrante é aquele que emigra de um país para outro com vistas a ocupar emprego que não seja por conta própria. Trata de imigração legal e prevê punições para a imigração clandestina. Disponível em <http://www.dhnet.org.br>, acesso em 12/11/2018. Disponível em http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang-pt, acesso em 21/11/2018.

28 Convenção 143 da OIT, de 1975, não ratificada pelo Brasil, trata das imigrações irregulares, afirmando a necessidade de se regularizar o trabalhador em situação irregular, prevendo-se punições para traficantes de mão de obra e para empregadores que admitem as condições ilegais, com previsão de colaboração internacional para que tais sanções sejam efetivadas. Trata das migrações em situações abusivas e a necessidade de se respeitar os direitos fundamentais de todos os trabalhadores migrantes, inclusive daqueles que perderem seus empregos ou estiverem em situações irregulares assim como da igualdade de tratamento, com base nos princípios da Convenção nº111 que trata da igualdade de condições, de acesso e manutenção do emprego aos trabalhadores migrantes e suas famílias. Disponível em http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang-pt, acesso em 21/11/2018.

normativas permaneçam em vigor, apesar da tensão existente entre os países de onde se originam os emigrantes, que são aqueles pobres ou em situação crítica e os de destino, países desenvolvidos e poderosos econômica e politicamente.

Apesar de todo o trabalho da OIT através das suas Convenções, dos demais instrumentos internacionais, inclusive ratificados por diversos Estados, o avanço e a concretização dos direitos dos imigrantes, especialmente dos ilegais tem se dado de forma lenta, com poucos avanços, e muitos retrocessos o que provocou, em 2016, a aprovação, por todos os países membros da Assembleia das Nações Unidas, da *Declaração de Nova York para Migrantes e Refugiados* no qual consta a realização do **“PACTO GLOBAL PARA MIGRAÇÃO SEGURA, ORDENADA E REGULAR”**, que contem 23 objetivos não vinculantes aos Estados que os assinaram, assim como do *Pacto Global para Refugiados*.

O Pacto Global da Migração, estabelece os princípios e compromissos dos países em relação à migração, e constitui-se em um marco para a cooperação internacional em relação à mobilidade humana e em relação ao imigrantes, com observância a aspectos humanitários e direitos humanos, não podendo ser interpretadas para o âmbito da securitização, uma vez que, assim se entendendo, promoveriam-se a exclusão, criminalização e a negação dos Direitos Humanos àqueles que migram.²⁹

Em preparação à Conferência, foram os Estados instados pela ONU a fazerem seminários, com a participação de diversos segmentos da

29 BAENINGER, Rosana. **Pacto global da migração e direitos humanos.** Disponível em <http://www.unicamp.br/artigos>, acesso em 3/01/2019.

sociedade voltados à questão migratória, afim de subsidiarem o posicionamento dos diversos governos, recomendando-se temas a serem discutidos como a inclusão social dos migrantes, a discriminação, racismo, xenofobia e intolerância, a questão do imigrante documentado e o não documentado, o trabalho decente, a mobilidade laboral, o reconhecimento de habilidades e qualificações, o trânsito migratório, a entrada, saída, readmissão, integração, os fatores que impulsionam as migrações, o tráfico de pessoas e de migrantes e, por consequência as formas atuais de escravidão.

. Após diversos encontros, inclusive, com a participação da academia, assim como de vários representantes da sociedade civil, foi realizado, em 2017, um extenso debate de iniciativa do fórum de Observatórios das Migrações, composto de diversas instituições acadêmicas e que pesquisam sobre o problema migratório no nosso país e da Cátedra Sérgio Vieira de Mello para Refugiados da Unicamp, originando um documento coletivo, com os posicionamentos dos governos brasileiro e latino-americanos. Ali foi proposto que a assimetria do poder de participação e a influência entre os diferentes países deixasse de existir, uma vez que os “tradicionais”, que são os Estados mais desenvolvidos, e as organizações internacionais, têm um maior protagonismo do que os chamados “atores secundários” ou seja, os Estados do Sul. Além disso, que o problema da migração seja considerado como um fenômeno heterogêneo, envolvendo diversos contingentes de imigrantes e emigrantes, e que as migrações do século XXI são compostas de diferentes modalidades de movimentos migratórios, tais como, além do refúgio, a mobilidade estudantil, a migração qualificada, a não qualificada, a

migração de fronteira e outros diversos tipos de deslocamentos.

Afora as propostas já indicadas, sugeriu-se que as remessas de dinheiro efetuadas por emigrantes para a suas famílias teriam com escopo à sobrevivência e educação, e não apenas a empreendimentos (remessas produtivas, como conhecidas) e que não se tratam apenas de envios do Norte para o Sul, mas de forma contrária também, ressaltando-se que essa prática também traz implemento na economia dos países subdesenvolvidos, fazendo que haja uma maior paridade entre países, um dos pilares da globalização, conforme já mencionado.

Uma vez que as migrações são focadas nos aspectos político e econômico e que, segundo alguns autores, estão relacionadas, diretamente, com o que estabelece o liberalismo, preocupou-se o Pacto Global que as mesmas se dêem de *forma segura, ordenada e regulada*, voltadas para a pessoa do imigrante, e não para o país que o recebe. Apesar de tal preocupação, o Pacto não se refere à permissão de entrada e permanência de imigrantes em territórios dos diversos países, assim como se omite quanto a questão da cidadania, o que deveria ter ocorrido para ser possível a implementação, de fato, do direito da liberdade de movimentação de pessoas (saída dos países de origem e entrada em outros), prevista na Declaração dos Direitos Humanos, para que se reconheça e efetive-se o direito de migrar, de se estabelecer e permanecer em outro país.

Ademais, segundo BAENINGER, o Pacto deveria recomendar aos países latino-americanos que avancem nas leis de migração, baseando-se no fato de que o imigrante é um sujeito de direitos (direitos à saúde, à educação,

à moradia, ao trabalho, à reunião familiar, acesso à informação, à participação política).³⁰

Os países assinantes não têm obrigatoriedade de implementar as sugestões do Pacto Global e, mesmo assim, no mesmo ano (2017) os Estados Unidos se retiraram do mesmo, sob a alegação de que não havia compatibilidade com a política migratória do governo de Donald Trump assim como o fez, recentemente, o chanceler brasileiro do novo governo³¹, ao afirmar ser um instrumento inadequado para lidar com o problema, acrescentando que a imigração não deve ser tratada como uma questão global, mas de acordo com a soberania de cada país. Críticas foram feitas, principalmente quanto ao fato de que o nosso país é um dos que tem maior índice de emigrantes que poderão ser afetados por tal decisão.

A emigração de hoje nos remete a Tom Joad, personagem rebelde do livro *As vinhas da Ira* de John Steinbeck, escrito sobre a migração dos fazendeiros do Estado de Oklahoma para a Califórnia, por terem perdido as suas terras, que foram tomadas pelos bancos, pela impossibilidade de pagarem suas dívidas, em decorrência de seca, tempestades de areia e da grande depressão de 1929 ocorrida naquele país. Nessa viagem, essas pessoas eram humilhadas pelos próprios compatriotas e chamados de forma desdenhosa de “oaks”, e nos lembra do que está acontecendo hoje. Vemos na televisão as levas de pessoas que se locomovem em situação de vida precária, passando fome, frio, sofrendo de doenças ou se

arriscam em barcos sem segurança na travessia do Mar Mediterrâneo vindos da África para a Europa³². Essa realidade deve ser analisada especialmente no que toca ao trabalho desses emigrantes nos países para os quais se dirigem, pois saem em busca de melhores condições de vida, bemo com a importância dos Tratados e Convenções da ONU, das Convenções da OIT, assim como, também, a necessidade de implementação de políticas públicas para uma igualdade entre os nativos e aqueles que são recebidos. O mundo não pode esquecer que as condições que essas pessoas têm em seus países de origem advêm da exploração sem medida pelos países colonizadores de épocas passadas.

4- A QUESTÃO MIGRATÓRIA NO BRASIL

No Brasil, a migração era regulada até 2017 pela lei 6.815/80, conhecida como o Estatuto do Estrangeiro, que também criou o Conselho Nacional de Imigração (CNIg). A lei continha normas do período do regime militar, quando o imigrante era visto como uma ameaça à estabilidade e à coesão do país, predominando, portanto, a questão da segurança nacional. Imigrantes deveriam ser mantidos fora de nossas fronteiras pois poderiam ocasionar desordens. Entretanto, o Conselho manteve a política de mobilizar, selecionar e localizar imigrantes face a demanda por força de trabalho estrangeiro. Segundo VAINER³³, entretanto, o migrante ainda

30 BAENINGER, Rosana obra citada.

31 O chanceler Ernesto Araújo, afirmou no dia 10/12/2018, nas redes sociais, que o novo governo vai se dissociar do Pacto Global de Migração. Disponível <http://agenciabrasil.ebc.com.br>, Acesso 12/12/2018.

32 MUNCK, Ronald. **Más allá del norte y del sur?** Vol.11, n° 20, 2013 – pp.43-66. Disponível www.redalyc.org, acesso em 27/12/2018.

33 VAINER, C.B. **Estado e migrações no Brasil: anotações para uma história de políticas migratórias.** Revista Travessia, n.36, p.15-32, jan./abr.2000 apud OLIVEIRA, Antonio Tadeu Ribeiro de. **Nova lei brasileira**

era visto não como um sujeito de direitos, mas como objeto, diante da permanência da política de segurança nacional e a criminalização das condutas migratórias.

Mudanças ocorreram a partir daquele ano. Muitos brasileiros começaram a emigrar, passando também a viverem em situação de vulnerabilidade, especialmente em relação as condições de trabalho e à cobertura da previdência social. Associado a isso, trabalhadores irregulares e suas famílias, vindos da Bolívia e Paraguai, começaram a entrar no país, fato agravado em 2010 com a vinda de haitianos e africanos, o que levou a questão migratória a ter relevância, fazendo com que o governo brasileiro tomasse uma posição diante da inoperância da legislação em vigor. A princípio, com a regularização daqueles que estavam no país já há determinado tempo e, posteriormente, emitindo resoluções aplicáveis a cada situação surgida, decisões que trouxeram alguns avanços humanitários, de proteção e livre circulação do Mercosul, mas que não resolvia o problema.

Necessário se fazia por-se em prática uma política migratória mais clara, composta de princípios regulatórios, integratórios e de cooperação internacional, apesar de que, segundo VENTURA ³⁴ : *“... é falso pensar que o Brasil não possui uma política migratória. Evidente que ele não possui uma política restritiva, de controle ostensivo de fronteira, como é o caso da Europa e dos Estados Unidos.*

.....
de migração: avanços, desafios e ameaças.

34 VENTURA, D. Política migratória brasileira é obsoleta e dificulta vida de estrangeiros. UOL notícias, 3/5/2014. Disponível <http://noticias.uol.com.br/opiniao/coluna/2014/05/03/politica-migratoria-brasileira-deixa-estrangeiros-em-situacao-precaria.htm> . Acesso 03/01/2019

No entanto, embora fragmentada, opaca e casuística, nossa política existe e garante a mesma discricionariedade absoluta do Estado da época da ditadura.”

Em continuação à tentativa de se avançar em políticas migratórias, em 2004, o país aderiu a medidas internacionais para a proteção e garantias dos direitos dos imigrantes como a Convenção contra o Crime Organizado e o tráfico de pessoas e finalmente e posteriormente, após diversas discussões e projetos de lei sobre uma política migratória, surgiu a Lei 13.445/2017, vigindo atualmente e que, apesar dos vetos sofridos, representa um avanço, pois dá novo enfoque na concessão de certas garantias como a de reunião familiar, reconhece o diploma de formação acadêmica obtida no exterior, repudia as práticas discriminatórias assim como, não permite deportações coletivas, dando ênfase aos direitos das pessoas dos migrantes, tanto em relação aos estrangeiros que aqui chegam quanto aos brasileiros que vivem fora.

Os avanços obtidos formalmente têm encontrado dificuldades quanto à regulamentação. Movimentos de setores da sociedade insistem em considerar o imigrante como uma ameaça ao mercado de trabalho dos nacionais, esquecendo-se de que milhões de brasileiros se encontram como imigrantes em diversos países, especialmente nos Estados Unidos, sendo, na sua grande maioria, imigrantes ilegais, indocumentados, não podendo, sequer, retornarem ao Brasil para visitar seus parentes e amigos, vivendo em situação de extrema vulnerabilidade.

Falamos da lei aqui vigente, votada pelo nosso Congresso. E quanto às Convenções Internacionais, especialmente àquelas da OIT? Como elas integram o nosso Direito, a nossa

legislação?

Relativamente às Convenções da OIT, estas diferem dos tratados, pois visam a universalização das normas de proteção do trabalho e a incorporação ao direito interno dos Estados-membros³⁵, pois, não apenas os Estados participam da elaboração das Convenções, mas, por sua configuração tripartite, também os empregadores e trabalhadores, constituindo-se em uma etapa de um processo para a obtenção de uma ordem jurídica internacional em matéria trabalhista e por tal, teriam um status diferenciado pelas características dos direitos assegurados, assim como também pelo compromisso assumido, no caso, pelo estado brasileiro. São tratados de direitos humanos em sentido estrito, passam a integrar o nosso ordenamento jurídico, com status materialmente constitucional, após aprovação pelo Congresso Nacional e ratificação do poder executivo, conforme estabelece o art. 5º, parágrafo 2º da CF³⁶, e, caso sejam aprovadas pelo quorum do parágrafo 3º do mencionado artigo³⁷, serão, formalmente constitucionais.

Em qualquer dos casos, os efeitos da aplicação das Convenções serão imediatos, logo após a ratificação, e, em assim sendo, os juízes deveriam observar as Convenções da OIT, afastando a lei

35 REZEK, Francisco. *Direito dos Tratados*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984 apud CARTAXO, Mariana; GOMES, Ana Virgínia Moreira. P.14

36 CF/88- art.5º, parágrafo 2º: “ os direitos e garantias expressos nessa Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

37 CF art.5º, parágrafo 3º: “ os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalente às emendas constitucionais.”

interna, menos benéfica em relação às normas internacionais, tudo no exercício do controle difuso de convencionalidade³⁸, mesmo porque a Constituição da OIT determina que sempre as normas mais favoráveis aos cidadãos, deverão ser aplicadas, não importando se são internacionais ou não.

Apesar da determinação de que a norma menos benéfica deve sempre ser afastada, há jurisprudência do TST que rejeita o status de tratado internacional de direitos humanos da Convenção 155, entendendo que esta não se sobrepõe ao art. 193, parágrafo 2º da CLT.³⁹

O princípio *pro homine* e do diálogo das fontes constam sempre dos tratados de direitos humanos, não mais prevalecendo a posição hierárquica de uma norma, seja interna ou internacional, mas sim aquela que mais protetiva do ser humano sujeito de direitos.

Até o ano de 2015 o Brasil havia ratificado 98 Convenções da OIT, estando em vigor 80 e, apesar de todos os Tribunais Regionais, inclusive o TST aplicarem as Convenções da OIT, observa-se que poucas são utilizadas, além de não haver uma aplicação efetiva, sendo feitas apenas referências àquelas na resolução de

38 MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. São Paulo: ed.RT, 2009 apud MAZZUOLI, Valério de Oliveira; FRANCO, Georgenor de Souza Filho. **Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil**. Revista de Direito do Trabalho, vol.167, ano42,p.169-182. São Paulo:ed.RT, jan,fev.2016.

39 Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, n.1081602012503064, 2º Turma, Min. Relator José Roberto Freire Pimenta. Segundo o acórdão, mesmo em tendo sido ratificada a Convenção 155 da OIT, não se sobreporia ao art. 193, parágrafo 2º da CLT. Para alguns, mesmo que não se considere o status constitucional ou mesmo supralegal da Convenção, teria status de lei ordinária e teria revogado o referido artigo por ser posterior a este apud CARTAXO, Mariana; GOMES, Ana Virgínia Moreira, p.15.

questões.⁴⁰ Relativamente, e em especial à migração, o Brasil ratificou a Convenção 19 em 1957 (tratamento igual para trabalhadores nacionais e estrangeiros em acidentes de trabalho) assim como a Convenção 97 (define o que seja trabalhador migrantes, referindo-se a migrantes legais, no art. 11.⁴¹), em 1965, entretanto nem a Convenção 143 de 1975 (imigrações irregulares), assim como também a importantíssima Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas famílias, adotada pela Resolução 45/158 da ONU em 1990, que, conforme também já mencionado, trata dos migrantes e familiares, sua livre circulação pelo país, a definição de Estado de origem e de Estado de emprego, proibição de tortura ou preconceitos, seja de raça, gênero, religião, não o foram, o que só nos resta lamentar.

Apesar da não ratificação das mencionadas Convenções da OIT, a Constituição de 1988, por constar no seu art. 5º que; “ Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade

40 O controle de convencionalidade foi realizado pelo Ministro Cláudio Brandão como relator, no RR 0001072-72.2011.5.02.0384, 7, 7º Turma, disponibilizado em 2/10/2014 quando do julgamento da possibilidade do recebimentos dos adicionais de insalubridade e periculosidade entendendo pela introdução no nosso sistema jurídico interno das Convenções internacionais 148 e 155, com status de norma materialmente constitucional ou, pelo menos, supralegal. Apud FRANCO, Georgenos de Sousa Filho, obra citada, p.177.

41 Art. 11-1, Convenção 97 da OIT. “Para efeito da presente Convenção, a expressão “trabalhador migrante” designa toda pessoa que emigra de um país para outro com o fim de ocupar um emprego que não será exercido por sua própria conta, e compreende qualquer pessoa normalmente admitida como trabalhador migran. Disponível <http://www.ilo.org>, acesso 12/01/2019.

do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade...” trata o estrangeiro de forma isonômica, acrescentando-se que o art. 4º traz princípios que norteiam as relações internacionais do Brasil ao garantir a prevalência dos direitos humanos e autodeterminação dos povos e a cooperação para o progresso da humanidade, por tal, exige a implementação de políticas públicas que garantam a dignidade do estrangeiro, a sua integração ao meio social e cultura, sem discriminação ou paternalismo estatal.⁴²

As coisas se tornariam mais fáceis, relativamente a segurança e controle, com estabelecimento de imigrações regulares. As políticas migratórias brasileiras, não podem esquecer dos seus emigrantes e devem se voltar para o fato de que as migrações trazem mais benefícios do que prejuízos para os países aos quais se destinam⁴³.

Apesar de todas as recomendações das Convenções internacionais, assim como da existência de documentos protetivos, são verificadas as violações aos direitos fundamentais dos imigrantes, especialmente em relação aos ilegais, por viverem em situação

42 CARTAXO, Marina Andrade; GOMES, Ana Virgínia Moreira. As Convenções da OIT sobre a proteção aos direitos do trabalhador migrante. Revista Brasileira de Direito Internacional. Curitiba:Paraná, v.2, n.2, Jul/Dez 2016, p.01-22. Disponível <http://www.researchgate.net>. Acesso 10/12/2018

43 Trabalhos de autores como MARTINE, G. **A globalização inacabada: migrações internacionais e pobreza no século 21**. São Paulo em perspectiva, vol.19, n.3, julho-setembro 2005, PATARRA, N. L. **Migrações internacionais: teorias, políticas e movimentos sociais**. Estudos avançados, v.20, n.57, maio/agosto 2006 e BARRICARTE, J.J.S. **Socioeconomia de las migraciones en un mundo globalizado**, Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, 2010 apud OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. **Nova Lei Brasileira de migração: avanços, desafios e ameaças**. Disponível em <http://www.scielo.br>. Acesso 12/11/2018.

de vulnerabilidade, fatos que remontando-se à época da escravatura, utilizados como mão de obra barata, exploradas com dez ou mais horas de trabalho, em locais insalubres, utilizados por empresários inconsequentes e irresponsáveis, e que não reclamam por medo de serem denunciados e enviados de volta aos seus países. O exemplo dessa situação é a vivenciada pelos bolivianos que residem, principalmente, em São Paulo, e executam os serviços de costura para conhecidas lojas, sendo sujeitados à condições análogas a de escravo pelo fato de não terem autorização para o trabalho. Entretanto, e apesar de tudo, mesmo o Brasil não ter ratificado a Convenção 143, fiscaliza e pune esse tipo de prática.

O Pacto Global do qual o Brasil é participante traz, conforme já mencionado, diretrizes importantes para a efetivação de uma política migratória mais humana, com melhores condições oferecidas para os migrantes, especialmente para aqueles sem qualificação e ilegais. Que o governo tenha consciência e preocupação e mantenha-se no Pacto.

CONCLUSÃO

Conforme o que foi dito, vê-se que a questão dos movimentos migratórios sempre existiram, mas que foram implementados após as Grandes Guerras, quando foram até incentivados devido à necessidade de mão de obra nos países, e, posteriormente, após a crescente globalização, quando poderia se entender que, da mesma forma que há a liberdade de mudança entre países de empresas, circulação de mercadorias e comércio, a liberdade de locomoção e estabelecimento em diversos países também seria possível.

Mas, o que se vê é o contrário, tendo o problema migratório se agravado no mundo, primeiro, porque as empresas procuram se estabelecer em países de mão de obra mais barata, promovendo um desemprego no seu país de origem com a mudança e, ao mesmo tempo, não trazem grande desenvolvimento econômico para os países onde se estabelecem, fazendo com que, as necessidades das pessoas aumentem assim como a busca por melhores condições de vida, geralmente encontrados, pelo menos, virtualmente, nos países mais ricos e desenvolvidos principalmente pelo fato das tecnologias da informação que implementa ideais consumistas vislumbrados nos países mais ricos, fazendo com que os movimentos migratórios aumente.

Uma vez que esses migrantes, em geral, são pessoas sem qualificação, não são vistos com bons olhos pelos nativos dos países para onde se dirigem pois entendem que perderam os seus empregos além de que, por serem imigrantes indocumentados, permanecem na ilegalidade, submetendo-se a trabalhos indignos, mau remunerados, insalubres, com um número imenso de horas de trabalho, e sem poderem contestar com medo de serem deportados, pessoas que vivem em uma condição análoga a de escravos, conforme mesmo vemos no nosso país.

A OIT como organização preocupada e existente para promover condições de trabalho dignas, se preocupa com os imigrantes e por tal, na atualidade tomou uma importância muito grande e as diversas Convenções que estabelece, mesmo que não sejam obrigatórias para serem adotadas nos países convenientes, indica rumos e tendências internacionais no trato da questão imigrante-trabalho digno.

O mundo necessita estar atento a essas questões dos imigrantes e o trabalho, mudando a sua perspectiva, no sentido de que não há apenas aspectos negativos, mas também positivos, pois só assim terá implementado, de fato, a política da globalização pregada como a salvação dos países em desenvolvimento e sub-desenvolvidos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAENINGER, Rosana. **Pacto global da migração e direitos humanos.** Disponível em <http://www.unicamp.br/artigos>, acesso em 3/01/2019.

BARRICARTE, J.J.S. **Socioeconomía de las migraciones en un mundo globalizado.** Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, 2010 .

BARROSO, Márcia Regina Castro; Pessanha, Elina Gonçalves .**A Imigração no Direito Internacional do Trabalho.** Cadernos de Direito, Piracicaba, v.17(32); 101-115, Jan.-Jun.2017, ISSN Impresso:1676-529-X. Disponível em <https://www.mpsp.mp.br/portal/page> acesso em 2/01/2019.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br> , acesso 01/11/2018.

CARTAXO, Marina Andrade; GOMES, Ana Virgínia Moreira.**As Convenções da OIT sobre a proteção aos direitos do trabalhador migrante.** Revista Brasileira de Direito Internacional. Curitiba:Paraná, v.2, n.2, Jul/Dez 2016, p.01-22. Disponível <http://www.researchgate.net> . Acesso 10/12/2018

CONVENÇÃO 1951 Disponível em <http://www.planalto.gov.br>, acesso em 21/11/2019

CONVENÇÃO 19 da OIT Disponível em http://ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang-pt

Convenção 97 da OIT. Disponível em http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang-pt , acesso em 21/11/2018.

Convenção 143 da OIT. Disponível em http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang-pt , acesso em 21/11/2018.

Declaração Universal de Direitos Humanos. Disponível em <http://www.direitocom.com> , acesso em 15/12/2018.

FRANCO, Georgenor de Souza Filho, **Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brail.** Revista de Direito do Trabalho, vol.167, ano 42, p.169-182, São Paulo: Ed. RT, jan/fev 2016.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis.** São Paulo: ed.RT, 2009 apud MAZZUOLI, Valério de Oliveira; FRANCO, Georgenor de Souza Filho. **Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil.** Revista de Direito do Trabalho, vol.167, ano42,p.169-182. São Paulo:ed.RT, jan,fev.2016.

MARTINE, G. **A globalização inacabada: migrações internacionais e pobreza no século 21.** São Paulo em perspectiva, vol.19, n.3, julho-setembro 2005.

MUNCK, Ronald. **Más allá del norte y del sur?** Vol.11, n° 20, 2013 – pp.43-66. Disponível www.redalyc.org, acesso em 27/12/2018.

OLIVERIA, Antonio Tadeu Ribeiro de. **Nova lei brasileira de migração: avanços, desafios e ameaças.** Disponível em <http://www.scielo.br>. Acesso 12/11/2018.

OPINIÃO CONSULTIVA 18. Disponível em <http://www.lfg.jusbrasil.com.br>

PATARRA, N. L. **Migrações internacionais: teorias, políticas e movimentos sociais.** Estudos avançados, v.20, n.57, maio/agosto 2006.

PELLEGRINO, A. **La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes.** Santiago de Chile: Cepal, Naciones Unidas, Marzo/2003.(Serie Población y Desarrollo,35).Disponível em <http://www.eclac.cl> , acesso em 2/01/2019.

REZEK, Francisco. **Direito dos Tratados.**Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984.

SASAKI, Elisa Massae; ASSIS, Gláucia de Oliveira. **Teorias das Migrações Internacionais.** XII Encontro Nacional da ABEP 2000, GT de Migração, sessão 3- A migração internacional no final do século. Disponível em <https://www.pucsp.br> , acesso em 2/1/2019.

SAYAD, Abdelmalek. **A Imigração. Ou os paradoxos da alteridade.** São Paulo: EDUSP, 1998, p.54-55, apud BATISTA, Vanessa Oliveira; PARREIRA, Carolina Genovez. **Trabalho, Imigração e o Direito Internacional. Dos direitos humanos.** Disponível em <http://www>.

publicadireito.com.br , acesso em 12/11/2018.

SCHWINN, Simone Andrea; FREITAS, Priscila de. **Desafios para acesso ao trabalho de migrantes e refugiados no Brasil** in XIII Seminário Internacional – Demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea, 2016. Disponível em <http://online.unisc.br/acadent/anais/index.php/sidspp> , acesso em 24/11/2018.

SILVA, Ricardo. Disponível <http://aducacaouol.com.br>

SEABRA, Robert de Alcântara Araripe et al. A constituição e a supralegalidade de tratados internacionais de direitos humanos no Brasil: uma análise crítica das causas, juridicidade e conseqüências. Disponível <http://www.abdconst.com.br/revista6/constituicaoRobertpdf> ,Acesso 5/01/2019.

SUSSEKIND, Arnaldo.**Direito Internacional do Trabalho.** São Paulo: LTR, 1987, p.174

VAINER, C.B. **Estado e migrações no Brasil: anotações para uma história de políticas migratórias.** Revista Travessia, n.36, p.15-32, jan,/abr.2000 apud OLIVEIRA,

VANESSA, Batista Oliveira; PARREIRA, Carolina Genovez. **Trabalho, imigração e o direito internacional. Dos direitos humanos.** Disponível em <http://www.publicadireito.com.br> , acesso em 12/11/2018.

VENTURA, D. **Política migratória brasileira é obsoleta e dificulta vida de estrangeiros.** UOL notícias, 3/5/2014. Disponível <http://noticias>.

uol.com.br/opiniaio/coluna/2014/05/03/politica-migratoria-brasileira-deixa-estrangeiros-em-situacao-precaria.htm . Acesso 03/01/2019

VICHICH, Nora Pérez. **Las políticas migratórias regionales y los derechos de los trabajadores: perspectivas y desafios** apud PRADO, Erlan José Peixoto do; COELHO, Renata(org). **Migrações e trabalho**. Brasília, Ministério Público do Trabalho, 2015.