

CONTROLE INTERNACIONAL DE CONVENCIONALIDADE NO CASO “FAZENDA BRASIL VERDE”: ENALTECER O CONCEITO DE TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO COMO FORMA DE COMBATER O RACISMO ESTRUTURAL

INTERNATIONAL CONVENTIONALITY CONTROL IN THE “FAZENDA BRASIL VERDE” CASE: ENHANCING THE CONCEPT OF MODERN SLAVERY AS A WAY TO STRUGGLE SYSTEMIC RACISM

Priscila Freire da Silva Cezario*

RESUMO: Depois do assassinato de George Floyd, cidadão negro estadunidense, pela polícia local, em maio de 2020, o mundo inteiro viu-se premido pela necessidade de rediscutir o racismo estrutural, inclusive o Brasil, onde lamentavelmente é normalizada a exclusão rotineira de tantas vidas negras. O racismo estrutural no país é manifestado em práticas como o trabalho escravo contemporâneo, constatação corroborada pela sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos contrária ao país no Caso Fazenda Brasil Verde. A partir da referida sentença, são discutidos neste artigo o conceito de trabalho escravo contemporâneo em perspectiva nacional e internacional, bem ainda a doutrina do controle de convencionalidade e o consequente diálogo de cortes.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho Escravo Contemporâneo. Racismo Estrutural. Controle de Convencionalidade. Diálogo de Cortes.

ABSTRACT: After the murder of George Floyd, a black American citizen, by the local police in May 2020, the whole world was pressed by the need to re-discuss systemic racism, including Brazil, where the routine exclusion of so many black lives was regrettably normalized. Systemic racism in the country is manifested in practices such as modern slavery, a finding corroborated by the ruling issued by the Inter-American Court of Human Rights against the Brazilian State in the “Fazenda Brasil Verde” Case. Given the referred ruling as a starting point, the article discuss the concept of modern slavery from a national and international standpoint, as well as the doctrine of conventionality control and the consequent judicial dialogue.

KEYWORDS: Modern Slavery. Systemic Racism. Conventionality Control. Judicial Dialogue.

* Mestre e doutoranda em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Escola Paulista de Direito; graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; pesquisadora do Grupo de Estudos de Direito Contemporâneo do Trabalho e da Seguridade Social da Universidade de São Paulo.

1 – Introdução

O termo escravidão costuma remeter ao trabalho escravo tradicional, caracterizado pelo exercício de um suposto direito de propriedade de senhores de engenhos sobre pessoas negras, obrigadas a trabalhar sob a pressão de castigos físicos e mentais, sem qualquer contraprestação para além dos alimentos necessários para seus corpos operarem como meras engrenagens do sistema produtivo.

O trabalho escravo tradicional foi abolido no Brasil em 1888, sem que se oferecessem aos cativos então libertos qualquer condição material para exercerem a proclamada liberdade. Muito pelo contrário, a abolição da escravatura foi seguida por uma ampla estratégia de branqueamento da população brasileira, marcada pela convocação de imigrantes europeus para ocupar o espaço da mão de obra negra liberta, mas sob a égide da legislação trabalhista emergente. À população negra livre da escravidão, privada de empregos protegidos e de quaisquer medidas reparatórias, restaram as periferias, as comunidades e os rincões do país desprovidos de qualquer olhar da parte do Estado. Esse cenário de exclusão e extrema vulnerabilidade¹ foi a condição ideal para se perpetuarem a escravidão e o racismo estrutural no território nacional.

Evidentemente, com a expansão dos direitos humanos em quantidade e qualidade, o trabalho escravo tradicional perdeu bastante espaço na sociedade, fazendo a escravidão adquirir nova roupagem, na forma das denominadas condições análogas às de escravo ou modalidades contemporâneas de escravidão. Sob a nova roupagem, trabalhadores escravos passaram a ser remunerados pelo trabalho prestado. Porém, a remuneração nunca basta para fazer frente às dívidas acumuladas desde o deslocamento dos trabalhadores de regiões pobres do país até os latifúndios exploradores dessa mão de obra.

A legislação penal pátria por muito tempo coibiu apenas de modo tímido a redução de alguém à condição análoga à de escravo. A ampla abertura do tipo penal dificultava sobremaneira a imputação do crime aos envolvidos com as novas formas de escravidão. Esse quadro foi alterado em 2003, com a alteração do art. 149 do Código Penal, para aprofundar a especificação dos elementos do tipo. Desde então, considera-se alguém submetido à condição análoga à de escravo quando sujeito a trabalhos forçados, jornada exaustiva ou condições

1 Semelhante fenômeno de exclusão se operou em outros países ao redor do mundo, citando-se como exemplo as ocorrências, em território norte-americano, posteriores à 13ª emenda, didaticamente explorada em documentário de 2016, dirigido por Ava DuVernay, intitulado “A 13ª Emenda”, disponível no Netflix.

degradantes de trabalho, ou mesmo quando privado, por qualquer meio, de sua locomoção, por força de dívida contraída com o empregador ou preposto.

Com o tempo, a especificação da concepção de trabalho escravo passou a amedrontar cada vez mais aqueles que, a despeito do risco criminal, continuaram a acumular riquezas à custa da exclusão da dignidade alheia possibilitada pela escravidão contemporânea. De fato, a incrementação do tipo penal foi seguida por uma série de estratégias destinadas a penitenciar com ainda mais rigor a utilização da mão de obra escrava no país, destacando-se a lista suja, as restrições a crédito e, talvez a mais impactante delas, a expropriação de terras onde identificado o trabalho escravo.

A lista suja tem o efeito de prejudicar a imagem dos exploradores de trabalho escravo perante os denominados *stakeholders*, notadamente consumidores e, desde 2010, também frente a instituições financeiras provedoras de crédito. No referido ano, o Banco Central brasileiro emitiu a Portaria nº 3.876, por meio da qual proibida a concessão de crédito rural para pessoas físicas e jurídicas inscritas na lista suja.

A expropriação, consagrada em alteração conferida ao art. 243 da Constituição, pela Emenda Constitucional nº 81, de 2014, exclui o direito de propriedade sobre terras rurais e urbanas onde identificada exploração de trabalho escravo e destina esses espaços à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem nenhuma indenização ao proprietário, com confisco de bens de valor econômico identificados nessas propriedades para posterior reversão a fundo especial com destinação específica. O dispositivo, ainda carente de regulamentação, por atingir o direito de propriedade, passou a estimular questionamentos ainda mais contundentes sobre o conceito de trabalho escravo especificado em 2003. Muito se repetiu internamente o argumento utilizado pelo país em sua defesa perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, de que os elementos do conceito contemporâneo de trabalho escravo não passam de irregularidades trabalhistas.

Em 2015, o conceito brasileiro de trabalho escravo foi submetido ao crivo da Corte Interamericana de Direitos Humanos em razão do ajuizamento, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, do denominado Caso Fazenda Brasil Verde. É importante adotar o caso mencionado como ponto de partida para discutir a perpetuação do racismo estrutural no trabalho escravo contemporâneo brasileiro, porque na sentença internacional houve o reconhecimento de que as vítimas da prática, no país, são predominantemente negras, retintas ou de pele mais clara. A primeira seção deste artigo conterà breve descrição do caso em referência.

O Caso Fazenda Brasil Verde é relevante também por conduzir a uma melhor compreensão do controle de convencionalidade realizado pelas cortes internacionais e, conseqüentemente, do papel das cortes internacionais na sedimentação de direitos humanos, tema da segunda parte deste artigo. A segunda parte passará pelo controle de convencionalidade de matriz nacional e pelas suas relações com o controle internacional. Dado que a responsabilização do Brasil decorrente do Caso Fazenda Brasil Verde ocorreu na Corte Interamericana, será enfatizado o controle de convencionalidade realizado pela referida Corte sobre a Convenção Americana sobre Direitos Humanos².

Considerando que as relações entre as duas modalidades de controle de convencionalidade acima referidas são manifestadas na doutrina do diálogo de cortes, sopesando também a importância do diálogo de cortes para superar *deficits* democráticos imputados à atuação interpretativa das cortes internacionais, na terceira seção será exibido o diálogo de cortes procedido pela Corte Interamericana no Caso Fazenda Brasil Verde para construir seu próprio conceito de trabalho escravo.

2 – Caso Fazenda Brasil Verde

O Caso Fazenda Brasil Verde iniciou em 1998, quando a Comissão Pastoral da Terra e o Centro pela Justiça e Direito Internacional postularam a responsabilização internacional do Estado brasileiro em decorrência da inefetividade de processos internos visando à apuração de denúncias de trabalho escravo na Fazenda Brasil Verde e conseqüente punição dos responsáveis. A Comissão Pastoral da Terra tentava a responsabilização dos envolvidos desde 1988. Suas investidas restavam sempre infrutíferas, dadas as vistas grossas de autoridades face às irregularidades verificadas.

Trabalhadores de regiões pobres do país eram atraídos para a Fazenda Brasil Verde sob a promessa de melhorarem suas condições de vida. Chegavam à Fazenda devendo o equivalente ao transporte, alimentação e hospedagem realizada durante o trajeto. Na Fazenda, eram alojados em condições degradantes e os únicos produtos de consumo que poderiam adquirir eram os disponibilizados na Fazenda a preços elevadíssimos que só faziam aumentar suas dívidas³. Eram pagos pelo trabalho realizado, mas o valor percebido era insuficiente para saldar as dívidas acumuladas desde o trajeto para a Fazenda. Não poderiam abandonar

2 A Convenção, de 1969, é também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica.

3 Referida prática, de forçar os trabalhadores a adquirirem produtos de consumo exclusivamente nos armazéns da fazenda onde empregam sua força de trabalho, é conhecido como *truck system*.

o trabalho, pois eram constantemente vigiados e ameaçados de morte, tática utilizada também para os forçar a acordar na calada das madrugadas e trabalhar não menos que doze horas diárias, com pouco intervalo para refeição e descanso.

Em 2016, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, cuja competência contenciosa foi reconhecida pelo Brasil em 10 de dezembro de 1998, julgou o Caso Fazenda Brasil Verde. Por unanimidade, considerou o Brasil responsável pela violação do artigo 6º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos⁴. O dispositivo contempla vedação expressa à escravidão, à servidão e ao trabalho forçado ou obrigatório⁵.

A sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi baseada em audiência com oitiva de testemunhas e peritos indicados pela Comissão, pelos representantes das vítimas e pelo Estado brasileiro. A requerimento dos interessados, foram submetidas à Corte, ademais, declarações escritas de testemunhas e peritos, bem ainda pareceres de *amici curiae*. Foram também colhidas *in loco* declarações de vítimas e de agentes estatais responsáveis pelo combate ao trabalho escravo no país.

Apesar de a Corte Interamericana ter considerado o Estado brasileiro responsável pela violação do artigo 6º da Convenção Americana, a Corte declarou suficientes as ações do Estado para evitar o trabalho escravo no âmbito interno. Foi destacado o reconhecimento explícito pelo Presidente da República, em 1995, acerca da existência de trabalho escravo no país, com assunção de compromissos para combater a prática⁶.

Na sentença internacional em referência foram destacadas também: a promulgação da Lei nº 10.608/02, por meio da qual consagrado o direito de

4 Cf. pontos resolutivos (parágrafo 508 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil), houve divergência apenas no que toca à interpretação de que o dispositivo teria sido violado também dada uma situação de discriminação estrutural histórica atrelada à pobreza. Quanto à interpretação de que os fatos verificados no caso configuram trabalho análogo ao de escravo, a decisão foi unânime.

5 No item 1, prescreve: “Ninguém pode ser submetido a escravidão ou a servidão, e tanto estas como o tráfico de escravos e o tráfico de mulheres são proibidos em todas as suas formas”. No item 3, exclui determinadas práticas da noção de trabalho forçado ou obrigatório, elencadas no item 2, a seguir reproduzido: “Ninguém deve ser constrangido a executar trabalho forçado ou obrigatório. Nos países em que se prescreve, para certos delitos, pena privativa da liberdade acompanhada de trabalhos forçados, esta disposição não pode ser interpretada no sentido de que proíbe o cumprimento da dita pena, imposta por juiz ou tribunal competente. O trabalho forçado não deve afetar a dignidade nem a capacidade física e intelectual do recluso”.

6 No parágrafo 468 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil, contido no tópico dedicado a determinar a instituição de políticas públicas como garantia de não repetição, a Corte destacou a existência de obstáculos para combater o trabalho forçado no Brasil, mas, no parágrafo 469, não compeliu o país a desenvolver novas políticas por considerar satisfatórias as medidas implementadas no plano interno desde 1995 com o fim de erradicar o trabalho escravo.

acesso ao seguro-desemprego por trabalhadores resgatados do regime de trabalho forçado ou condição análoga à de escravo; a Lei nº 10.803/03, por meio da qual ampliada a extensão do art. 149 do Código Penal; as Portarias alusivas à lista suja e à restrição de crédito; a estabilização, pelo STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 398.041, da competência da Justiça Federal para apreciar e julgar os delitos contemplados pelo art. 149 do Código Penal; a Lei nº 12.064/09, por meio da qual criado o Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo; a Emenda Constitucional nº 81/2014, alusiva à expropriação e confisco de terras e bens relacionados ao trabalho escravo.

Em que pese o reconhecimento da suficiência das políticas públicas adotadas pelo Brasil para o fim de não repetição, o país foi condenado a indenizar as vítimas⁷ pelos danos extrapatrimoniais⁸ decorrentes da violação do artigo 6º da Convenção Americana, bem como a reabrir os processos criminais⁹ para investigar e punir os envolvidos.

3 – Controle de convencionalidade realizado pelas cortes internacionais

Tendo-se em vista que os termos dos tratados internacionais, em especial dos orientados à proteção de direitos humanos, são marcados por expressões vagas e indeterminadas, os Estados signatários se obrigam a pautar suas ações também na interpretação desses tratados pelos órgãos incumbidos dessa atividade no plano internacional. Tal exercício interpretativo é designado por controle de convencionalidade.

Segundo André de Carvalho Ramos¹⁰, o controle de convencionalidade surgiu da necessidade de se impedir o chamado truque de ilusionista, assim considerada pelo autor a interpretação nacionalista conferida a uma obrigação internacional, na prática, descumprida por um determinado Estado. Em consequência do controle de convencionalidade, assinala o autor, pode ocorrer a responsabilização internacional, ou seja, “uma reação jurídica (...) pela qual o

7 Essa vertente da responsabilização do Estado brasileiro tem por base o fato de que o país tinha conhecimento dos fatos em decorrência de várias visitas realizadas por autoridades locais à Fazenda Brasil Verde desde 1989, descumprindo seu dever de investigar e punir os responsáveis, bem ainda a sua obrigação internacional de erradicar a prática. O parágrafo 326 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil, bem explícita o fundamento central da responsabilização internacional do país.

8 Os montantes indenizatórios estão descritos no parágrafo 487 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

9 A propósito, cf. parágrafo 445 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

10 O jurista brasileiro André de Carvalho Ramos é Professor-Associado do Departamento de Direito Internacional da Universidade de São Paulo, autor de vasta produção bibliográfica sobre Direitos Humanos.

Direito Internacional justamente reage às violações de suas normas, exigindo a preservação da ordem jurídica vigente por meio da reparação dos danos causados” (RAMOS, 2005, p. 54).

A responsabilização internacional pode resultar da conduta de quaisquer dos poderes estruturais do Estado. Assim, o Estado pode ser responsabilizado em função de titulares do Poder Executivo descumprirem eles próprios obrigações internacionais ou por se omitirem face ao descumprimento de obrigações internacionais por particulares, em violação ao dever estatal de prevenção ou punição. O Estado pode ser responsabilizado no plano internacional também em razão da atuação do Poder Legislativo, quando orientada à construção de leis contrárias a obrigações internacionais assumidas pelo país, mesmo que tais leis sequer cheguem a ser aplicadas no plano doméstico. O Estado pode ainda ser responsabilizado internacionalmente em decorrência da atuação do Poder Judiciário, quando conivente com violações de direitos humanos, quando os mecanismos internos para reparar agressões a direitos humanos são insuficientes ou quando o Poder Judiciário ele próprio viola obrigações internacionais, como quando retarda a entrega da prestação jurisdicional. Como consequência da responsabilização internacional, o Estado pode ser compelido a reparar os danos decorrentes do ato violador. O Direito Internacional fornece diversos instrumentos para possibilitar a reparação de danos, com destaque para as garantias de não repetição¹¹, naqueles casos em que já inviável o retorno ao *status quo ante* (RAMOS, 2005).

O controle de convencionalidade muito se assemelha ao controle de constitucionalidade amplamente difundido na prática judiciária pátria. Referidas modalidades de controle convivem harmonicamente¹². O controle de convencionalidade, porém, tem por alvo normas provenientes de convenções internacionais. Ao ratificar um tratado internacional, o Estado signatário obriga a si próprio e a todos os poderes internos a respeitar os termos do instrumento, exatamente como ocorre com a Constituição, de observância obrigatória pelos membros dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

A interpretação final da Convenção Americana sobre Direitos Humanos é incumbência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. A interpretação

11 Por garantias de não repetição, devem ser compreendidas as “salvaguardas contra a reiteração da conduta violadora de obrigação internacional”. Como exemplo de garantia de não repetição, pode ser citado o dever de investigar, processar e punir (RAMOS, 2005, p. 60).

12 Nesse sentido, se posiciona André de Carvalho Ramos (2011/2012, p. 516). Segundo Carvalho Ramos (2011/2012, p. 521), “a convivência entre as ordens normativas justapostas na defesa de Direitos Humanos” é possibilitada pela teoria do duplo controle. À luz da teoria, a validade das ações estatais é condicionada ao respeito às duas ordens jurídicas, nacional e internacional.

realizada pela Corte Interamericana corresponde ao denominado controle de convencionalidade de matriz internacional, ou controle concentrado, próprio, original ou externo de convencionalidade. Nada impede, porém, os representantes dos poderes constitucionais domésticos de realizarem o controle de convencionalidade no plano interno, ou seja, o controle de convencionalidade de matriz nacional, ou controle difuso, impróprio, derivado ou interno de convencionalidade. O controle de matriz nacional é desejável.

Os representantes dos poderes constitucionais domésticos, porém, apenas podem formular suas próprias interpretações acerca de normas de direito internacional, conforme adverte Sergio García Ramírez¹³ (2011), quando os pronunciamentos da Corte Interamericana sobre o tema sujeito à interpretação forem insuficientes para balizar a atuação do juiz interno. Havendo jurisprudência firme na Corte Interamericana sobre o objeto de interpretação, cabe ao juiz doméstico replicar a interpretação desenvolvida no âmbito da Corte Interamericana, eliminando qualquer possibilidade de colisões.

Para estar em consonância com a Convenção Americana, portanto, não basta os Estados signatários interpretarem o instrumento à sua maneira, praticando o já referido truque de ilusionista. É preciso observar como o órgão incumbido da interpretação da Convenção Americana compreende a norma objeto de interpretação, mesmo porque essa interpretação é construída com base em diálogo horizontal e vertical, ou seja, em diálogo com outras cortes internacionais de direitos humanos¹⁴, numa vertente, e em diálogo com as cortes domésticas sujeitas à Convenção Americana, em outra perspectiva¹⁵.

13 O jurista mexicano Sergio García Ramírez foi juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Foi autor do voto em que pela primeira vez foi abordado o controle de convencionalidade no âmbito interamericano.

14 O diálogo de cortes horizontal é ilustrado em texto do jurista catalão Javier García Roca (2006). O autor refere às reuniões anuais entre a Corte Europeia e a Corte Interamericana de Direitos Humanos para discutirem seus respectivos desenvolvimentos jurisprudenciais. Menciona também bases materiais comuns entre as Cortes, inclusive: a interpretação constitucional, calcada em princípios de aparências semelhantes, incluindo a interpretação evolutiva; a aplicação de fontes com parâmetros bastante assemelhados; a fixação de padrões comuns de comportamentos a todos os poderes dos Estados-Partes, públicos e privados; a atuação homogênea da doutrina científica de ambas as jurisdições.

15 Referir a um diálogo vertical pode passar a impressão de hierarquia entre os planos internacional e doméstico. Contudo, não há hierarquia entre as Cortes internacionais e nacionais. Há uma relação de cooperação entre as Cortes. Paola Andrea Acosta Alvarado (2015), professora da Universidad Externado de Colombia, afasta expressamente a concepção hierárquica das relações entre Cortes internacionais e domésticas ao observar que a jurisprudência da Corte Interamericana é construída a partir de influxos das Cortes constitucionais domésticas. Dito de outra forma, a Corte Interamericana não se sobrepõe aos tribunais constitucionais locais porque sua jurisprudência é construída não com base nas visões pessoais dos juizes internacionais, mas, sim, a partir das compreensões sedimentadas em âmbito doméstico, mesmo porque são os juizes nacionais os primeiros a terem contato com conflitos envolvendo os direitos humanos.

A jurisprudência da Corte Interamericana é, assim, caracterizada pela fertilização cruzada concernente à interpretação da Convenção Americana, decorrente justamente do mencionado diálogo de cortes. De um lado, as cortes domésticas se alimentam da interpretação conduzida pela Corte Interamericana com base na interpretação realizada por pares, como o Tribunal Europeu de Direitos Humanos e Comitês internacionais de supervisão de cumprimento de instrumentos internacionais. Por outro lado, a Corte Interamericana também se apropria da interpretação procedida pelos Tribunais constitucionais dos Estados signatários da Convenção Americana¹⁶.

É verdade que a Corte Interamericana tem certo *deficit* democrático¹⁷, porque é composta por juízes indicados pelos chefes de Estado de signatários da Convenção Americana sem qualquer critério¹⁸. Não bastasse, o Brasil, representante da parcela majoritária das pessoas tuteladas pela Convenção Americana, disputa vagas na Corte com países com número de habitantes inexpressivo, tendo ocupado postos na Corte somente em três oportunidades, duas por Antônio Augusto Cançado Trindade e uma por Roberto Caldas. Mas, medidas como a abertura do processo internacional à participação da sociedade civil¹⁹, o diálogo de cortes e a transparência alusiva aos critérios selecionados

16 Para mais informações sobre o diálogo de cortes e suas modalidades, cf. texto do jurista mexicano Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot (2017), juiz da Corte Interamericana.

17 Inúmeras causas podem ser indicadas como base do alegado *deficit* democrático, não só da Corte Interamericana, mas de todo o sistema internacional orientado à proteção de direitos humanos. Entre elas, pode-se destacar a própria origem dos direitos humanos, atrelados a valores prevalecentes em países do ocidente rico. A influência de valores ocidentais na construção da doutrina dos direitos humanos pode ser observada, conforme o jurista queniano-americano Makau Mutua (1996), representante dos países do sul no debate global sobre o direito internacional dos direitos humanos, nas semelhanças entre a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e a Constituição dos Estados Unidos da América. Para autores como Mutua, a corrente orientada à universalização dos direitos humanos, em razão do enaltecimento de axiomas individuais em detrimento de valores econômicos, sociais e culturais, escamoteia a real finalidade da empreitada, de fazer prevalecer em todo o globo o sistema capitalista de produção, arrefecendo ameaças ao livre mercado. Mutua é atrelado à corrente dos relativistas culturais e critica essa categorização, vez que, para o autor, relativistas são os ditos universalistas, por força de sua pretensão de impor valores euro-americanos para toda a comunidade internacional. O autor chega a se posicionar categoricamente no sentido de que os direitos humanos constituem nova modalidade de imperialismo posta em prática pelo ocidente.

18 O jurista alemão Armin von Bogdandy (2019, p. 242) atenta para o fato de que, “a Corte Interamericana, com apenas quatro nomeações, poderia mudar radicalmente sua perspectiva e converter-se em ponta de lança de aspirações autoritárias ou neoliberais”. Por isso, o autor estimula a ampliação da participação popular no processo de escolha dos juízes internacionais, contendo-se o arbítrio dos poderes executivos locais nessa atividade.

19 A participação da sociedade civil no processo internacional pode ocorrer com a integração de *amici curiae*. Os juristas europeus Armin von Bogdandy e Ingo Venzke (2016) consideram cruciais também a ampliação do protagonismo dos parlamentos domésticos e sua consequente inclusão até no processo de seleção de juízes internacionais. Conforme os autores, a participação popular no processo internacional é de especial relevância porque o processo calcado apenas nas partes limita a discussão a documentos e

para prestigiar direitos humanos de um grupo em detrimento de outro²⁰, podem atenuar o possível *deficit* democrático²¹.

Conforme será verificado na próxima seção, a sentença internacional do Caso Fazenda Brasil Verde ilustra a deferência da Corte Interamericana ao diálogo de cortes tanto sob a perspectiva horizontal quanto no plano vertical.

4 – O diálogo de cortes na construção do conceito de trabalho escravo da Corte Interamericana de Direitos Humanos

O Caso Fazenda Brasil Verde tem a particularidade de ser o primeiro caso contencioso no qual a Corte Interamericana apreciou a extensão do artigo 6º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, acerca da proibição da

atos expostos com a intenção predominante de ganhar o processo, não necessariamente comprometidos com o contexto político e social, ou mesmo com as possíveis consequências da decisão internacional. Para o mesmo fim, os autores advogam o estabelecimento de recursos à decisão internacional, firmes na compreensão de que uma corte de apelação pode corrigir erros e fortalecer o apego dos juizes ao direito.

- 20 Por mais apelativos que possam ser os princípios norteadores da interpretação jurídica, em lugar de puramente invocar princípios tão abertos quanto à própria norma objeto de interpretação para legitimar sua decisão, o intérprete deve ser coerente e transparente acerca dos critérios selecionados para sacrificar os direitos humanos de um grupo em benefício de outro. André de Carvalho Ramos (2016) considera como insuficientes os meios tradicionais oferecidos pelo direito internacional dos direitos humanos para resolver conflitos entre as interpretações realizadas pelas Cortes domésticas e as interpretações desenvolvidas pelas Cortes internacionais. Para o autor, a máxima efetividade, a interpretação *pro homine* e o princípio da primazia da regra mais favorável ao indivíduo servem apenas para obscurecer a interpretação internacional, que deve ser coerente, consistente e orientada à segurança jurídica. Nessa linha de raciocínio, o jurista John Tobin (2010), professor da Faculdade de Direito de Melbourne, salienta que a coerência pressupõe exposição do intérprete a pontos de vista plurais, provenientes de fontes variadas, compreendendo o maior número possível de campos do saber, cabendo ao intérprete ser transparente quanto às razões para acolher e afastar cada uma das percepções submetidas à sua apreciação. Princípios não podem ser empregados apenas como retórica, como forma de escamotear o dever de fundamentação proporcional, notadamente quando a efetivação de direitos humanos para alguns sacrificar direitos humanos de outros. Aqui, o denominado princípio da proporcionalidade deve ser compreendido não propriamente como princípio, mas como a regra da proporcionalidade dissecada pelo jurista alemão Robert Alexy (2015), em sua teoria dos direitos fundamentais, abarcando os critérios da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.
- 21 A jurista alemã-suíça Anne Peters parte do direito constitucional para identificar os *deficits* democráticos do processo internacional. Segundo Anne Peters (2012, p. 798), “a participação limitada e a falta de transparência impedem o escrutínio público e a crítica, ao mesmo tempo que atentam contra os ideais constitucionais da democracia e do estado de direito”. Peters considera que a constitucionalização do direito internacional é um caminho importante para captar e, conseqüentemente, corrigir as deficiências estruturais do direito internacional, com destaque para o *deficit* democrático do processo jurídico internacional. Para Anne Peters (2012, p. 811), “a democratização das organizações internacionais poderia consistir no estabelecimento de assembleias parlamentares ou populares” baseadas na “quantidade de população dos Estados-membros, e os seus poderes deveriam ir passando gradualmente de consultivos a co-legislativos”. Anne Peters (2012, p. 813) destaca que, na era da internet, é fundamental empoderar a opinião pública global para funcionar como instrumento de controle de abusos de poder, sem prejuízo de se aprimorar a transparência do processo jurídico internacional, caracterizada, entre outros aspectos, pela fundamentação das decisões internacionais. Como salientado pela autora, a transparência, por si só, não produz democracia, porque a transparência é, de fato, “condição de possibilidade para os procedimentos democráticos”.

escravidão e servidão. Assim, a Corte teve o cuidado de revisar amplamente a matéria à luz do Direito Internacional.

A Corte destacou que o primeiro tratado universal acerca da escravidão foi a Convenção sobre Escravatura, de 1926, no qual definida a escravidão como o estado ou condição de pessoa sobre a qual são exercidos os atributos do direito de propriedade, ou seja, como o trabalho escravo em sentido tradicional. Segundo a Corte, o instrumento foi complementado em 1956 pela Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura.

A partir do instrumento de 1956, ratificado pelo Brasil tal qual a Convenção de 1926, as instituições e práticas análogas à escravidão, como a servidão por dívidas, passaram a ser igualmente contempladas pela vedação até então incidente apenas sobre a escravidão tradicional. Outros instrumentos internacionais foram mencionados até a Corte iniciar o diálogo horizontal, ou seja, o exame da interpretação conferida por outros tribunais internacionais aos elementos da escravidão e servidão.

Depois relacionar critérios elencados pelo Tribunal Penal *Ad Hoc* para a antiga Iugoslávia com o fim de especificar os elementos de uma situação de escravidão ou servidão²², a Corte Interamericana destacou ser irrelevante, atualmente, a existência de um título de propriedade sobre o escravo. Na atualidade, acentuou a Corte, importa “o exercício de poderes vinculados à propriedade que se traduzem na destruição ou anulação da personalidade jurídica do ser humano”²³. A Corte citou também precedentes do Tribunal Especial para Serra Leoa, do Tribunal de Justiça da Comunidade Econômica de Estados da África Ocidental e do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, bem ainda posições convergentes de diversos outros órgãos internacionais²⁴.

22 Os critérios do Tribunal Penal *Ad Hoc* para a antiga Iugoslávia, nos casos *Kunarac e Krnojelac*, contidos no parágrafo 259 da sentença do Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, foram: “a) restrição ou controle da autonomia individual, a liberdade de escolha ou a liberdade de movimento de uma pessoa; b) a obtenção de um benefício por parte do perpetrador; c) a ausência de consentimento ou do livre-arbítrio da vítima, ou sua impossibilidade ou irrelevância devido à ameaça de uso da violência ou outras formas de coerção, medo de violência, fraude ou falsas promessas; d) o abuso de poder; e) a posição de vulnerabilidade da vítima; f) a detenção ou cativeiro; e g) a opressão psicológica em virtude de condições socioeconômicas. Outros indicadores de escravidão seriam: h) a exploração; i) a extração de trabalho ou serviços forçados ou obrigatórios, em geral sem remuneração e ligados frequentemente – mesmo que não necessariamente – à penúria física, sexo, prostituição e tráfico de pessoas”.

23 Parágrafo 259 da sentença do Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*.

24 Foram nomeadamente relacionados, no parágrafo 267 da sentença do Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, os seguintes: “Comitê CEDAW das Nações Unidas”, “Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas”, “Grupo de Trabalho das Nações Unidas sobre Formas Contemporâneas de Escravidão”, “Relatora Especial das Nações Unidas sobre Tráfico de Pessoas”, “Escritório do Alto Comissário dos Direitos Humanos das Nações Unidas” e “Comissão Interamericana de Direitos Humanos”.

DOCTRINA

Com base na prática internacional verificada, a Corte Interamericana enalteceu a evolução do conceito de escravidão para algo além do exercício da propriedade sobre uma pessoa, declarando considerar como fundamentais para sua caracterização “i) o estado ou condição de um indivíduo e ii) o exercício de algum dos atributos do direito de propriedade, isto é, que o escravizador exerça poder ou controle sobre a pessoa escravizada ao ponto de anular a personalidade da vítima”²⁵.

Na concepção da Corte Interamericana, os atributos do direito de propriedade se manifestam pela “a) restrição ou controle da autonomia individual; b) perda ou restrição da liberdade de movimento de uma pessoa; c) obtenção de um benefício por parte do perpetrador”. Os atributos do direito de propriedade, na visão da Corte Interamericana, são expressos também pela “d) ausência de consentimento ou de livre-arbítrio da vítima, ou sua impossibilidade ou irrelevância devido à ameaça ou uso da violência ou outras formas de coerção, o medo de violência, fraude ou falsas promessas”. Ademais, conclui a Corte, o exercício dos atributos do direito de propriedade é caracterizado pelo “e) uso de violência física ou psicológica; f) posição de vulnerabilidade da vítima; g) detenção ou cativeiro; i) exploração”. Em resumo, a Corte considera que “uma situação de escravidão representa uma restrição substantiva da personalidade jurídica do ser humano”. Na concepção da Corte, uma situação de escravidão “poderia representar, ademais, violações aos direitos à integridade pessoal e à dignidade, entre outros, dependendo das circunstâncias específicas de cada caso”²⁶.

No Caso Fazenda Brasil Verde, a Corte Interamericana considerou caracterizada uma situação de escravidão dado o “mecanismo de aliciamento de trabalhadores através de fraudes e enganoso” e a servidão por dívida, manifestada pela circunstância de que, “a partir do momento em que os trabalhadores recebiam o adiantamento em dinheiro por parte do gato, até os salários irrisórios e descontos por comida, medicamentos e outros produtos, originava-se para eles uma dívida impagável”.

Na concepção da Corte Interamericana, a situação dos trabalhadores resgatados foi agravada pelo fato de que “eram submetidos a jornadas exaustivas de trabalho, sob ameaças e violência, vivendo em condições degradantes”, sem perspectiva de se libertarem, dada “i) a presença de guardas armados; ii) a restrição de saída da Fazenda sem o pagamento da dívida adquirida; iii) a coação física e psicológica por parte de gatos e guardas de segurança; e iv) o medo de

25 Parágrafo 269 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

26 Parágrafos 272 e 273 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

represálias e de morrerem”. A situação, sob a ótica da Corte, era também mais delicada por causa “da condição de vulnerabilidade dos trabalhadores, (...) em sua maioria, analfabetos, provenientes de uma região muito distante do país, (...) submetidos a condições desumanas de vida”²⁷.

A decisão da Corte Interamericana foi baseada, predominantemente, no diálogo de cortes horizontal, mas não descurou o impositivo diálogo vertical, caracterizado, no Caso Fazenda Brasil Verde, pela “revisão da jurisprudência de tribunais superiores brasileiros, apresentada ao Tribunal durante o litígio do presente caso, tanto pelo Estado como pelos representantes, testemunhas, declarantes a título informativo e peritos”²⁸.

Segundo a Corte Interamericana, à luz da jurisprudência doméstica sedimentada à época dos fatos, anterior, portanto, à ampliação do art. 149 do Código Penal, verificou-se ser determinante à caracterização da situação análoga à de escravo apenas “a privação da liberdade do trabalhador”.

Como o Caso Fazenda Brasil Verde foi apreciado pela Corte Interamericana somente em 2016, quando já vigente a redação mais abrangente do art. 149 do Código Penal pátrio, a Corte dialogou também com a jurisprudência dos tribunais domésticos posterior à alteração do dispositivo. A Corte enalteceu o alinhamento de seu pronunciamento com a jurisprudência do STF, bem ainda que a interpretação local das situações análogas à escravidão, lastreada na nova redação, é conduzida “de maneira responsável”, ou seja, de modo que “uma mera violação à legislação trabalhista não atinge o limiar da redução à escravidão, mas é necessário que as violações sejam graves, persistentes e que cheguem a afetar a livre determinação da vítima”²⁹.

5 – Considerações finais

Como signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e em consequência de ter reconhecido a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1998, o Estado brasileiro está obrigado a aplicar o instrumento conforme interpretado pela referida Corte.

Dado que a construção das normas interamericanas e a escolha dos juízes interamericanos são refratários à participação popular, entre outros fatores, a Corte Interamericana carece, de certo modo, de legitimidade democrática. Não

27 Parágrafo 303 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

28 Parágrafo 310 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

29 Parágrafo 313 da sentença do Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil.

obstante, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos é dotado de diversos mecanismos tendentes a atenuar o mencionado *deficit* democrático.

Entre os métodos para fortalecer a legitimidade democrática da Corte Interamericana, podem ser destacadas a abertura à participação da sociedade civil nos processos internacionais e a sensibilidade da Corte à jurisprudência de outros tribunais, tanto internacionais, em diálogo horizontal, quanto de tribunais constitucionais de Estados sujeitos à sua jurisdição, em diálogo vertical.

O *deficit* democrático imputado ao processo internacional pode ser também afastado mediante transparência quanto às ponderações realizadas pelos juízes internacionais, notadamente com relação aos critérios para prestigiar direitos humanos de alguns em detrimento de direitos humanos de outros eventualmente em colisão.

Sem prejuízo das medidas efetivamente praticadas para atenuar o mencionado *deficit* democrático, são imprescindíveis também alterações na origem do alegado *deficit*, ou seja, no processo de construção das normas internacionais, bem ainda no processo de escolha dos juízes interamericanos. Quanto mais sólidos os mecanismos ora destacados, menor a margem para se questionar a legitimidade democrática da sentença internacional.

No Caso Fazenda Brasil Verde, a Corte Interamericana se mostrou aberta à participação da sociedade civil. Tomou depoimentos em audiência e em visita *in loco*, assim como acolheu declarações de testemunhas e peritos, para além de ter recebido pareceres de *amici curiae*, indicados pela Comissão Interamericana e por representantes das vítimas e do Estado brasileiro.

A Corte Interamericana, no Caso Fazenda Brasil Verde, lastreada no imprescindível diálogo horizontal e vertical entre cortes, também se mostrou sensível à jurisprudência de outros tribunais internacionais e de tribunais domésticos, notadamente por se tratar do primeiro caso no qual precisou se posicionar sobre a extensão da proibição à escravidão e à servidão contida no artigo 6º da Convenção Americana.

Em linhas gerais, a Corte Interamericana foi bastante consequente também no que concerne ao enquadramento dos fatos verificados na Fazenda Brasil Verde no conceito que construiu de situação análoga à de escravo. À semelhança da jurisprudência prevalecente em âmbito interno à época dos fatos, anterior à alteração do art. 149 do Código Penal pátrio, a Corte considerou possível caracterizar a situação análoga à de escravo quando exercidos sobre alguém os atributos do direito de propriedade, circunstância que pode se manifestar sob as variadas formas fixadas pela Corte, com destaque para a restrição à locomoção

das vítimas. Ao subsumir o caso concreto à sua compreensão do artigo 6º da Convenção Americana, a Corte destacou ter sido provado à exaustão o exercício, sobre as vítimas, dos atributos do direito de propriedade, assim como a impossibilidade de locomoção das vítimas.

A Corte não incluiu o desempenho de jornada exaustiva, nem a atuação sob condições degradantes de trabalho, presentes na redação progressista do art. 149 do Código Penal brasileiro, no seu próprio conceito de situação análoga à de escravo, mesmo porque o Caso Fazenda Brasil Verde contempla fatos anteriores à alteração do referido dispositivo. Não obstante, a Corte enalteceu seu alinhamento à concepção progressista do referido art. 149.

Jornada exaustiva e condições degradantes de trabalho, elementos do crime de redução à condição análoga à de escravo, isoladamente considerados, de fato podem soar mais como irregularidades trabalhistas que como escravidão de fato. Mas, como muito bem observado pela Corte Interamericana, os tribunais domésticos são responsáveis quanto à subsunção do dispositivo, reservando sua aplicação somente às situações muito graves, em que envolvidos trabalhadores em situação de extrema vulnerabilidade e as aparentes irregularidades trabalhistas são acompanhadas de fraude e engano.

O trabalho escravo, lamentavelmente, está longe de ser realidade superada no Brasil. A prática, no país, ainda é extremamente marcada pelo racismo estrutural, o que qualquer fotografia de operações de resgate pode perfeitamente ilustrar³⁰. Não nos surpreenderemos se o Estado brasileiro novamente for responsabilizado no plano internacional por ter falhado em sua missão de erradicar a prática em território nacional.

Conforme salientado na sentença do Caso Fazenda Brasil Verde, o país conta com diversos mecanismos voltados ao combate ao trabalho escravo. Não obstante, o número insignificante de auditores em campo para fiscalizar as condições de trabalho³¹, o sucateamento dos instrumentos de trabalho dos fiscais e o desmonte da estrutura fiscalizatória no país, marcada pela redução do Ministério do Trabalho a simples secretaria vinculada ao Ministério da Economia, dificultam a superação da prática.

30 A propósito, cf. reportagem sobre recente resgate de 34 trabalhadores atuando em condições análogas às de escravo em lavoura de café. Na fotografia utilizada para retratar o resgate, não há pessoas brancas. Há, apenas, pessoas negras, de pele clara e também de pele retinta (MARINHO, 2020).

31 Em junho de 2018, o Brasil contava com 2.327 auditores fiscais do trabalho. A proporção desejável de auditores fiscais do trabalho por trabalhadores seria de um auditor para cada dez mil trabalhadores. À época, o país contava com um auditor para cada quarenta e quatro mil trabalhadores (GOMES, 2018).

A Corte Interamericana não fez os elementos do texto progressista do art. 149 do Código Penal brasileiro constarem de sua definição jurisprudencial de trabalho escravo, mesmo porque, repita-se, o Caso Fazenda Brasil Verde contempla fatos anteriores à alteração do dispositivo. Mas, poderá fazê-lo em futuro diálogo com tribunais pátrios, em novo encontro quase inevitável do Estado brasileiro com a Corte. A concepção local atualmente é mais eficaz que a interamericana para frear a criatividade dos latifundiários brasileiros, orientada à criação de cada vez mais artifícios para disfarçar nefastas práticas escravagistas ainda muito marcadas no país pelo racismo estrutural. A concepção local de trabalho escravo contemporâneo, portanto, deve ser valorizada como uma das maneiras de combater o racismo estruturalmente situado no país.

6 – Referências bibliográficas³²

ACOSTA ALVARADO, Paola Andrea. El diálogo judicial interamericano, un camino de doble vía hacia la protección efectiva. In: MEZZETTI, Luca; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. *Diálogo das cortes*. Brasília: OAB, 2015.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2015.

BOGDANDY, Armin von. O mandato transformador do sistema interamericano: legalidade e legitimidade de um processo jurigenético extraordinário. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v.9, n. 2, p. 232-252, 2019.

BOGDANDY, Armin von; VENZKE, Ingo. *¿En nombre de quién?: Una teoría de derecho público sobre la actividad judicial internacional*. Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2016.

CORTE IDH. *Caso trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C nº 318. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_por.pdf. Acesso em: 18 jun. 2020.

DUVERNAY, Ava. *13ª Emenda*. Netflix, 2016.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. What do we mean when we talk about judicial dialogue? Reflections of a judge of the Inter-American Court of Human Rights. *Harvard Human Rights Journal*, Cambridge, v. 30, p. 89-128, 2017.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El control judicial interno de convencionalidad. *IUS – Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, v. V, n. 28, p. 123-159, dic. 2011.

GARCÍA ROCA, Javier. La interpretación constitucional de una declaración internacional, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, y bases para una globalización de los derechos. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, n. 5, p. 139-182, 2006.

32 As referências bibliográficas foram aproveitadas, predominantemente, de curso ministrado pelo Professor André de Carvalho Ramos para alunos do programa de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, no primeiro semestre de 2020, intitulado “Controle de convencionalidade e a interpretação de Direitos Humanos”.

DOCTRINA

GOMES, Rodrigo. Fiscalização do trabalho tem menor número de auditores em 20 anos. *Rádio Brasil Atual*, 28 jun. 2018. Disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2018/06/fiscalizacao-do-trabalho-tem-menor-numero-de-auditores-em-20-anos/>. Acesso em: 23 jun. 2020.

MARINHO, Lourdes. Auditores-fiscais da GRT Uberaba resgatam 34 trabalhadores em Campos Altos, em lavoura de café. *SINAIT*, 19 jun. 2020. Disponível em: <https://sinait.org.br/site/noticia-view?id=18006/mg%20auditores-fiscais%20da%20grt%20uberaba%20resgatam%2034%20trabalhadores%20em%20%20campos%20altos,%20em%20lavoura%20de%20cafe>. Acesso em: 23 jun. 2020.

MUTUA, Makau. 1996. The ideology of human rights. *Virginia Journal of International Law*, v. 36, n. 3, p. 589-658, 1996.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, realizada em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 22 jun. 2020.

PETERS, Anne. Caminhamos para a constitucionalização da comunidade mundial. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra* 88, n. 2, p. 789-816, 2012.

RAMOS, André de Carvalho. Control of conventionality and the struggle to achieve a definitive interpretation of human rights: the Brazilian experience. *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, v. 64, p. 11-32, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. Pluralidade das ordens jurídicas: uma nova perspectiva na relação entre o direito internacional e o direito constitucional. *Revista da Faculdade De Direito da Universidade de São Paulo*, v. 106-107, p. 497-524, jan./dez. 2011/2012.

RAMOS, André de Carvalho. Responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos. *Revista CEJ*, n. 29, p. 53-63, 2005.

TOBIN, John. Seeking to persuade: a constructive approach to Human Rights treaty interpretation. *Harvard Human Rights Journal*, v. 23, Issue 1 (Spring 2010), p. 1-50.

Recebido em: 26/06/2020

Aprovado em: 01/09/2020