

**EFICÁCIA DIRETA E IMEDIATA DA EXPROPRIAÇÃO DE TERRAS EM QUE SE
UTILIZE FORMAS CONTEMPORÂNEAS DE ESCRAVIDÃO: UMA PROPOSTA
EM PROL DA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E
FUNDAMENTAIS**

**DIRECT AND IMMEDIATE EFFECTIVENESS OF EXPROPIATION OF LAND
THAT USE CONTEMPORARY FORMS OF SLAVERY: A PROPOSAL TO
PROMOTE THE IMPLEMENTATION OF HUMAN AND FUNDAMENTAL
RIGHTS**

**LA EFICACIA DIRECTA Y INMEDIATA DE LA EXPROPIACIÓN DE TIERRAS
DONDE SE UTILIZA FORMAS CONTEMPORÁNEAS DE ESCLAVITUD: UNA
PROPUESTA PARA PROMOVER LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS
HUMANOS Y FUNDAMENTALES**

FÁBIO PERIANDRO DE ALMEIDA HIRSCH

Mestre e Doutor em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Professor adjunto da Universidade Federal da Bahia. Professor assistente da Universidade do estado da Bahia. Professor da Faculdade Baiana de Direito, da Faculdade Ruy Barbosa e do Centro Universitário Jorge Amado. Advogado.

fperiandro@ig.com.br

<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4717517D7>

KARINE DANTAS GÓES E GÓES

Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Tiradentes (UNIT). Pós Graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela UFBA. Professora substituta da Universidade Federal da Bahia. Advogada.

kgoesgoes@gmail.com

<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K4509760H6>

Resumo: Com a proposta de máxima efetividade da nova redação do artigo 243 da Constituição Federal de 1988 no que se refere à expropriação de terras que se utilizam de formas contemporâneas de escravidão, inicialmente será estudada a evolução do significado da efetividade e da eficácia das normas constitucionais, bem como a classificação mais corrente acerca do tema. Em seguida, o leitor será informado sobre as normas internacionais recepcionadas pelo Brasil sobre o tema, sobre a multiplicidade de expressões que se referem a esta exploração desumana do ser humano, que dificulta o entendimento do assunto, e, ao final, os motivos que ensejam a utilização da nomenclatura formas contemporâneas de escravidão para envolver o estudo da escravidão, do tráfico de escravos, do trabalho forçado, das instituições e práticas análogas à escravidão (servidão por dívidas, servidão rural, matrimônio

forçado, exploração infantil) e do tráfico de seres humanos. Entendida a justificativa teórica da delimitação conceitual, as oito formas contemporâneas de escravidão serão apresentadas como forma de demonstrar a coisificação do ser humano por cada uma delas e, por via de consequência, a defesa dos autores tanto no sentido de que a expressão constitucional “trabalho escravo” deve ser entendida como “formas contemporâneas de escravidão” quanto de que a melhor interpretação ao artigo 243 da Carta Magna é considera-lo norma de eficácia plena.

Abstract: With the proposed maximum effectiveness of the new wording of the Article 243 of the Constitution of 1988 in regard to the expropriation of land that use contemporary forms of slavery, initially the evolution of the meaning of the effectiveness and efficiency of constitutional standards will be studied, well as the most current classification on the subject. Then the reader will be informed about international standards approved upon by Brazil on the subject, on the multiplicity of expressions that refer to this inhuman exploitation of human beings, which complicates the understanding of the subject, and in the end, the reasons that lead the use of the nomenclature contemporary forms of slavery to involve the study of slavery, the slave trade, forced labor, institutions and practices similar to slavery (debt bondage, rural servitude, forced marriage, child exploitation) and trafficking in human beings humans. Understood the theoretical justification of the conceptual delimitation, the eight contemporary forms of slavery are presented in order to demonstrate the objectification of human beings by each of them and, in consequence, the protection of authors both in the sense that the constitutional term "work slave "should be understood as" contemporary forms of slavery "and that the best interpretation of the Article 243 of the Constitution it is considered fully effective standard.

Resumen: Con la propuesta de máxima eficaz de la nueva redacción del artículo 243 de la Constitución de 1988 en relación a la apropiación de tierras que utilizan las formas contemporáneas de la esclavitud, inicialmente se estudió la evolución del significado de la eficacia y eficiencia de las normas constitucionales, así como el más reciente en la clasificación del tema. A continuación, el lector será informado acerca de los estándares internacionales aprobados en el Brasil sobre el tema, en la multiplicidad de expresiones que hacen referencia a esta explotación inhumana de los seres humanos, lo que complica la comprensión de la materia, y al final, las razones que llevan el uso de las formas contemporáneas de la esclavitud de nomenclatura para involucrar el estudio de la esclavitud,

la trata de esclavos, el trabajo forzoso, las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud (la servidumbre por deudas, la servidumbre rural, el matrimonio forzado, la explotación infantil) y la trata de seres humanos. Entendida la justificación teórica de la delimitación conceptual, las ocho formas contemporáneas de la esclavitud se presentan con el fin de demostrar la cosificación de los seres humanos por cada uno de ellos y, en consecuencia, la protección de los autores, tanto en el sentido de que el término constitucional "trabajo esclavo" debe entenderse como "las formas contemporáneas de la esclavitud" y que la mejor interpretación del artículo 243 de la Constitución se considera estándar plenamente eficaz.

Palavras Chave: Eficácia de Norma Constitucional; Expropriação de Terras; Formas Contemporâneas de Escravidão.

Keywords: Effectiveness of Constitutional Rule; Expropriation of Land; Contemporary Forms of Slavery.

Palabras Clave: Eficacia de la Norma Constitucional; Expropiación de Tierras; Formas Contemporáneas de la Esclavitud.

Sumário: 1. INTRODUÇÃO. 2. EVOLUÇÃO TEÓRICA DA EFICÁCIA CONSTITUCIONAL. 3. FORMAS CONTEMPORÂNEAS DE ESCRAVIDÃO: DELIMITAÇÃO CONCEITUAL. 3.1. CONCEITUAÇÃO DAS OITO ESPÉCIES DE FORMAS CONTEMPORÂNEAS DE ESCRAVIDÃO. 4. EMENDA CONSTITUCIONAL 81/2013 E O COMBATE EFETIVO AO TRABALHO ESCRAVO: A SUPERAÇÃO HERMENÊUTICA DO ENTRAPE LEGISLATIVO. PROPOSTA DE UMA EFICÁCIA MODIFICADA. 5. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo tem como objetivo estudar a nova redação do artigo 243 da Constituição Federal de 1988 que, através da Emenda Constitucional nº 81 de 2013, hoje prevê a expropriação de terras que se utilizam de formas contemporâneas de escravidão.

A hipótese do trabalho é buscar uma solução hermenêutica para o formato de norma de eficácia limitada que foi trazido pelo legislador constituinte derivado na redação do dispositivo, objetivando consagrar, por consequência da natureza jurídica de direito

fundamental, que sua eficácia na realidade é plena e sua aplicabilidade imediata, independentemente de regulamentação.

O caminho da exposição passará pela definição conceitual de eficácia e efetividade, classificação mais corrente e posição jurisprudencial de momento. Após, pela exposição sistemática das formas contemporâneas de escravidão, as quais constituem o real objeto de repulsa por parte da nova norma constitucional (ampliando o antigo conceito de trabalho escravo). Na sequência, a nova redação dada pela Emenda 81 será objeto de análise crítica com a proposta de acertamento da natureza eficaz da nova redação.

A motivação dos autores para a escrita deste artigo é, a um só tempo, estabelecer a expressão formas contemporâneas de escravidão hipótese de enquadramento da expropriação de terras supra referida, consolidar a máxima efetividade das normas constitucionais de proteção da dignidade humana e auxiliar, mediante uma proposta realista e fundamentada, na concretização do esforço nacional e internacional no combate e abolição de todas as formas contemporâneas de escravidão.

2. EVOLUÇÃO TEÓRICA DA EFICÁCIA CONSTITUCIONAL

A relevância da Constituição ao longo da história constitui tema com variações. A depender da época, do regime de governo e do momento político, a norma maior oscilou de um desprezado documento identificador de metas políticas até conquistar posição de absoluto destaque nos ordenamentos jurídicos contemporâneos.

Uma das principais responsáveis pela mudança (ou mesmo pela evolução, que é expressão que melhor define a questão) do *status* da Constituição perante a ordem social foi sua conversão em conjunto normativo dotado de capacidade concreta de mudar a realidade. Ganhando em eficácia, a Constituição caminhou firmemente para a efetividade tão desejada.

Para José Afonso da Silva, toma-se a expressão eficácia em dois sentidos.

A *eficácia social* designa uma efetiva conduta acorde com a prevista pela norma; refere-se ao fato de que a norma é realmente obedecida e aplicada; nesse sentido, a eficácia da norma diz respeito, como diz Kelsen, ao ‘fato real de que ela é efetivamente aplicada e seguida, da circunstância de uma conduta humana conforme à norma se verificar na ordem dos fatos. É o que tecnicamente se chama *efetividade* da norma.

Eficácia é a capacidade de atingir objetivos previamente fixados em metas que, em última análise, vem a ser realizar os ditames jurídicos objetivados pelo legislador. Por isso é que se diz que a *eficácia jurídica* da norma designa a *qualidade de produzir, em maior ou*

menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos de que cogita; nesse sentido a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica.

O alcance dos objetivos da norma constitui a efetividade. Esta é, portanto, a medida da extensão em que o objetivo é alcançado, relacionando-se ao produto final.

Tratando-se de normas jurídicas, se fala em eficácia social em relação à efetividade, porque o produto final objetivado pela norma se consubstancia no controle social que ela pretende, enquanto a eficácia jurídica é apenas a possibilidade de que isso venha a acontecer.¹

Relevante realçar a doutrina de Luiz Alberto David Araújo, para quem a eficácia jurídica das normas constitucionais conhece dois níveis de manifestação: o sintático e o semântico. “Aquele diz respeito às relações de coordenação e subordinação das normas constitucionais. Este, ao predicado que investe a norma da capacidade de gerar direito subjetivo ao respectivo titular”. Para ele, a norma constitucional, quando menos:

- a) possui eficácia sintática, gerando a inconstitucionalidade de todos os atos normativos infraconstitucionais incompatíveis com ela,
- b) condiciona a interpretação do direito infraconstitucional,
- c) revoga os atos normativos a ela anteriores e com ela incompatíveis e,
- d) serve de limite para a interpretação das demais normas constitucionais que com ela venham a se chocar”.²

Manoel Jorge sinaliza que “O gênero eficácia não se confunde, todavia, com aplicabilidade, cujo significado é qualidade do que é aplicável”. No entanto, acompanhando a lição de José Afonso da Silva, conclui que “norma aplicável é o mesmo que norma juridicamente eficaz”.³ E José Afonso arremata:

Por conseguinte, eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais constituem fenômenos conexos, aspectos talvez do mesmo fenômeno, encarados sob prismas diferentes: aquela como potencialidade; esta como realizabilidade, praticidade. Se a norma não dispõe de todos os requisitos para sua aplicação aos casos concretos, falta-lhe eficácia, não dispõe de aplicabilidade. Esta se revela, assim, como possibilidade, a norma há que ser capaz de produzir efeitos jurídicos.⁴

¹ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. 2. tir. São Paulo : Malheiros, 2008, p. 60.

² ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**, p. 18.

³ *Idem*, p. 127-128.

⁴ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. 2. tir. São Paulo : Malheiros, 2003, p. 60.

A relação é umbilical e complementar, podendo ser compreendida melhor com um exemplo. *Um recurso de explicação pode ser a ideia de um médico que vai ministrar um medicamento para um paciente*: em tese, o remédio é eficaz contra um certo grupo de doenças e sua aplicação se dá em face da possibilidade de causar melhoras no paciente. O efetivo resultado, se positivo ou negativo, por depender do metabolismo individual, pode ou não corresponder ao que se almejava. Contudo, a droga *aplicável* era aquela que tinha *potencial eficácia* para a cura do doente.

A questão da “operatividade plena do preceito constitucional” foi inaugurada pela clássica obra de Thomas Cooley, “A treatise on the constitutional limitations which rest upon the Legislative Power of the States of the American Union”, no que se poderia chamar de Escola Americana da Eficácia Constitucional.

A ideia central era que, se não poderia haver norma constitucional com valor meramente consultivo, algumas delas era inaptas à execução imediata e obrigatória (*compulsory enforcement*) como as prescrições diretivas de uma maneira geral.

Haveria, aqui, a necessidade de ser editada legislação suplementar, especialmente quando é a própria Constituição quem determina este tipo de legislação em matéria específica. Fez ressalva, ainda, que apenas quando a legislação é voluntariamente editada é que se obedece ao comando constitucional.

Oferece Cooley a clássica classificação em normas *self-executing* e *not-self executing*, respectivamente, quando o preceito constitucional “está provido de regra suficiente por meio da qual o direito assegurado pode ser exercido e protegido e a obrigação imposta exigida” e, no segundo caso, “quando meramente indica princípios, sem assentar regras através das quais tais princípios tenham força de lei”.

Coube a Rui Barbosa, no Brasil, difundir a ideia ao tratar das normas auto executáveis e não auto executáveis, afirmando solenemente que “não há, numa Constituição, cláusulas a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Todas têm a força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular de seus órgãos”.⁵

A fixação das cláusulas compromissórias, decorrentes do constitucionalismo social do início do século XX (Weimar, na Alemanha, em 1919; Querétaro, no México, em 1917) forçaram uma reformulação de tudo que até então se escrevera a respeito da eficácia das normas constitucionais.

⁵ SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de direito constitucional**, Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2006, p. 140-143.

Surge, em face da Constituição de 1948 e de sua interpretação judicial, a Escola Italiana da Eficácia Constitucional, em face da quantidade significativa de normas programáticas contidas na Carta.

Apesar de existir classificação anterior (Gaetano Azzariti sustentava a distinção em normas *preceptivas* e *diretivas*, sendo muito próximas da classificação de Cooley), a mais notória classificação veio por intermédio de Vezio Crisafulli, da Universidade de Trieste (na sua obra *Efficacia delle norme costituzionali programatiche*. Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico, 1951), distinguindo três modalidades de normas constitucionais:

- a) **normas de eficácia plena** (que corresponderiam aos preceitos *self-executing* de Cooley, não necessitando de atuação do legislador infraconstitucional para lhes outorgar plena operatividade);
- b) **normas de eficácia limitada de legislação** (impõem necessariamente a atuação do corpo legislativo para integrar eficácia ao preceito constitucional, sendo que as normas futuras são condições necessárias para a efetividade do dispositivo constitucional);
- c) **normas de eficácia limitada programáticas** (são enunciados preceptivos que vinculam os órgãos do Estado à realização dos objetivos fundamentais da unidade política assinalados pelo poder constituinte originário, as quais regulam comportamentos públicos destinados a incidir sobre as matérias tratadas).⁶

No Brasil, primeiro Meirelles Teixeira se posicionou sobre o tema; após, a classificação mais conhecida é a de José Afonso da Silva, para quem existem:

- a) **normas de eficácia plena** (aquela que dispõe precisamente a matéria que trata, disciplinando a conduta positiva ou negativa a ser seguida, e, ainda, que possa, eventualmente, não ser considerada eficaz dentro do contexto social para o qual se dirige, a preemtoriedade que promana do seu comando é indicativa de sua eficácia plena, tendo aplicabilidade imediata, o que torna desnecessária e redundante a atividade do corpo legislativo ordinário, ab-rogando ou mesmo derogando enunciados normativos hierarquicamente inferiores; ademais, não indicam processos especiais ou solenes para sua execução e nem designam órgãos ou autoridades especiais para sua execução);
- b) **normas de eficácia contida** (“são aquelas em que o legislador constituinte regulou suficientemente os interesses relativos a determinada matéria, mas deixou margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do Poder Público, nos

⁶ SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso...*, p. 144-146.

termos que a lei estabelecer ou nos termos de conceitos gerais nelas enunciados”⁷; são de aplicabilidade direta e imediata, visto que o legislador constituinte deu normatividade suficiente aos interesses vinculados à matéria de que cogitam; produzem todos os seus efeitos enquanto nada for feito pelo legislador ordinário. Podem ser contidas também por expressões como ordem pública e ainda por outras normas da mesma constituição, denominadas *normas de contenção da eficácia de outras*, exemplo do art. 14, § 9º e do art. 15, IV);

- c) **normas de eficácia limitada** [“são todas as que não produzem, com a simples entrada em vigor, todos os seus efeitos essenciais, porque o legislador constituinte, por qualquer motivo, não estabeleceu, sobre a matéria, uma normatividade para isso bastante, deixando essa tarefa ao legislador ordinário ou a outro órgão do Estado”⁸; ainda fez distinção interior, tratando das *normas declaratórias de princípio programático* (“que versam sobre matéria eminentemente ético-social, constituindo verdadeiramente programas de ação social”) e *normas declaratórias de princípios institutivos ou organizativos* (“aquelas através das quais o legislador constituinte traça esquemas gerais de estruturação e atribuições de órgãos, entidades ou institutos, para que o legislador ordinário os estruture em definitivo, mediante lei”⁹)].

O quadro seguinte sintetiza a relação que José Afonso da Silva traça entre as modalidades de eficácia e a aplicabilidade das normas constitucionais¹⁰:

Eficácia	Aplicabilidade
Plena	<i>Direta, imediata e integral</i>
Contida	<i>Direta, imediata mas não integral</i>
Limitada	<i>Indireta, mediata e reduzida</i>

Quadro 01: Relação entre eficácia e aplicabilidade segundo José Afonso da Silva.

A classificação de José Afonso é usada no STF desde o MI 438/GO de 1995, expressamente referida nos votos proferidos naquela assentada, notadamente de Sepúlveda Pertence e Carlos Velloso.

⁷ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 6. ed. 2. tir. São Paulo : Malheiros, 2003, p. 116.

⁸ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade...*, p. 82-83.

⁹ *Idem*, p. 126.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade...*, p. 83.

A evidência do prestígio desta classificação está que decisões contemporâneas proferidas pelo Supremo, a exemplo do Agravo Regimental no Mandado de Injunção nº 4211/MG, publicada em 27/08/2014, permanece usando tal doutrina.¹¹

3. FORMAS CONTEMPORÂNEAS DE ESCRAVIDÃO: DELIMITAÇÃO CONCEITUAL

A dominação e a submissão da pessoa humana são assuntos estudados em vários ramos das ciências sociais, não sendo exclusividade do Direito.

Seria impossível demonstrar exaustivamente, e essa não é a proposta deste artigo científico, todos os vieses de estudo deste assunto. Com ambição bem menor, a proposta é delimitar o conceito e demonstrar que a exploração das formas contemporâneas de escravidão é exemplo de dominação e submissão do ser humano em tipos diferentes de estudos, das mais diversas áreas das ciências sociais, e nos mais diversos tipos de cultura e sociedade.

Cada espécie de sociedade produz sua própria espécie de estranho e os produz se sua própria maneira, inimitável¹². Como a escravidão esteve presente em toda a história, os escravos são estranhos em todas as sociedades, até mesmo porque deixa de pertencer de forma independente a qualquer comunidade formalmente reconhecida¹³. Sob qualquer área de estudo das ciências sociais e qualquer tipo de sociedade, o escravo sempre representará o estranho, o excluído, aquele que está fora dos padrões sociais.

A partir da análise sociológica sobre o fato, Boaventura de Sousa Santos declara que “vivemos em sociedades nas quais não se pode entender a opressão ou a dominação, a desigualdade, sem a ideia de que continuamos sendo, em muitos aspectos, sociedades coloniais¹⁴” e propõe a criação de uma cultura política emancipatória, através do procedimento de tradução denominado Epistemologia do Sul¹⁵, para combater o colonialismo,

¹¹ “AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE LACUNA REGULAMENTADORA NO ÂMBITO FEDERAL. PRECEDENTES. A jurisprudência desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que o art. 37, X, da Magna Carta já foi objeto de regulamentação, no âmbito federal, pela Lei 10.331/2001, com as alterações promovidas pela Lei 10.697/2003. Dessa forma, à míngua de norma constitucional de eficácia limitada pendente de regulamentação, não há lastro para a concessão da pretendida ordem injuncional coletiva.”

¹² BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro : Jorge Zahar, 1998, p. 27.

¹³ PATTERSON, Orlando. **Escravidão e morte social**. Tradução Fábio Duarte Joly. São Paulo : Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 25.

¹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. São Paulo : Boitempo, 2007, p. 59.

¹⁵ O autor explica que a razão indolente, preguiçosa, que se considera única, pode ocorrer por metonímia (toma parte pelo todo) ou prolepse (conhece no presente a história futura) e gerarão, respectivamente, a sociologia das ausências (monoculturas do saber e do rigor científico; do tempo linear; da naturalização das diferenças; da escala dominante e do produtivismo capitalista) e a sociologia das emergências (ampliação simbólica da realidade). A sociologia das ausências pode ser substituída pelas ecologias (dos saberes; das temporalidades; do

a incapacidade de reconhecer o outro como igual, a transformação do outro em objeto¹⁶. Este ideal adere no processo de luta pela extinção das formas contemporâneas de escravidão.

Sob o ponto de vista jurídico, a censura universal da escravidão e do tráfico de escravos ocorreu pela Convenção sobre a Escravatura 1926 (promulgada no Brasil pelo Decreto nº 58.563¹⁷ de 01/06/66), quando a condição jurídica de escravo já não era totalmente permitida¹⁸. Mesmo proibida desde 1926, a escravidão segue existindo e, na atualidade, as formas contemporâneas de escravidão se encontram na sociedade dissimuladas por métodos sutis, extraindo benefícios diretos e indiretos da exploração do trabalho¹⁹.

Tal proibição foi ratificada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1945, quando os membros das Nações Unidas (ONU) traçaram como finalidade “reafirmar sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana”, conforme consta do preâmbulo, e aceitaram o seguinte patamar mínimo de dignidade humana:

Artigo 4º: Ninguém será mantido em escravidão ou servidão, a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.

Artigo 6º. Todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.

Artigo 29º. Todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.

Tais proibições não foram suficientes para extinguir dita prática nem no território brasileiro nem no mundo. O Tribunal de Nuremberg estabeleceu a exploração de trabalho escravo e forçado como crime de guerra e também crime contra a humanidade²⁰ e a Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas vem consistentemente incluindo a escravidão como um crime contra a humanidade em seus projetos de códigos de crimes contra a paz e segurança da humanidade²¹.

reconhecimento; da “transescala” e das produtividades) e, ao final, um procedimento de tradução intercultural e intersocial de saberes em outros saberes de nominado de Epistemologia do Sul. Op. Cit., p. 25/39.

¹⁶ Op. Cit., p. 53.

¹⁷ Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-58563-1-junho-1966-399220-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em 28/09/14 às 16h28min.

¹⁸ CORRÊA DA SILVA, Waldimeiry. **Formas Contemporaneas de Esclavidud: Trata de Mujeres**. (Tesis Doctoral) Sevilla: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 2011, p. 2/3.

¹⁹ Op. Cit., 150/157.

²⁰“The Nuremberg Tribunal interpreted slave or forced labour to constitute not only a war crime, but also enslavement as a crime against humanity”. Declaração constante do item 523 do acórdão proferido pelos juízes Florence Ndepele Mwachande Mumba (presidente), David Hunt e Fausto Pocar do TPIY (International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991) no processo nº IT-96-23-T & IT-96-23/1-T contra Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC e Zoran VUKORIC, no dia 22/02/2001.

²¹“The UN International Law Commission (“ILC”) has consistently included enslavement as a crime against humanity in its draft codes of crimes against the peace and security of mankind” Declaração constante do item 537 do acórdão proferido pelos juízes Florence Ndepele Mwachande Mumba (presidente), David Hunt e Fausto

Existem relatos de trabalho escravo no Brasil desde 1971²² até os tempos atuais, o que se repete no mundo, tal qual consta do relatório da OIT denominado O Custo da Coerção²³, que apresenta alarmantes 8.117.500 (oito milhões cento e dezessete mil e quinhentas) pessoas vítimas de trabalho forçado e outras 1.075.141 (um milhão, setenta e cinco mil, cento e quarenta e uma) vítimas de tráfico de seres humanos em todo o mundo, o que vem gerando proibições internacionais mais intensas.

Em 28/06/1930 a Convenção nº 29 da OIT proibiu terminantemente o Trabalho Forçado ou Obrigatório e já em 1956, a Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, Tráfico de Escravos e Instituições e Práticas Análogas à Escravidão, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 58.563²⁴ de 01/06/66, proibiu expressamente e estabeleceu como instituições e práticas análogas à escravidão a servidão por dívidas, a servidão rural, o matrimônio forçado e a exploração infantil.

Deve-se ressaltar que o trabalho forçado só não está previsto na Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, Tráfico de Escravos e Instituições e Práticas Análogas à Escravidão, de 30/04/56, pois já tinha texto próprio, desde 28/06/1930 mas consta expressamente do preâmbulo da Convenção Suplementar de 1956: “Levando em conta a Convenção de 1930 sobre o Trabalho Forçado e o que foi posteriormente pela Organização Internacional do Trabalho em relação ao trabalho forçado ou obrigatório...”

Por fim, no ano de 2000 foi adotada a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5.017/04²⁵, que proibiu expressamente o tráfico de seres humanos, reconhecido pelo Tribunal Europeu de

Pocar do TPIY (International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991) no processo nº IT-96-23-T & IT-96-23/1-T contra Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC e Zoran VUKORIC, no dia 22/02/2001.

²² Relatório “Uma igreja da Amazônia em conflito com o latifúndio e a marginalização social” elaborado em 10/10/1971 por D. Pedro Casaldáliga, bispo católico em São Felix do Araguaia e defensor dos direitos humanos na Amazônia, intitulado. Disponível em <<http://servicioskoinonia.org/Casaldaliga/cartas/1971CartaPastoral.pdf>> Acesso em 28/09/14 às 17h37min.

²³ O relatório da OIT exclui da contabilização vítimas de exploração sexual forçada para fins comerciais. Disponível em <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced_labour/pub/custo_da_coercao_308.pdf> Acesso em 27/09/14 às 18h27min.

²⁴ Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-58563-1-junho-1966-399220-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em 28/09/14 às 16h28min.

²⁵ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm Acesso em 04/10/14 às 16h58min.

Direitos Humanos (TEDH) como uma das formas contemporâneas de escravidão ao analisar o processo nº 25965/04 contra Chipre e Rússia, ajuizado por Nikolay Mikhaylovich Rantsev²⁶.

Vê-se, portanto, que são muitos os nomes para semelhantes violações de direitos humanos. Existe a escravidão e tráfico de escravos, bem como as instituições e práticas análogas à escravidão (servidão por dívidas, servidão rural, matrimônio forçado e exploração infantil), que também absorve o trabalho forçado (tal qual consta do preâmbulo da Convenção Suplementar de 1956), e, por fim, o tráfico de seres humanos, reconhecido como forma contemporânea de escravidão.

Daí que se observa a importância da correta delimitação do tema para que não se restrinja demasiadamente a proteção a esta ofensa a direitos humanos nem tão pouco se amplie tanto a gerar o seu enfraquecimento.

Alguns autores usam a expressão “trabalho escravo”, outros utilizam o tipo penal brasileiro “condição análoga à escravidão” e há ainda os que preferem a expressão “escravidão contemporânea”.

A expressão “trabalho escravo” pode remeter o leitor à escravidão de negros do século XIX, levando-o a crer pela inexistência de escravos na contemporaneidade. Já a nomenclatura “escravidão contemporânea” poderia restringir a concepção do leitor à escravidão *stricto sensu*, que é apenas uma das formas de exploração humana.

Por fim, o uso do termo “condição análoga à escravidão” tem quatro importantes aspectos a ser tratados:

- a) não engloba todas as condutas previstas nas normas internacionais recepcionadas no Brasil (e pelas quais este país pode ser demandado internacionalmente no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos - como já o foi) e reconhecidas pelos tribunais internacionais de direitos humanos como formas contemporâneas de escravidão;
- b) as normas internacionais recepcionadas no Brasil são suficientes para a condenação dos exploradores nas esferas cível e administrativa, de forma que tratar o tema com a nomenclatura específica do direito penal poderia levar o leitor ao erro de pensar que as condutas previstas no tipo penal são necessárias para outras condenações não penais;
- c) como tipo penal interno que é, está restrito às demandas penais nacionais e não pode ser utilizado para ajuizar demandas contra o Brasil em cortes internacionais;

²⁶ Disponível em:

http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/corruption/projects/car_serbia/ECtHR%20Judgements/English/RANTSEV%20v%20CYPRUS%20%20RUSSIA%20-%20ECHR%20Judgment%20_English_.pdf

Acesso em 27/09/14 às 13h07min.

d) apesar dos tribunais internacionais terem reconhecido o tráfico de seres humanos como escravidão contemporânea, no direito penal brasileiro, o tráfico de pessoas tem tipo específico (tráfico interno e internacional de pessoa para fim de exploração sexual - artigos 231 e 231A do Código Penal), não faz parte do tipo “redução à condição análoga à de escravo” (artigo 149 do Código Penal) e está limitado ao fim da exploração sexual²⁷.

A opção pela nomenclatura “formas contemporâneas de escravidão” como um gênero do qual fazem parte oito distintas instituições jurídicas - escravidão; tráfico de escravos; trabalho forçado; servidão por dívida; servidão rural; matrimônio forçado; exploração infantil e tráfico de seres humanos - que serão especificadas logo a seguir, se dá pelo entendimento de que tal expressão não limita o entendimento do leitor e contempla todas as explorações reconhecidas como escravidão pelas normas e tribunais internacionais de direitos humanos²⁸.

3.1. CONCEITUAÇÃO DAS OITO ESPÉCIES DE FORMAS CONTEMPORÂNEAS DE ESCRAVIDÃO

A Convenção sobre a Escravatura 1926 conceitua a escravidão como “estado ou a condição de um indivíduo sobre o qual se exercem todos ou parte dos poderes atribuídos ao direito de propriedade”, estabelecida por José Afonso da Silva como “o oposto mais radical dos direitos humanos” e uma aberração jurídica, mesmo quando foi admitida em lei, pois ilegítima: é um fato condenado pela Lei Divina, pela Civilização e pelo mundo inteiro²⁹.

Apesar de ter sido “o crime coletivo de mais longa duração nas Américas e um dos mais hediondos da história”, como já foi proibida alhures, a norma não exige o direito de propriedade de um homem sobre o outro pois tal seria juridicamente impossível.

O Tribunal Penal para a ex-Yugoslávia (TPY) fez a correta análise do conceito de escravidão contemporânea no processo nº IT-96-23-T & IT-96-23/1-T³⁰ ajuizado contra Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC e Zoran VUKORIC:

539. Em resumo, o Tribunal conclui que, no momento relevante para a acusação, a escravidão como um crime contra a humanidade no direito

²⁷ CORREA DA SILVA, Waldimeiry; GÓES, Karine Dantas Góes e. Proteção contra as formas contemporâneas de escravidão – uma garantia **constitucional**. *Brasiliana - Journal for Brazilian Studies*, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 3, nov. 2013. ISSN 2245-4373. Disponível em <<http://ojs.statsbiblioteket.dk/index.php/bras/article/view/9081/13333>> Acesso em 27/09/14 às 8h29min.

²⁸ Op. Cit., p. 4.

²⁹ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo : Malheiros, 2011, p. 170/175.

³⁰ Disponível em: <<http://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>>. Acesso em 27/09/14 às 8h40min.

internacional consuetudinário consistia no exercício de qualquer ou de todos os poderes que traduzam direito de propriedade sobre uma pessoa.

540. Assim, **considera-se que o *actus reus* da violação é o exercício de qualquer ou de todos os poderes inerentes ao direito de propriedade sobre uma pessoa. A *mens rea* da violação consiste no exercício intencional de tais poderes.** (Negrito da Autora)

541. Esta definição pode ser mais ampla do que as definições tradicionais e às vezes aparentemente distinta de qualquer escravidão, tráfico de escravos e trabalho forçado ou obrigatório encontrados em outras áreas do direito internacional. Isto é evidenciado em particular pelos diversos casos da Segunda Guerra Mundial, acima referido, que incluíram o trabalho forçado ou obrigatório sob escravidão como um crime contra a humanidade. O trabalho da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, discutido acima, apóia essa conclusão.

542. Sob esta definição, as indicações de escravidão incluem elementos de controle de propriedade, de restrição ou controle de autonomia do indivíduo, de liberdade de escolha ou liberdade de movimento e, muitas vezes, de acumular algum ganho para o autor. O consentimento ou livre vontade da vítima é desnecessário. É muitas vezes impossível ou irrelevante detectar, por exemplo, a ameaça o uso da força ou outras formas de coação, o medo da violência, engano ou falsas promessas, o abuso de poder, a posição da vítima de vulnerabilidade, detenção ou prisão, pressão psicológica ou condições sócio-econômicas. Outras indicações de escravidão incluem a exploração, a imposição de trabalho ou serviço forçado ou obrigatório, muitas vezes sem remuneração e, muitas vezes, embora não necessariamente, envolvendo dificuldades físicas, sexo, prostituição e tráfico de seres humanos.

543. O Tribunal é, portanto, em geral de acordo com os fatores apresentados pelo Ministério Público, para determinar como a escravidão foi cometida. Com controle do movimento de alguém, controle do ambiente físico, controle psicológico, medidas tomadas para prevenir ou impedir a fuga, força, ameaça de força ou coerção, a duração, a afirmação de exclusividade, a sujeição a tratamento cruel e abuso, o controle de sexualidade e do trabalho forçado. (Tradução Livre da Autora)³¹

O artigo 2º da mesma Convenção sobre a Escravatura de 1926 conceitua o tráfico de escravos como “todo ato de captura, aquisição ou sessão de um indivíduo com o propósito de escravizá-lo; todo ato de aquisição de um escravo com o propósito de vendê-lo ou trocá-lo; todo ato de cessão, por meio de venda ou troca, de um escravo adquirido para ser vendido ou trocado; assim como em geral todo ato de comércio ou de transportes de escravo”.

Reconhecido e verificado o alcance do conceito contemporâneo de escravidão (exercício de qualquer poder inerente ao direito de propriedade), se faz evidente entender que o tráfico de escravos é o *ato de captura, aquisição, cessão, venda, troca, comércio, ou de*

³¹ Acórdão proferido pelos juízes Florence Ndepele Mwachande Mumba (presidente), David Hunt e Fausto Pocar do TPIY (International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991) no processo nº IT-96-23-T & IT-96-23/1-T contra Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC e Zoran VUKORIC, no dia 22/02/2001, 539/543.

*peças sujeitas à escravidão ou que a esta serão sujeitadas. Na atualidade, tal conduta configura a mercantilização das pessoas, também evidenciada no tráfico de seres humanos*³².

A Convenção nº 29 da OIT sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório conceitua trabalho forçado como aquele “exigido de um indivíduo sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade”.

Tal conduta é amplamente proibida no território nacional pela Constituição Federal³³, pelo Código Penal³⁴ e pelo Pacto San Jose da Costa Rica³⁵ que no seu artigo 6º, 2 estabelece que “ninguém deve ser constringido a executar trabalho forçado ou obrigatório”. Contudo, tais normas ainda não foram capazes de impedir a ocorrência do trabalho forçado no Brasil, cujo “sistema jurídico sofre de uma série de incongruências entre as leis editadas e o comportamento dos indivíduos e dos agentes públicos”³⁶.

A Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, Tráfico de Escravos e Instituições e Práticas Análogas à Escravidão de 1956 estabeleceu outras quatro espécies de formas contemporâneas de escravidão: servidão por dívidas, servidão rural, exploração infantil e matrimônio forçado.

Servidão por dívidas é o estado ou condição resultante do comprometimento de um devedor em fornecer, em garantia de uma dívida, serviços pessoais ou os de alguém sobre o qual tenha autoridade, sem que o valor desses serviços seja equitativamente avaliado no ato da liquidação de dívida ou a duração destes serviços não seja limitada nem sua natureza definida.

Servidão rural é a condição daquele que é obrigado pela lei, costume ou acordo, a viver e trabalhar numa terra pertencente a outra pessoa e a fornecer a essa outra pessoa, contra remuneração ou gratuitamente, determinados serviços, sem poder mudar sua condição.

³²CORREA DA SILVA, Waldimeiry; GÓES, Karine Dantas Góes e. **Formas contemporâneas de escravidão: ofensa direta à dignidade humana**. Artigo aprovado pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito e apresentado no XXII Congresso Nacional do CONPEDI/UNINOVE CONPEDI realizado em Outubro de 2013 na cidade de São Paulo. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=533a7de111ee3af2>> Acesso em 27/09/14 às 8h50min.

³³ Artigo 5º, XLVII, c da Constituição Federal: “Não haverá pena de trabalhos forçados”.

³⁴ Art. 149 do Código Penal. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto

³⁵ Decreto nº 678 de 06/11/1992. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf Acesso em 04/10/14 às 16h53min.

³⁶ VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. In Estado de Direito e o desafio do desenvolvimento. DIMOULIS, Dimitri; VIEIRA, Oscar Vilhena (orgs). São Paulo : Saraiva, 2011, p. 223.

No processo nº 73316/01³⁷, ajuizado por Siwa-Akofa Siliadin em face da República da França, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) reconheceu condutas exploratórias que se enquadram no conceito:

126. ...este trabalho durou quase 15 horas por dia, sete dias por semana. (...) Como um menor de idade, ela não tinha recursos, era vulnerável e isolada, e não tinha meios de viver em outro lugar que não a casa do Sr. e Sra. B. (...). Ela estava inteiramente à mercê do Sr. e da Sra. B., uma vez que seus documentos foram confiscados e ela havia sido prometido que seu status de imigração seria regularizada, o que nunca tinha ocorrido.

127. Além disso, a requerente, que tinha medo de ser presa pela polícia, não estava em nenhum caso autorizada a deixar a casa, a não ser para levar as crianças para aulas e demais atividades. Assim, ela não tinha liberdade de movimento e não tinha tempo livre.

128. Como ela não tinha sido enviada para a escola, apesar das promessas feitas a seu pai, a recorrente não podia vislumbrar a melhoria de sua situação e era completamente dependente (...).³⁸ (Tradução Livre da Autora)

Já matrimônio forçado é toda instituição ou prática em virtude da qual: i) Uma mulher, sem que tenha o direito de recusa, seja prometida ou dada em casamento, mediante remuneração em dinheiro ou espécie entregue a seus pais, tutor, família ou a qualquer outra pessoa ou grupo de pessoas; ii) O marido de uma mulher, a família ou o clã deste tenha o direito de cedê-la a um terceiro, a título oneroso ou não; iii) A mulher, por morte do marido, possa ser transmitida por sucessão a outra pessoa.

Em que pese as mulheres sejam mais vulneráveis, o instituto se aplica a ambos os sexos, conforme se verifica da pesquisa científica da ONU denominada *La Abolición de la Esclavitud y sus Formas Contemporáneas*³⁹.

³⁷ Disponível em http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/docs/echr/SILIADIN_v_FR.pdf Acesso em 04/10/14 às 11h40min.

³⁸ “126. In addition to the fact that the applicant was required to perform forced labour, the Court notes that this labour lasted almost fifteen hours a day, seven days per week. She had been brought to France by a relative of her father's, and had not chosen to work for Mr and Mrs B. As a minor, she had no resources and was vulnerable and isolated, and had no means of living elsewhere than in the home of Mr and Mrs B., where she shared the children's bedroom as no other accommodation had been offered. She was entirely at Mr and Mrs B.'s mercy, since her papers had been confiscated and she had been promised that her immigration status would be regularised, which had never occurred. 127. In addition, the applicant, who was afraid of being arrested by the police, was not in any event permitted to leave the house, except to take the children to their classes and various activities. Thus, she had no freedom of movement and no free time. 128. As she had not been sent to school, despite the promises made to her father, the applicant could not hope that her situation would improve and was completely dependent on Mr and Mrs B. 129. In those circumstances, the Court concludes that the applicant, a minor at the relevant time, was held in servitude within the meaning of Article 4 of the Convention.” Acórdão proferido pelos juízes I. Cabral Barreto (Presidente), J.-P. Costa, R. Türmen, K. Jungwiert, V. Butkevych, A. Mularoni e E. Fura-Sandström do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) no processo nº 73316/01 ajuizado por Siwa-Akofa Siliadin em face da República da França, no dia 26/10/2005, 126/129.

³⁹ONU. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. HR/PUB/02/4 La Abolición de la Esclavitud y sus Formas contemporáneas. Nova York e Genebra, 2002. p.40. “112. Aunque los instrumentos más recientes referidos a la explotación sexual se aplican por igual a hombres y mujeres, las

A exploração infantil, por sua vez, é “toda instituição ou prática em virtude da qual uma criança ou um adolescente de menos de dezoito anos é entregue, quer por seus pais ou um deles, quer por seu tutor, a um terceiro, mediante remuneração ou sem ela, com o fim da exploração da pessoa ou do trabalho da referida criança ou adolescente”

A fatura de evidências da existência de exploração infantil no Brasil em cada um dos semáforos, em cada rua das grandes cidades, em cada favela das metrópoles... dispensam a comprovação do descumprimento desta norma legal.

O tráfico de seres humanos, última espécie de forma contemporânea de escravidão, assim foi conceituado e proibido expressamente pela Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5.017/04⁴⁰:

- a) recrutamento, transporte, transferência, alojamento ou acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a remoção de órgãos;
- b) O consentimento dado pela vítima de tráfico de pessoas tendo em vista qualquer tipo de exploração descrito na alínea “a” do presente artigo será considerado irrelevante se tiver sido utilizado qualquer um dos meios referidos na alínea “a”;
- c) O recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de uma criança para fins de exploração serão considerados “tráfico de pessoas” mesmo que não envolvam nenhum dos meios referidos da alínea “a” do presente artigo;
- d) O termo “criança” significa qualquer pessoa com idade inferior a dezoito anos

Ao final da leitura de cada um dos conceitos de cada um dos tipos de forma contemporânea de escravidão, resta isento de dúvidas que, dada a gravidade de tais

mujeres son especialmente vulnerables en el marco del matrimonio. (...) 116. Si bien el matrimonio entre las mujeres de una sociedad, país o continente y los hombres de otro distinto no puede considerarse por sí mismo una forma de esclavitud o servidumbre, está claro que las mujeres que abandonan sus familias para casarse con un hombre de un país extranjero donde no habían estado antes, están expuestas a una serie de formas de explotación prohibidas por las normas internacionales vigentes...” “117. Las mujeres anunciadas para el matrimonio están convirtiéndose en víctimas de una forma contemporánea de esclavitud o de trata”. Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>> Acesso em 10/10/14 às 10h46min.

⁴⁰ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm Acesso em 04/10/14 às 16h58min.

explorações, a interpretação das normas constitucionais deve ser realizada visando a supra explicada eficácia das normas constitucionais protetivas da pessoa humana.

4. EMENDA CONSTITUCIONAL 81/2013 E O COMBATE EFETIVO AO TRABALHO ESCRAVO: A SUPERAÇÃO HERMENÊUTICA DO ENTRAVE LEGISLATIVO. PROPOSTA DE UMA EFICÁCIA MODIFICADA

O que deveria ser um avanço notável nas esferas nacional e internacional terminou se convertendo em uma frustração em nível altíssimo. Todos os cidadãos aguardavam, dos mais variados matizes ideológicos, uma norma de eficácia plena, autoaplicável, passível de incidência imediata em todos os novos casos surgidos, investigados ou processados a partir da sua vigência em 06/06/2014.⁴¹ Contudo, assim foi editado o texto da redação final da Emenda Constitucional à Constituição Federal do Brasil de número 81:

Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas **ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário** e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei." (Grifos adicionados)

De logo deve ser destacado que a expressão “trabalho escravo” deve ser entendida como “formas contemporâneas de escravidão”. Tanto porque o Brasil recepcionou as convenções internacionais que estabelecem cada uma das oito espécies quanto porque os direitos e garantias fundamentais devem ser analisados de forma ampliativa.

É pacífico hoje que “A aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais implica, ainda, o reconhecimento da possibilidade de surgirem direitos subjetivos diretamente da

⁴¹ Isso porque os autores partilham do entendimento que mesmo as emendas constitucionais devem respeitar os atos jurídicos perfeitos e o direito adquirido, não podendo uma nova norma de direito material incidir automaticamente nos processos já em curso. A capacidade de utilização do novel instituto geraria efeitos prospectivos em nome da segurança jurídica. Nesse sentido conferir HIRSCH, Fábio Periandro de Almeida. **Direito adquirido a regime jurídico**: confiança legítima, segurança jurídica e proteção das expectativas no âmbito das relações de direito público. Salvador : Universidade Federal da Bahia (Tese de Doutorado), 2012, 201 p., especificamente p. 30 de onde se extrai: “A segurança é um sentimento necessário e quase umbilical para quaisquer cidadãos, servindo de suporte necessário para a adoção de planos de vida e profissionais, eis que viabiliza a projeção do futuro diante da sensação de certeza, ainda que relativa, sobre os fatos contemporâneos e de certeza, essa absoluta, dos fatos passados e perfectibilizados”. Disponível em <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/8316/1/FÁBIO PERIANDRO DE ALMEIDA HIRSCH - Tese.pdf>, 05.out.2014, 16:40.

Constituição”⁴², também é assentado o *dever estatal de tutela*, a significar “o dever do Estado de proteger o direito fundamental contra ameaças de violação provenientes, sobretudo, dos particulares”⁴³. Esse dever é particularmente exercitado pelo Poder Judiciário na atualidade, quando concretiza a chamada *faceta positiva dos direitos fundamentais*, “no sentido de que os juízes e tribunais estão obrigados, por meio da aplicação, interpretação e integração, a outorgar às normas de direitos fundamentais a maior eficácia possível”⁴⁴.

A proposta hermenêutica a ser lançada é da *aplicação do princípio da máxima efetividade*, o qual, “Estreitamente vinculado ao princípio da força normativa da Constituição”, na prática “orienta os aplicadores da Lei Maior para que interpretem as suas normas em ordem a otimizar-lhe a eficácia, sem alterar o seu conteúdo.”⁴⁵ Tal princípio hermenêutico encontra agasalho na jurisprudência do Supremo Tribunal com serenidade e constância, autorizando-lhe a justificar a tese aqui sustentada.⁴⁶

De igual modo, veicula um apelo aos realizadores da Constituição para que em toda situação hermenêutica, sobretudo em sede de direitos fundamentais, procurem densificar os seus preceitos, sabidamente abertos e predispostos a interpretação expansivas.

Ademais, a locução “na forma da lei” ao novo texto do artigo 243 da Constituição brasileira significou um bloqueio parlamentar inaceitável ao comando emendado. Ela representa a inserção do tema na teoria da eficácia restrita ou limitada de que trata José Afonso da Silva, a qual ainda encontra ressonância no Supremo Tribunal Federal e, por conseguinte, nas demais esferas do Poder Judiciário interno.

A postura não foi inocente ou derivada de apuro técnico. Foi, sim, uma tentativa de manter nas mãos do Parlamento o predomínio de uma discussão que já se arrastava por décadas e que a sociedade interessada passou a cobrar com constância e intensidade crescentes (a exemplo, dentre outros, da criação e atualização constante do Especial: PEC do Trabalho Escravo no sítio eletrônico do Repórter Brasil - <http://www.trabalhoescravo.org.br>).

⁴² MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 4. ed. São Paulo : Atlas, 2013, p. 298.

⁴³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 4. ed. São Paulo : Atlas, 2012, p. 114.

⁴⁴ Referindo Jorge Miranda, SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4. ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2004, p. 306.

⁴⁵ ALVES, Murilo Ricardo Silva. **A nova hermenêutica constitucional e as possibilidades do acontecimento (aplicação) da Constituição**. Disponível em: www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14237. Acesso em: 10 out. 2014.

⁴⁶ “Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma supralegal máxima efetividade.” – BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 606107/RS**, relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJE de 25/11/2013.

As tentativas de erodir o avanço quanto ao combate concreto da exploração das formas contemporâneas de escravidão no Brasil começaram ainda na tramitação da PEC, na medida em que, vislumbrando uma iminente aprovação do texto, os integrantes da denominada “Bancada Ruralista” tentaram esvaziar a proposta de forma indireta (alterando o alcance do artigo 149 do Código Penal para simplificar o conceito de condição análoga à de escravo):

Sem condições de resistir e adiar mais uma vez a aprovação, a Bancada Ruralista passou a tentar alterar a definição de escravidão prevista na legislação e seus representantes têm tomado diferentes iniciativas. Na Câmara dos Deputados, o deputado Moreira Mendes (PSD-RO) apresentou o Projeto de Lei 3842/2012, que restringe o entendimento sobre o que é o trabalho escravo. No Senado, o senador Romero Jucá (PMDB-RR), trabalha para que, no processo de regulamentação da PEC do Trabalho Escravo o conceito atual seja alterado. Uma Comissão Mista composta por 11 deputados e 11 senadores ficou de debater possíveis mudanças.⁴⁷

Um fato extravagante, para dizer o mínimo, é que a Emenda Constitucional 81 apenas foi promulgada em 2014, mas a sua regulamentação já fora iniciada desde 18/10/2013, por condução do Projeto de Lei do Senado número 432. Apesar do aparente açodamento, a proposta está paralisada com o relator, Senador Romero Jucá, desde 28/11/2013 para apreciação das 55 (cinquenta e cinco) emendas parlamentares apresentadas ao projeto.⁴⁸

A proposta do Senador Romero Jucá e sua exposição de motivos trazem os seguintes elementos de inovação a título de regulamentação da emenda 81:

- a) apesar de reconhecer chocante o grau de desumanidade presente nos ambientes onde se verifica o trabalho escravo contemporâneo, entende que “no campo dos conceitos, as certezas não são tão claras e há uma carga de subjetividade nas análises dos fatos”;
- b) continua: “O que é sumamente revoltante para alguns pode não o ser para outros, principalmente porque as condições de trabalho em geral não são lá essas maravilhas nos campos distantes, nas minas, nas florestas e nas fábricas de fundo de quintal”;

⁴⁷ “Durante a Semana Nacional de Combate ao Trabalho Escravo, que acontece de 27 de janeiro a 3 de fevereiro, a Repórter Brasil, a Comissão Pastoral da Terra e a Walk Free, junto com diferentes organizações de todo o país, preparam uma campanha para chamar a atenção para as tentativas de se enfraquecer o combate a esta prática. No Congresso Nacional, parlamentares ligados à Bancada Ruralista vêm tentando alterar a legislação para descaracterizar o que é trabalho escravo. No final do ano passado, tais congressistas condicionaram a aprovação no Senado Federal da Proposta de Emenda Constitucional 57A/99, a PEC do Trabalho Escravo, à mudança na definição do conceito do que é escravidão.

(...) A PEC do Trabalho Escravo, que tramita no Senado como PEC 57A/99 e na Câmara dos Deputados como PEC 438, prevê a expropriação das áreas em que for flagrado trabalho escravo e sua destinação para reforma agrária ou uso social no caso de propriedades urbanas. Após dezenove anos de tramitação no Congresso Nacional, a proposta está para ser aprovada.” – REPÓRTER BRASIL. “**Sabia que estão tentando acabar com o combate à escravidão?**”. In: <http://www.trabalhoescravo.org.br/noticia/75>, 31 jan. 2014, 16:53 horas.

⁴⁸ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 432 de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=114895, 05 out. 2014, 20:56 horas.

- c) prossegue criticando as Convenções 29 e 105 da OIT (Organização Internacional do Trabalho) por não apresentarem conceitos muito claros para o fenômeno, com o que entende necessária uma “base jurídica mais clara a respeito dos limites da expropriação”, daí porque, ao seu ver, “precisamos estabelecer um conceito legal aplicável ao trabalho escravo”;
- d) no artigo 1º, *caput*, do projeto há referência expressa que o trabalho escravo deve ser explorado diretamente pelo proprietário da gleba; também exige o PL no mesmo artigo que somente se perfectibilize a expropriação e o confisco de bens após o trânsito em julgado de sentença penal pela prática da exploração do trabalho escravo;
- e) o parágrafo 1º do artigo 1º delimita conceitualmente o trabalho escravo com as seguintes condutas expostas em sucessivos quatro incisos: “a submissão a trabalho forçado, exigido sob ameaça de punição, com uso de coação, ou que se conclui da maneira involuntária, ou com restrição da liberdade pessoal; o cerceamento do uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; a manutenção de vigilância ostensiva no local de trabalho ou a apropriação de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; a restrição, por qualquer meio, da locomoção do trabalhador em razão de dívida contraída com empregador ou preposto”;
- f) o parágrafo 2º do artigo 1º exclui o “mero descumprimento da legislação trabalhista” da tipicidade exposta no parágrafo 1º;
- g) cria o FUNPRESTIE (Fundo Especial de Prevenção e Combate ao Trabalho Escravo e ao Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Drogas Afins) e destina ao mesmo receitas e bens que especifica, além do produto da venda dos imóveis expropriados inservíveis para reforma agrária e programas de habitação popular (art. 1º, §§ 3º e 4º e art. 3º e 4º);
- h) atribui responsabilidade penal ao gestor público de quaisquer entidades federativas e das empresas estatais caso se constate o trabalho escravo em propriedades públicas, nos termos do parágrafo 5º do artigo 1º;
- i) prevê que a ação expropriatória “observará a lei processual civil” e necessitará “de trânsito em julgado de sentença penal condenatória contra o proprietário” (artigo 2º).

A simples leitura do projeto e da sua justificativa revela que os avanços da regulamentação proposta são tímidos em face das relevantes restrições de efetividade que o mesmo pode viabilizar.

É certo que a responsabilização dos gestores públicos caso bens dessa natureza sejam fonte de trabalho escravo é louvável. Contudo, a simplificação do conceito de trabalho

escravo (posto em apenas quatro incisos com delimitação normativa estreita e de difícil subsunção) soa exagerada e propensa a anular ou ao menos prejudicar radicalmente todos os esforços ao combate das formas contemporâneas de escravidão.

Apesar do relator Romero Jucá afirmar logo no início da justificativa que não é possível compactuar com “a existência, ainda, de bolsões de exploração do ser humano”, seu projeto minimiza o combate a esta chaga social e à dignidade humana quando, *sem qualquer justificativa ou explicação mínima*, singelamente exclui do conceito de trabalho escravo contemporâneo os assim denominados *meros descumprimentos da legislação trabalhista*.

Com o respeito devido a Sua Excelência, mas o projeto no particular é lacunoso e trabalha com um silêncio muito eloquente: na medida em que afasta os descumprimentos da lei laboral do conceito de trabalho escravo, a um só tempo abre a brecha para fraudes diversas e ainda constitui uma defesa pré estabelecida para todos os que busquem a sanção jurídica desta odiosa prática.

A necessidade de trânsito em julgado de sentença para providência tão grave quanto a desapropriação sem indenizações (expropriação) é plenamente justificada pela razoabilidade e para que se concretize a razoabilidade- ainda que o próprio relator, após as emendas, já tenha cedido quanto a este ponto⁴⁹.

Entretanto, o processo penal será prejudicial à ação expropriatória, o que trará severo ônus do tempo para o combate mais eficaz das formas contemporâneas de escravidão.

Na forma como está o projeto, por ausência de esclarecimentos mínimos, surgem mais dúvidas que certezas:

- a) o processo será civil mas dependente de condenação criminal prévia mesmo?
- b) de quem será a competência criminal para a apuração e condenação, a Justiça Estadual, a Federal genérica ou a Trabalhista (que, apesar de ter esta competência

⁴⁹ “Foram sugeridas 55 emendas ao projeto, sendo que o relator da matéria, senador Romero Jucá (PMDB-RR), acolheu 29 delas. O ponto mais polêmico do projeto de regulamentação é a definição do que é trabalho escravo para fins de expropriação de propriedades. **O senador defende que seja mantida a definição original do projeto, que considera para a caracterização do trabalho escravo a submissão a trabalho forçado, sob ameaça de punição, com uso de coação ou restrição da liberdade pessoal.** Outros senadores, porém, querem que seja possível caracterizar o trabalho escravo quando verificada "jornada exaustiva" e "condições degradantes", conforme prevê o Código Penal, ao definir o crime de "redução à condição análoga à de escravo" (art. 149). Além disso, o projeto estabelece que os bens apreendidos em decorrência da exploração de trabalho análogo ao escravo sejam destinados ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). O texto original previa que fosse criado um fundo específico para a destinação destes bens. **O relator também modificou o texto retirando a necessidade de trânsito em julgado da ação penal como condição para a ação de expropriação para punir o trabalho escravo;** e aceitou incluir no texto a possibilidade de imóvel registrado em nome de pessoa jurídica ser expropriado.” - **Comissão adia análise da regulamentação de expropriação de terras em que haja trabalho escravo.** 01 Set. 2014, 23:45 horas. Disponível em <http://seculodiario.com.br/17599/12/comissao-adia-analise-da-regulamentacao-de-expropriacao-de-terras-em-que-haja-trabalho-escravo-1>, grifos adicionados.

fixada pela Emenda Constitucional 45/2004, vê a mesma suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, porém em sede de liminar⁵⁰)?

- c) se a necessidade do trânsito em julgado se estende para o confisco de petrechos do crime, também prevista na nova redação do artigo 243 da Constituição pela Emenda 81, não seria possível e recomendável uma providência cautelar de confisco para dar efetividade à novel forma de combate?
- d) por que não houve a criação de um processo sumário sincrético para a apuração e condenação?⁵¹

A conclusão que se pode chegar com naturalidade é que o projeto minimiza a importância da emenda 81 e restringe a eficácia e a efetividade das suas potencialidades.

Esta postura não é condizente, em absoluto, com o estado da arte doutrinário, jurisprudencial e normativo tanto no plano nacional quanto no internacional (digno de nota que as Convenções 29 e 105, desde a década de 1930, já proscrevem o trabalho forçado como agir deplorável no plano dos direitos humanos).

Vincular a expropriação ao encerramento de um naturalmente longo e tumultuoso processo criminal, com toda a sorte de reviravoltas e estratégias voltados para a prescrição do delito (associado ainda à aparente menor lesividade do bem jurídico objeto da demanda, o que o relegaria a um patamar menos prioritário na tramitação diária se comparado com, por exemplo, feitos de réus presos) é coroar a impunidade que hoje já reina no tema, mas agora de fato protegida por uma legislação que deveria fazer justamente o efeito reverso.

Eis o cenário para a proposta deste escrito.

O dispositivo do novo artigo 243 da Constituição, na forma como foi redigido, visou deliberadamente impedir a concretude imediata da alteração promovida, gerando uma espécie

⁵⁰ O Supremo Tribunal deferiu medida cautelar nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3684, relatada pelo Ministro Cesar Peluso nesse sentido: “O ministro Cesar Peluso, em seu voto, disse que o inciso IV do artigo 114 determina a competência da Justiça do Trabalho para julgar habeas corpus, habeas data e mandados de segurança, quando o ato questionado envolver matéria sujeita a sua jurisdição. E que o pedido de habeas pode ser dado em outras ações que não as penais. Para ele, a competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações oriundas da relação trabalhista se restringe apenas às ações destituídas de natureza penal. Qualquer outro entendimento, diz Peluso, violaria frontalmente o princípio do juiz natural, pois a Constituição diz que cabe à Justiça comum (estadual ou federal), julgar e processar matéria criminal.” – BRASIL. Ministério Público Federal. **Notícia**. Brasília. Disponível em http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_constitucional/adi-3684-liminar-do-stf-diz-que-justica-do-trabalho-nao-pode-julgar-acoas-penais.

⁵¹ Parcela destas objeções será solucionada caso a Emenda Substitutiva nº 10, inscrita pelo Senador Wellington Dias, venha a ser aprovada. Este substitutivo implicará na criação de um processo específico, perante a justiça federal de primeiro grau, iniciado pela União, com possibilidade de imissão na posse após justificação e lastreado pelo Auto de Infração que tenha constatado a ocorrência do trabalho escravo. Ademais, amplia a noção de trabalho escravo para compatibilizar com a previsão do Código Penal inserta no seu artigo 149. BRASIL. Senado Federal. **Avulso de emendas**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=141942&tp=1>.

de “via de mão dupla”: ofertou com uma das mãos a mudança no combate às formas contemporâneas de escravidão por meio de um mecanismo simbólico e efetivamente poderoso mas, com a outra mão, retirou sua viabilidade em termos práticos ao torna-lo dependente de acerto posterior pelo Congresso Nacional.

Se são os mesmos parlamentares que regulamentam, por que razões não declaradas a norma jurídica mais complexa de formatação no ordenamento jurídico brasileiro não ostentou eficácia plena, com o máximo de detalhes cabível em uma emenda constitucional deste jaez?

A resposta parece estar nos interesses que uma norma como esta, com a autoaplicabilidade sendo sua característica primeira, conseguiria contrariar.

A proposta decorrente desta constatação é superar o que foi inserido no texto na condição de barreira para a concretude da norma protetiva dos direitos humanos e fundamentais dos trabalhadores submetidos a condição análoga a de escravos. E a superação passa pela natureza da norma do artigo 243 da Constituição associada ao comando do § 1º do artigo 5º da mesma Constituição.

O artigo 243 nasceu quando da promulgação constitucional de 1988 na condição de norma de eficácia plena, sendo a mais drástica forma de viabilização da função social da propriedade no país. Não faz sentido enxertar no seu seio uma norma de mesma ou até maior relevância (já que potencializa sua força protetiva social e humanitária) e lhe atribuir eficácia limitada, na dependência de uma regulamentação que somente se encaminha para reduzir as virtualidades da norma em sua previsão constitucional.

Qualquer parcela do regulamento que diminua a concretização será, irremediavelmente, inconstitucional.

A fim de tornar real o que o Congresso Nacional tenta postergar através da redação truncada, é indispensável evidenciar que *a norma do artigo 243 da Constituição é materialmente um direito fundamental de defesa, autêntica projeção para fora dos limites textuais do artigo 5º do inciso III deste dispositivo.*

Quando a Constituição afirma que não será admitido nenhum tratamento desumano ou degradante está, de forma ampla, trazendo para o cenário jurídico nacional não apenas uma densificação da dignidade da pessoa humana mas também todo o arcabouço internacional de proteção dos direitos humanos – notadamente porque “A escravidão é a coisificação do homem, tratado dentro da seara produtiva como mera propriedade de outrem, sem respeito à dignidade humana da pessoa trabalhadora”.⁵²

⁵² BRASIL. Ministério Público do Trabalho. **Cartilha O trabalho escravo está mais próximo do que você imagina**, p. 5. Disponível em

Não é demais lembrar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no seu artigo IV, é enfática ao afirmar que “Ninguém será mantido em escravidão ou servidão, a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas”.

Logo, na medida em que a mudança veio para ampliar o espectro de instrumentos normativos internos e, ao mesmo tempo, compatibilizar o Brasil com as mais avançadas diretrizes internacionais de combate as formas contemporâneas de escravidão, não se pode negar sua condição de autêntico direito fundamental deslocado no texto constitucional, de acordo com o artigo 5º, § 2º da CF.

E, por se tratar de direito fundamental, sua aplicabilidade há de ser imediata, agora com fundamento no § 1º do artigo 5º já multireferido:

A melhor exegese da norma contida no art. 5º, parágrafo 1º, de nossa Constituição é a que parte da premissa de que se trata de norma de cunho inequivocamente principiológico, considerando-a, portanto, uma espécie de mandado de otimização (ou maximização), isto é, estabelecendo aos órgãos estatais a tarefa de reconhecerem a maior eficácia possível aos direitos fundamentais [...] [sendo certo, por isto, que] seu alcance (isto é, o quantum em aplicabilidade e eficácia) dependerá do exame da hipótese em concreto, isto é, da norma de direito fundamental em pauta.

No caso dos direitos fundamentais, à luz do significado outorgado ao art. 5º, parágrafo 1º, de nossa Lei Fundamental, **pode-se afirmar que aos poderes públicos incumbem a tarefa e o dever de extrair das normas que os consagram (os direitos fundamentais) a maior eficácia possível, outorgando-lhes, neste sentido, efeitos reforçados relativamente às demais normas constitucionais**, já que não há como desconsiderar a circunstância de que a presunção da aplicabilidade imediata e plena eficácia que milita em favor dos direitos fundamentais constitui, em verdade, um dos esteios de sua fundamentalidade formal no âmbito da Constituição, o que induz à afirmação de que, em certo sentido, os direitos e princípios fundamentais regem e governam a própria ordem constitucional.⁵³

Se, como bem salientou Ingo Sarlet, os direitos fundamentais devem ter sua aplicação reforçada perante outras normas da mesma Constituição, como não se admitir que o mesmo deva abandonar a enfadonha espera por uma regulamentação mitigadora de sua plena capacidade? Não se trata de ativismo judicial, mas sim de cumprimento da própria Constituição Federal, dando importância àquilo que é, de fato e de direito, realmente mais importante – a dignidade do ser humano, sobretudo da vítima de formas atuais de escravidão.

Ingo Sarlet, em livro escrito com Daniel Mitidiero e Guilherme Marinoni, explicita com percuciência a questão que move a defesa da tese ora em sustentação:

http://portal.mpt.gov.br/wps/wcm/connect/9a0cf38047af3bb1bd98bfd0854ab81a/Cartilha+Alterada_3-1.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9a0cf38047af3bb1bd98bfd0854ab81a.

⁵³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 270/271, grifos adicionados.

Em termos pragmáticos, o que importa destacar, neste contexto, é o fato de que **um direito fundamental não poderá ter a sua proteção e fruição negada pura e simplesmente por conta do argumento de que se trata de direito positivada como norma programática e de eficácia meramente limitada**, pelo menos não no sentido de que **o reconhecimento de uma posição subjetiva se encontra na completa dependência de uma interposição legislativa**.⁵⁴

O momento do constitucionalismo contemporâneo no Brasil, ou do neoconstitucionalismo nacional, é propenso justamente para que se “*leve a sério a Constituição*”. Sem esse compromisso com a efetividade da CF, nenhum esforço será válido porque nenhuma ação será legítima na perspectiva democrático-institucional. E, no caso do parlamento, ele será cada vez mais alvo de repulsa e desconfiança social.

Inexiste mais espaço para a alteração constitucional de ocasião, apenas com intenção simbólica ou programática (se a providência não tem esta natureza, por óbvio).

Em termos específicos, a classificação de norma de eficácia limitada não deve ter espaço e incidência quando o tema for direitos fundamentais, pois é ela incompatível com a natureza de alta relevância que tais normas ostentam para a dignidade humana no Brasil.

Em verdade, a leitura mais adequada para a atual redação do artigo 243 da Constituição, após a Emenda 81, é considerar que todo o seu texto ou exprime uma norma de eficácia plena (e, portanto, autoaplicável por meio de decisões judiciais densificadoras porém pautadas na razoabilidade) ou, no mínimo, enquadrar a mesma como norma de eficácia *contida, restringível ou redutível*.

A proposta ideal é considerar a mesma plena e, portanto, apesar de passível de regulamentação (mas dela não dependente para produzir efeitos concretos na vida dos vitimizados pela barbárie da escravidão contemporânea), desvinculada de normatização infraconstitucional que desrespeite o núcleo essencial do direito novo – punir, exemplarmente, o proprietário de terras onde se evidencie trabalho escravo, degradante e exaustivo.⁵⁵

⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 316, grifos adicionados.

⁵⁵ “Realizada no Hotel Mercure, em Brasília-DF, merece destaque a consolidação e aprovação das Orientações 3 e 4 da CONAETE, que instituem o Marco Jurídico-Institucional sobre trabalho escravo, concluindo trabalho iniciado na primeira reunião:

Orientação nº 3 da CONAETE: “Jornada de trabalho exaustiva é a que, por circunstâncias de intensidade, frequência, desgaste ou outras, cause prejuízos à saúde física ou mental do trabalhador, agredindo sua dignidade, e decorra de situação de sujeição que, por qualquer razão, torne irrelevante a sua vontade”.

Orientação nº 4 da CONAETE: “Condições degradantes de trabalho são as que configuram desprezo à dignidade da pessoa humana, pelo descumprimento dos direitos fundamentais do trabalhador, em especial os referentes a higiene, saúde, segurança, moradia, repouso, alimentação ou outros relacionados a direitos da personalidade, decorrentes de situação de sujeição que, por qualquer razão, torne irrelevante a vontade do trabalhador.” – BRASIL. Ministério Público do Trabalho. **Relatório de Atividades da CONAETE (Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo) – Exercício de 2009**. Brasília, 10 fev. 2010. Disponível em <http://mpt.gov.br/portaltransparencia/download.php?tabela=PDF&IDDOCUMENTO=643>.

Mesmo que se admita sua natureza de norma contida, a possibilidade de limitação tem de ser a mais estrita possível, apenas delimitando aspectos que poderiam gerar prejudicialidade da norma constitucional fundamental – como, por exemplo, exigir que com a pacificação processual da inocência do proprietário o mesmo seja integralmente ressarcido dos seus bens, por exemplo.

5. CONCLUSÃO

Sob qualquer viés, em qualquer estudo ou sociedade, a escravidão coisifica o ser humano e lhe retira a honra, a dignidade e todos os demais atributos da condição humana.

A tentativa de reduzir a zero a eficácia e a aplicabilidade da novel redação do artigo 243 da Constituição Federal, subordinando a expropriação de terras onde encontradas formas contemporâneas de escravidão a uma futura e incerta lei regulamentar, não pode prevalecer.

Ao cabo, a tese sustentada neste artigo foi no sentido de que tal norma é, em verdade, uma concretização do direito fundamental a vedação dos tratamentos desumanos e degradantes, gerando sua conversão hermenêutica para uma norma de eficácia plena e autoaplicabilidade imediata ou, no mínimo, uma norma contida.

A ausência de regulamentação segura não pode ser embaraço real para que as comprovadas ocorrências de trabalho escravo na atualidade resembram impunes, devendo ser utilizada a ferramenta constitucional poderosa da expropriação das glebas, gerando efeito sancionatório direto (para o ofensor e seus cúmplices) e indireto (sinalização pedagógica clara para que outros empregadores e proprietários de terras extirpem a prática sob pena de sofrerem idêntica repreensão de gravosas consequências patrimoniais).

Todo o esforço é realizado no anseio de contribuir de forma concreta e positiva para extirpar as formas contemporâneas de escravidão ainda existentes no Brasil e no mundo.

REFERÊNCIAS:

ALVES, Murilo Ricardo Silva. A nova hermenêutica constitucional e as possibilidades do acontecimento (aplicação) da Constituição. Disponível em: www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14237. Acesso em: 10 out. 2014.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional.

BAUMAN, Zygmunt. O mal-estar da pós-modernidade. Rio de Janeiro : Jorge Zahar.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Cartilha O trabalho escravo está mais próximo do que você imagina, p. 5. Disponível em http://portal.mpt.gov.br/wps/wcm/connect/9a0cf38047af3bb1bd98bfd0854ab81a/Cartilha+Alterada_3-1.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9a0cf38047af3bb1bd98bfd0854ab81a

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Relatório de Atividades da CONAETE (Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo) – Exercício de 2009. Brasília, 10 fev. 2010. Disponível em <http://mpt.gov.br/portalthransparencia/download.php?tabela=PDF&IDDOCUMENTO=643>.

BRASIL. Ministério Público Federal. Notícia. Brasília. Disponível em http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_constitucional/adi-3684-liminar-do-stf-diz-que-justica-do-trabalho-nao-pode-julgar-aco-es-penais

BRASIL. Senado Federal. Avulso de emendas. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=141942&tp=1>

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 432 de 2013. Brasília, 2013. Disponível em: http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=114895. Acesso em: 5 out. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 606107/RS, relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe de 25/11/2013.

CASALDÁLIGA, Pedro. **Uma igreja da Amazônia em conflito com o latifúndio e a marginalização social**. Disponível em <<http://servicioskoinonia.org/Casaldaliga/cartas/1971CartaPastoral.pdf>> Acesso em 28/09/14 às 17h37min.

COMISSÃO adia análise da regulamentação de expropriação de terras em que haja trabalho escravo. 01 Set. 2014, 23:45 horas. Disponível em <http://seculodiario.com.br/17599/12/comissao-adia-analise-da-regulamentacao-de-expropriacao-de-terras-em-que-haja-trabalho-escravo-1>

CORRÊA DA SILVA, Waldimeiry. Formas Contemporaneas de Esclavidud: Trata de Mujeres. (Tesis Doctoral) Sevilla: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 2011.

CORREA DA SILVA, Waldimeiry; GÓES, Karine Dantas Góes e. Formas contemporâneas de escravidão: ofensa direta à dignidade humana. Artigo aprovado pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito e apresentado no XXII Congresso Nacional do CONPEDI/UNINOVE CONPEDI realizado em Outubro de 2013 na cidade de São Paulo. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=533a7de111ee3af2>> Acesso em 27/09/14 às 8h50min.

CORREA DA SILVA, Waldimeiry; GÓES, Karine Dantas Góes e. Proteção contra as formas contemporâneas de escravidão – uma garantia constitucional. *Brasiliana - Journal for Brazilian Studies*, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 3, nov. 2013. ISSN 2245-4373. Disponível em <<http://ojs.statsbiblioteket.dk/index.php/bras/article/view/9081/13333>> Acesso em 27/09/14 às 8h29min.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. Teoria geral dos direitos fundamentais. 4. ed. São Paulo : Atlas, 2012.

HIRSCH, Fábio Periandro de Almeida. Direito adquirido a regime jurídico: confiança legítima, segurança jurídica e proteção das expectativas no âmbito das relações de direito público. Salvador : Universidade Federal da Bahia (Tese de Doutorado), 2012. Disponível em [https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/8316/1/FÁBIO PERIANDRO DE ALMEIDA HIRSCH - Tese.pdf](https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/8316/1/FÁBIO%20PERIANDRO%20DE%20ALMEIDA%20HIRSCH%20-%20Tese.pdf), 05.out.2014, 16:40.

OIT. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **O custo da coerção.**

Disponível em

<http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced_labour/pub/custo_da_coercao_308.pdf> Acesso em 27/09/14 às 18h27min.

MARMELSTEIN, George. Curso de direitos fundamentais. 4. ed. São Paulo : Atlas, 2013.

ONU. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. HR/PUB/02/4 **La Abolición de la Esclavitud y sus Formas contemporâneas.** Nova York e Genebra, 2002. Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>> Acesso em 10/10/14 às 10h46min.

PATTERSON, Orlando. Escravidão e morte social. Tradução Fábio Duarte Joly. São Paulo : Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

REPÓRTER BRASIL. “Sabia que estão tentando acabar com o combate à escravidão?”. In: <http://www.trabalhoescravo.org.br/noticia/75>. Acesso em 31 jan. 2014, 16:53 horas.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social. São Paulo : Boitempo, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 4. ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de direito constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. 6. ed. 2. tir. São Paulo : Malheiros, 2003 ou 2008

SILVA, José Afonso da. O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional. São Paulo : Malheiros, 2011.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Curso de direito constitucional, Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2006.

TEDH. Tribunal Europeu de Direitos Humanos. **Processo nº 25965/04**. Autor: Nikolay Mikhaylovich Rantsev. Réus: Chipre e Rússia. Julgadores: Christos Rozakis (presidente), Anatoly Kovler, Elisabeth Steiner, Dean Spielmann, Sverre Erik Jebens, Giorgio Malinverni, George Nicolaou. Estrasburgo, 10 mai. 2010. Disponível em: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/corruption/projects/car_serbia/ECtHR%20Judgements/English/RANTSEV%20v%20CYPRUS%20%20RUSSIA%20-%20ECHR%20Judgment%20_English_.pdf. Acesso em 24 set. 2014.

TEDH. Tribunal Europeu de Direitos Humanos. 2ª Seção. **Processo nº 73316/2001**. Autor: Siwa-Akofa Siliadin. Réu: República da França. Julgadores: I. Cabral Barreto (presidente), J.-P. Costa, R. Türmen, K. Jungwiert, V. Butkevych, A. Mularoni, E. Fura-Sandström. Estrasburgo, 26 out. 2005. Disponível em http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/docs/echr/SILIADIN_v_FR.pdf Acesso em 04/10/14 às 11h40min.

TPY. Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. **Processo nº IT-96-23-T & IT-96-23/1-T**. Autor: Promotor. Réus: Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC e Zoran VUKORIC. Julgadores: Florence Ndepele Mwachande Mumba (presidente), David Hunt e

Fausto Pocar. Haia, 22 fev. 2001. Disponível em:
<<http://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>>. Acesso em: 24 set. 2014.

VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. In Estado de Direito e o desafio do desenvolvimento. DIMOULIS, Dimitri; VIEIRA, Oscar Vilhena (orgs). São Paulo : Saraiva, 2011.