

Gomes e Costa: Convenção 190 da OIT é tratado de direitos humanos

25/03/2023

Em 8 de março de 2023, o presidente da República enviou ao Congresso, por meio de da Mensagem 86/2023, o texto da Convenção Nº190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre a Eliminação da Violência e do Assédio no Mundo do Trabalho para a consideração da aprovação de sua ratificação. A mensagem presidencial se refere ao Artigo 49, I, da Constituição para a aprovação pelo Congresso Nacional por maioria simples. Na hipótese de confirmação dessa apertada maioria, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o tratado ratificado terá hierarquia jurídica equivalente a uma lei ordinária infraconstitucional, podendo ser posteriormente alterado ou revogado por esse tipo de norma.



O tema é de imensa importância. O assédio e a

violência no trabalho são práticas disseminadas nos ambientes de trabalho, afetando, conforme a OIT, mais de um em cada cinco pessoas empregadas (22,8% ou 743 milhões), as quais relataram ter vivenciado pelo menos uma forma desses comportamentos durante sua carreira profissional [1]. Das vítimas, três em cada cinco trabalhadores relataram que a violência e o assédios ocorreram várias vezes, isto é, é uma violação de direitos recorrente [2]. No Brasil, pesquisa do Instituto Patrícia Galvão e Locomotiva informaram que, em 2020, "36% das trabalhadoras dizem já haver sofrido preconceito ou abuso por serem mulheres; porém, quando apresentadas a diversas situações, 76% reconhecem já ter passado por um ou mais episódios de violência e assédio no trabalho" [3].

Por isso deve-se manter os olhos bem abertos à tramitação congressional da Convenção 190. A EMI nº 00006/2023 apresentada pelos Ministros do Trabalho, das Relações Exteriores e da Mulher, que acompanhou a mensagem presidencial, cita o Preâmbulo da Convenção 190, declarando que "*a violência e o assédio podem constituir uma violação ou abuso dos direitos humanos e são uma ameaça à igualdade de oportunidades, inaceitáveis e incompatíveis com o trabalho decente*". Apesar disso, não se optou pelo procedimento previsto no §3º do Artigo 5º da Constituição Federal. A norma do §3º não impõe a adoção obrigatória desse procedimento para tratados de direitos humanos, mas possibilita que a ratificação desses seja aprovada por

maioria qualificada, o que atribuiria a hierarquia equivalente à das emendas constitucionais.

A inserção do §3º no Artigo 5º não foi capaz de dirimir questões doutrinárias e jurisprudenciais acerca da internalização dos tratados de direitos humanos no Brasil. Dentre essas, a questão acerca do momento da decisão sobre a utilização ou não do procedimento mais exigente não está prevista de forma explícita. A ausência de dispositivo claro a respeito da necessidade de referência à regra do §3º no procedimento de aprovação congressional das convenções, porém, não impediu a referência expressa a essa regra na tramitação dos tratados que se seguiram à sua adoção, todos aprovados "*em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros*".

No caso desses tratados, as Mensagens presidenciais expressamente se referiam ao §3º no Artigo 5º da Constituição. E assim foi aprovado pelo Congresso. É possível, no entanto, que o Congresso aprove um tratado de direitos humanos através do procedimento mais rigoroso, mesmo que a mensagem presidencial não mencione a regra do §3º. Em síntese, aprovada a ratificação do tratado, "*em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros*", o tratado será equivalente à emenda constitucional. Ao final, é uma decisão política que confere essa hierarquia.

O Brasil ratificou, desde a criação da OIT em 1919, 98 convenções internacionais do trabalho. Desde 2004, quando a Emenda Constitucional 45 incluiu o §3º no Artigo 5º da Constituição, o país ratificou cinco convenções: a Convenção 189 sobre o Trabalho Decente para Trabalhadores e Trabalhadoras Domésticas [4]; a Convenção sobre o Trabalho Marítimo; a Convenção nº 185 da OIT sobre Documento de Identidade do Trabalhador Marítimo; e a Convenção nº 176 sobre Segurança e Saúde nas Minas. Nenhuma dessas foi ratificada como um tratado de direitos humanos.

A desconsideração dessas convenções como tratados de direitos humanos pelo Congresso Nacional não significa que convenções da OIT não sejam tratados de direitos humanos. De uma perspectiva formal, a Declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998, emendada em 2022, expressa dez convenções como fundamentais. Quanto às demais 180 convenções da OIT, há três abordagens encontradas em doutrinas sobre o tema a respeito de sua classificação como tratados de direitos humanos.

A primeira posição, restritiva, afirma que apenas as convenções cobertas pela Declaração da OIT seriam de direitos humanos. Essa corrente nos parece inadequada, uma vez que, no ordenamento da OIT, é fácil identificar convenções não asseguradas pela Declaração que garantem direitos reconhecidos como direitos humanos. É o caso, por exemplo, da Convenção 169 sobre Povos Indígenas e Tribais e da Convenção 189 sobre o Trabalho Decente para Trabalhadores e Trabalhadoras Domésticas – que mesmo assim teve sua ratificação aprovada pelo Congresso brasileiro conforme o rito ordinário.

A segunda, denominada corrente ampla, defende que todas as convenções são de direitos humanos, pois garantem direitos sociais. Novamente, o exame do próprio ordenamento da OIT é suficiente para afastar essa visão, pois há convenções da OIT de conteúdo puramente técnico, como as Convenções 150 sobre a Administração do Trabalho e 160 sobre Estatísticas do

Trabalho.

Por fim, a corrente denominada de âmbito restrito argui que são tratados de direitos humanos as convenções que versem sobre direitos já reconhecidos por outros tratados de direitos humanos. Também é uma posição criticável. Primeiro, há convenções da OIT, como a Convenção 169, explicitamente de direitos humanos, cuja proteção está não assegurada em outro tratado de direitos humanos. Segundo, não há fundamento jurídico para se estabelecer uma hierarquia entre tratados de direitos humanos.

Diferenciando-se das posições acima e em razão das insuficiências de cada posição, é razoável considerar que não há como se estabelecer um critério generalizante em relação às convenções da OIT como tratados de direitos humanos. Apenas uma cuidadosa análise do conteúdo material de cada convenção internacional que irá possibilitar a defesa de seu caráter de tratado de direitos humanos.

Consequentemente, é importante se partir da análise da Convenção 190 sobre a Eliminação da Violência e do Assédio no Mundo do Trabalho. Nosso entendimento é no sentido de inexistir qualquer dúvida a respeito de sua classificação como de direitos humanos. A violência e o assédio no mundo do trabalho constituem *"uma violação ou um abuso dos direitos humanos"*, nos termos da própria convenção, de modo que o seu combate assegura a dignidade e a liberdade do trabalhador, sua vida e saúde e a igualdade no trabalho — todos valores fundamentais do direito do trabalho e do direito internacional do trabalho. Mesmo não sendo uma das convenções fundamentais expressas na Declaração de 1998, a Convenção 190 possui um conteúdo expresse de direitos humanos.

O direito fundamental de todos os trabalhadores à eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho é uma inovação da Convenção 190, que conceitua violência e assédio no trabalho e violência e assédio com base no gênero. O rol de direitos assegurados pela Declaração é um rol em aberto, como a inclusão do direito à saúde e segurança no trabalho em 2022 evidenciou [5]. O reconhecimento de novos direitos, portanto, é coerente com o sistema normativo protetor da OIT.

Outra inovação importante da Convenção 190 é a amplitude explicitamente conferida à norma internacional. Além de incluir todos os trabalhadores independentemente do seu status contratual, a convenção abrange *"voluntários, pessoas à procura de emprego e candidatos a emprego, e indivíduos que exercem a autoridade, os deveres ou as responsabilidades de um empregador"*. Ademais, são incluídos trabalhadores dos setores públicos e privados, urbanos e rurais, formais e informais. Essa amplitude, por um lado, reconhece a vulnerabilidade de trabalhadores fora da relação típica de emprego, em especial, na economia informal [6]. No caso dos trabalhadores que exercem suas atividades nas ruas, por exemplo, a convenção dispõe que em seu Artigo 3º:

"Esta Convenção se aplica à violência e ao assédio no mundo do trabalho ocorrendo no, relacionado ao ou decorrente do trabalho: (a) no local de trabalho, incluindo espaços públicos e privados onde esses são um local de trabalho;" [7].

A aprovação de uma norma desse tipo pela OIT evidencia uma evolução no sentido de se construir um direito do trabalho mais inclusivo, desenvolvendo estratégias regulatórias que protejam trabalhadores fora da relação de emprego típica e formal. Por outro lado, a amplitude da proteção da Convenção 190 expressa o caráter dessa norma em estabelecer garantias essenciais a todos no mundo do trabalho, coerente com sua condição de tratado de direitos humanos.

É muito importante observar, nesse sentido, haver uma clara sobreposição dos temas dos direitos sociais e trabalhistas, por um lado, e os direitos individuais e coletivos, por outro. O tratamento isonômico e igualitário é consagrado no próprio Artigo 5º da CF, cujo *caput* afirma haver direito à *igualdade*, o que é especificado em termos de gênero no inciso I. Normas contrárias à discriminação também são encontradas na Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, Paris, 1948) em seus Artigos 2, 7 e 23, com destaque para este último, o qual estabelece, além da igualdade entre gêneros, o direito a "condições de trabalho justas e favoráveis". A Convenção Interamericana de Direitos Humanos (OEA, San José da Costa Rica, 1969) estabelece a isonomia entre gêneros (Artigo 1), inclusive em situações excepcionalíssimas de supressão de garantias (Artigo 27). A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (OEA, Bogotá, 1948) estabelece isonomia entre os sexos (Artigo II). Os instrumentos americanos são mais restritos em termos de garantia da igualdade material e do direito a condições dignas de trabalho.

Como observado no início deste estudo, a Constituição não exige que o procedimento mais grave de aprovação seja adotado obrigatoriamente para tratados de direitos humanos que dizem respeito aos direitos humanos, mas permite que a aprovação da ratificação seja alcançada por uma maioria qualificada, conferindo, nesse caso, ao tratado a equivalência com emendas constitucionais. Dessa forma, cabe agora a decisão política pelo Congresso Nacional acerca da internalização da Convenção 190 com status constitucional. Considerando-se por esse aspecto, a aprovação com equivalência à emenda constitucional se mostra tão coerente e necessária quanto da perspectiva da análise jurídica da sua condição de tratado de direitos humanos.

[1] *International Labour Organization. Experiences of harassment and violence at work: A first global survey*. Geneva: ILO, 2022, p. 8.

[2] *International Labour Organization. Experiences of harassment and violence at work: A first global survey*. Geneva: ILO, 2022, p. 8.

[3] Instituto Patrícia Galvão e Locomotiva. Percepções sobre violência e assédio contra mulheres no Trabalho, 2020. Disponível em: <
<https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia-em-dados/76-das-brasileiras-ja-sofreram-violencia-e-assedio-no-trabalho/>>.

[4] Ratificada e até hoje não foi promulgada. A Convenção é internacionalmente vigente desde 5 de setembro de 2013 e, considerando a ratificação brasileira aos 31 de janeiro de 2018, encontra-se em vigor internacional para o Brasil desde os 31 de janeiro de 2019. Veja-se https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO::P11300_INSTRUMENT_ID:255, consultado aos 15 de março de 2023.

[5] Politakis, George. *"The Recognition of Occupational Safety and Health as a Fundamental Principle and Right at Work"*. *The International and Comparative Law Quarterly* 72, no. 1 (2023): 213-32.

[6]

[7] Tradução Livre. No idioma original: *"This Convention applies to violence and harassment in the world of work occurring in the course of, linked with or arising out of work: (a) in the workplace, including public and private spaces where they are a place of work;"*.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-mar-25/gomese-costa-convencao-190-oit-tratado-direitos-humanos/>