



Instituto Brasileiro de Direito Público – IDP
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em
Direito do Trabalho e Processo do Trabalho

José Ribamar Vieira de Araújo Júnior

**A NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO NA CLT E
A NOVA ORDEM ECONÔMICA MUNDIAL:
aspectos constitucionais da exigência da
proporcionalidade de empregados brasileiros**

Brasília - DF

2011

JOSÉ RIBAMAR VIEIRA DE ARAÚJO JÚNIOR

**A NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO NA CLT E
A NOVA ORDEM ECONÔMICA MUNDIAL:
aspectos constitucionais da exigência da
proporcionalidade de empregados brasileiros**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientadora: Profª Draª. Márcia Mazoni

Brasília - DF

2011

JOSÉ RIBAMAR VIEIRA DE ARAÚJO JÚNIOR

**A NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO NA CLT E
A NOVA ORDEM ECONÔMICA MUNDIAL:
aspectos constitucionais da exigência da
proporcionalidade de empregados brasileiros**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com
menção____(_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

RESUMO

Este trabalho busca demonstrar a inconstitucionalidade da nacionalização do trabalho na CLT, bem como sua incongruência em relação ao processo de globalização. Consubstanciada por meio de uma cota proporcional máxima para a contratação de trabalhadores estrangeiros residentes no Brasil, conforme os artigos 352 e 354 da Consolidação, esse posicionamento não observa que a Constituição Federal de 1988 determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (art. 5º, *caput*). A Carta Magna explicita, ainda, que o País buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina (art. 4º). Ademais, observa-se a incongruência em relação à nova ordem internacional, organizada segundo a ótica da produtividade, agilidade, capacidade de inovação e interação entre os mais longínquos mercados.

Palavras-chave: Nacionalização do Trabalho. CLT. Estrangeiro residente. Visto de trabalho permanente. Direitos e Garantias Fundamentais. Ordem econômica. Livre iniciativa. Inconstitucionalidade. Globalização.

ABSTRACT

This paper tries to demonstrate the unconstitutionality of some articles of the Consolidation of Labor Laws (CLT) that rules the work of foreigners in Brazil, as well as its inconsistency with regard to the globalization process. CLT's articles 352 and 354 rules a maximum proportional quota for hiring foreign workers living in Brazil. This position does not observe the Constitution of 1988 which determines that all are equal before the law, without distinction of any nature, guaranteeing Brazilians and foreigners residing in the country the right to life, liberty, equality, safety and property (art. 5, heading). The Constitution also explains that the country will seek economic, political, social and cultural integration with Latin America (art. 4). Moreover, these Consolidation's rules are inconsistency in relation to the new international order, organized from the viewpoint of productivity, agility, innovation and interaction between the global markets.

Keywords: Nationalization of Labor. Consolidation of Labor Laws. Foreigner Resident. Permanent visa. Rights and Fundamental Guarantees. Economic order. Free enterprise. Unconstitutional. Globalization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 DO PROCESSO DA GLOBALIZAÇÃO	9
1.1 Conceito e características	9
2 DO MERCOSUL	13
2.1 Conceito e características	13
3 DOS ASPECTOS CONSTITUCIONAIS	19
3.1 Dos princípios e dos direitos fundamentais	19
3.2 Da ordem econômica	20
3.2.1 Aspectos gerais	20
3.2.2 Dos princípios gerais da atividade econômica	21
3.2.3 Da distinção entre empresas brasileiras e estrangeiras	25
3.3 Da condição jurídica do estrangeiro	27
3.3.1 Da nacionalidade	27
3.3.2 Dos direitos dos estrangeiros admitidos	29
3.3.3 Das restrições a estrangeiros e naturalizados	30
4 DO VISTO DE TRABALHO PARA ESTRANGEIROS	32
4.1 Aspectos gerais da concessão de visto de trabalho para estrangeiros ...	32
4.1.1 Vistos.....	33
4.1.1.1 Visto de trânsito	33
4.1.1.2 Visto de turista	34
4.1.1.3 Visto temporário	34
4.1.1.4 Visto permanente	35
4.1.2 Registro ao ingressar no Brasil	39
5 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS	40
5.1 Aspectos gerais	40
5.2 Das limitações ao trabalho estrangeiro	41
6 DA NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO NA CLT SOB A ÓTICA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DA GLOBALIZAÇÃO	44
6.1 Perspectiva constitucional	44
6.2 Globalização	51
CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	54

INTRODUÇÃO

O mundo entrou em uma nova fase social e econômica, caracterizada pela expansão do capitalismo como modo de produção e processo civilizatório de alcance transcontinental. Como resultado, há uma nova divisão transnacional do trabalho, com a redistribuição das empresas, corporações e conglomerados por todos os continentes. Isso ocorre em conformidade com as exigências da produtividade, agilidade e capacidade de inovação¹.

Apesar desse quadro, a CLT estabelece uma cota proporcional máxima para contratação de trabalhadores estrangeiros por empresas no Brasil, conforme os artigos 352, 354 e 357.

O primeiro e o segundo determinam que as empresas que explorem serviços públicos dados em concessão, ou que exerçam atividades industriais ou comerciais, são obrigadas a manter, no quadro do seu pessoal, quando composto de três ou mais empregados, uma proporção de brasileiros, não inferior a dois terços, podendo, entretanto, ser fixada proporcionalidade inferior, em atenção às circunstâncias especiais de cada atividade, mediante ato do Poder Executivo, e depois de devidamente apurada pelo Departamento Nacional do Trabalho e pelo Serviço de Estatística de Previdência e Trabalho a insuficiência do número de brasileiros na atividade de que se tratar. Já o terceiro esclarece que não se compreendem na proporcionalidade os empregados que exerçam funções técnicas especializadas, desde que, a juízo do Ministério do Trabalho, haja falta de trabalhadores nacionais.

Nota-se que, ao contrário da CLT, a Constituição Federal de 1988 preconiza a defesa do livre mercado e do desenvolvimento econômico do País. Conforme o art. 1º, a República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos os valores da livre iniciativa. Já no art. 3º, estabelece como objetivo fundamental republicano a garantia do desenvolvimento nacional, bem como a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Por sua vez, o art. 4º declara que o País buscará a

¹ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, pp. 07 e 10.

integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Dessa forma, a monografia discutirá se as disposições da CLT possuem embasamento constitucional. Ou seja, a exigência de que empresas que explorem serviços públicos dados em concessão, ou que exerçam atividades industriais ou comerciais, mantenham no quadro do seu pessoal uma proporção de brasileiros não inferior a dois terços, conforme artigos 352, 354 e 357 da Consolidação das Leis Trabalhistas, coaduna-se com os preceitos constitucionais e a nova ordem econômica mundial?

Percebe-se a importância dessa reflexão na medida em que a economia brasileira se insere gradativamente no mercado mundial, quando as empresas nacionais competem globalmente, buscando alcançar níveis de produtividade compatíveis com os de outros países mais avançados. Assim, há uma maior contratação de mão-de-obra estrangeira, o que poderá ser prejudicado por regras incompatíveis com o atual desenvolvimento da sociedade nacional, bem como com os preceitos constitucionais.

Por fim, vale lembrar que os limites impostos pela CLT tampouco se coadunam com o propósito do Mercosul, o qual tem como uma de suas propostas a livre circulação de trabalhadores. Segundo Cristiane Gouveia, o Tratado de Assunção, em seu artigo 1º, estabelece como objetivo a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países .

Ora, assim, é evidente que o Mercado Comum traz ínsita a idéia de livre circulação de pessoas, de modo que, por extensão, a livre circulação de trabalhadores, de um país para o outro também está assegurada. Conforme leciona o Professor Cássio Mesquita Barros (...), a expressão FATORES DE PRODUÇÃO deve ser entendida como mão-de-obra e capital.²

Para a devida compreensão do tema, a monografia abordará, no primeiro capítulo, o processo da globalização, com seu conceito, características e impactos sobre o mundo do labor. Por sua vez, o segundo tratará do Mercosul e das questões trabalhistas nesse bloco.

² GOUVEIA, Cristiane Maria Nunes. *Direito do Trabalho no Mercosul: a negociação coletiva como forma de harmonização da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, p. 25 e 26.

No terceiro, serão abordados os possíveis aspectos constitucionais relacionados à nacionalização do trabalho, como os princípios e direitos fundamentais, a ordem econômica e a condição jurídica do estrangeiro. No seguinte, tratar-se-á do visto de trabalho para estrangeiros, especificamente os de trânsito, turista, temporário e permanente. Em seguida, o quinto discutirá as limitações ao estrangeiro na CLT. E no sexto, finalmente, abordar-se-á a nacionalização do trabalho na Consolidação sob a ótica da Carta Magna de 1988 e da globalização.

No presente trabalho será utilizado o método jurídico-dogmático, fazendo-se um levantamento sistemático da legislação e da doutrina. A técnica a ser aplicada consistirá no levantamento bibliográfico por meio, principalmente, de livros e artigos de revista.

1 DO PROCESSO DA GLOBALIZAÇÃO

1.1 Conceito e características

O mundo contemporâneo é marcado por uma nova ordem econômica mundial em que os fluxos de comércio e de investimento internacionais adquirem um ritmo elevado de crescimento. Nesse contexto, o entendimento da competitividade e dos seus determinantes torna-se ponto basilar para uma inserção ativa no comércio global³.

Fenômeno símbolo da era pós Muro de Berlim, a globalização pode ser analisada conforme quatro prismas. O primeiro é o comercial, com o incremento no volume de comércio de bens e serviços e a instituição de padrões de consumo comuns. O segundo é o financeiro, com a expansão do volume e da circulação de recursos financeiros globalmente. O terceiro é o produtivo, caracterizado pelas mudanças tecnológicas em processos produtivos e de gestão. E o quarto é o institucional, quando da homogeneização de regras e regulamentos, e da harmonização de políticas econômicas nacionais⁴. Tem-se um novo impulso ao desenvolvimento do mercado, o qual se baseia em novas tecnologias, na criação de novos produtos, na recriação da divisão internacional do trabalho e na mundialização das forças produtivas.⁵

Isso implica a necessidade de reestruturação das empresas. A ampliação de mercados conduz a uma maior conformidade com os padrões mundiais de produtividade e de inovação. Com efeito, paradigmas - como o fordista⁶ - são substituídos por outros em que se enfatiza a flexibilidade organizacional, seja no

³ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, p. 07.

⁴ GALVÃO, Olímpio; BARROS, Alexandre; HIDALGO, Álvaro (Org.). *Comércio Internacional e o Mercosul: Impactos sobre o Nordeste Brasileiro*. Fortaleza: ETENE/BNB, 1998, p. 17.

⁵ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, p. 10,12.

⁶ Fordismo: modelo de produção criado por Henry Ford, fundador da Ford Motor Company. Por meio desse paradigma, ao invés de se utilizar a mão-de-obra de artesãos habilidosos para a construção de automóveis, adotava-se a produção em linhas de montagem, nas quais trabalhadores sem qualificação poderiam aprender a desempenhar a mesma tarefa inúmeras vezes.

âmbito dos processos internos da produção, ou no locacional, com a segmentação das diversas operações das transnacionais em distintas partes do globo.

Nesse contexto, o entendimento da competitividade e de seus determinantes torna-se premente para uma inserção ativa no comércio global. Mais do que as idéias de saldo comercial, moeda barata ou baixos custos unitários da mão -de-obra, a competitividade⁷ deve ser encarada com um elemento dinâmico e em evolução. Ao invés da vantagem competitiva sobre custos de fatores, o que é extremamente vulnerável, deve-se buscar a inovação como parâmetro. Entendida como melhorias na tecnologia e melhores métodos de produção, a inovação evidencia -se através de várias formas, como: modificações de produtos, mudanças de processo, novas abordagens de comercialização e novas formas de distribuição.⁸

Finalmente, vale lembrar que, para Francis Fukuyama, o mundo atingiu um estágio de consenso sobre a legitimidade da democracia liberal como sistema de governo. Segundo Arion Sayão Romita, essa assertiva de que o liberalismo seria o ponto final da evolução ideológica da humanidade levou o autor a formular a idéia do 'fim da história', quando não haveria mais progresso no desenvolvimento dos princípios e das instituições básicas.⁹

1.2 Impacto da globalização sobre o mundo do trabalho

Segundo Octavio Ianni, em um cenário marcado pela mundialização do mercado, a tônica é o nomadismo, considerado forma suprema da ordem mercantil. Assim, "o mundo parece ter-se transformado em uma imensa fábrica global"¹⁰.
Afirma o autor que

forma-se toda uma cadeia mundial de cidades globais, que passam a exercer papéis cruciais na generalização das forças produtivas e relações

⁷ O conceito de competitividade liga-se ao de produtividade. Ou seja, o valor produzido por unidade de trabalho ou de capital.

⁸ FUNDAÇÃO CENTRO DE PROJETOS E ESTUDOS. *A indústria da laranja: competitividade e tendências*. Salvador, 1993, p. 09; PORTER, Michael. *A vantagem competitivas das nações*. Campus: São Paulo, 1992, p. 21, 56.

⁹ ROMITA, Arion Sayão. *Globalização da economia e o Direito do Trabalho*. São Paulo: Ltr, 1997, p. 14

¹⁰ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, p. 07, 10, 11 e 22.

de produção em moldes capitalistas, bem como na polarização de estruturas globais de poder. Simultaneamente, ocorre a reestruturação de empresas, grandes, médias e pequenas, em conformidade com as exigências da produtividade, agilidade e capacidade de inovação abertas pela ampliação dos mercados, em âmbito nacional, regional e mundial.¹¹

Como resultado, há uma nova divisão transnacional do trabalho, com a redistribuição das empresas, corporações e conglomerados por todos os continentes. Isso ocorre em conformidade com as exigências da produtividade, agilidade e capacidade de inovação abertas pela ampliação dos mercados, em âmbito nacional, regional e mundial.¹²

Conforme o autor supracitado, essas mudanças não se restringem ao âmbito político, financeiro ou industrial. Elas também alcançam a população assalariada mundial, a qual está envolvida no mercado global. Nesse mercado, em que se movem compradores e vendedores de força de trabalho, mercadorias, valores de uso e valores de troca, organizam-se e desenvolvem-se, de modo articulado e contraditório, as mais diversas formas de capital, tecnologia, força e divisão de trabalho, bem como planejamento, publicidade, alianças estratégicas de empresas, redes de informática e mídia impressa.¹³

Nesse contexto, o Direito do Trabalho é chamado a produzir soluções satisfatórias às novas demandas sociais e econômicas, resultantes da sociedade pós-industrial. Como explicita Arion Sayão Romita,

Sem renunciar à sua própria razão de ser, como disse Manuel Alonso García, o Direito do Trabalho não pode voltar as costas à realidade; precisa adaptar-se às novas circunstâncias, reconvertendo também alguns de seus institutos para que eles possam melhor servir ao homem. 'O Direito do Trabalho não pode converter-se em um argumento utilizado como arma que se arroja contra os outros, mas deve ser visto como um instrumento de realização de fins que girem em torno dos postulados de justiça e de solidariedade.'¹⁴

Na verdade, esse desafio ao Direito trabalhista é reflexo da própria crise da dogmática jurídica liberal, um modelo que se mostra desgastado e incapaz de oferecer sua contrapartida às demandas sociais vigentes, bem mais dinâmicas e complexas. Segundo Antônio Celso Minhoto, esse paradigma praticamente se

¹¹ Id. *ibid*, p. 11.

¹² Id. *ibid*, p. 10.

¹³ Id. *ibid*, p. 19.

¹⁴ ROMITA, Arion Sayão. *Globalização da economia e o Direito do Trabalho*. São Paulo: Ltr, 1997, p. 55.

mantém o mesmo do século XIX. Dessa forma, o equívoco do liberalismo político é o de não perceber que a própria sobrevivência do capitalismo exige um processo decisório mais ágil, flexível e abrangente.¹⁵

Como alternativa, os detentores dos meios de produção não buscam modificações nesse modelo. Ao invés disso, procuram substituí-lo por organismos multilaterais ou por negociações diretas entre Estados e empresas. Segundo o autor, o modelo do direito liberal, embasado no formalismo, procedimentalismo e excessiva abstração, não consegue resolver os conflitos para os quais busca soluções, isso em virtude da própria dinâmica da sociedade atual, que segue o ritmo da globalização.¹⁶

¹⁵ MINHOTO, Antônio Celso Baeta. *Globalização e Direito: o impacto da ordem mundial global sobre o direito*. São Paulo: J. de Oliveira, 2004, p. 69.

¹⁶ Id. *ibid.*, p. 74.

2 DO MERCOSUL

2.1 Conceito e características

O Mercado Comum do Sul (Mercosul) é uma união aduaneira composta por Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai, sendo que a Venezuela é Estado Parte em processo de Adesão. Conforme o Ministério das Relações Exteriores (MRE), o Mercosul é

um amplo projeto de integração concebido por Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Envolve dimensões econômicas, políticas e sociais, o que se pode inferir da diversidade de órgãos que ora o compõem, os quais cuidam de temas tão variados quanto agricultura familiar ou cinema, por exemplo. No aspecto econômico, o Mercosul assume, hoje, o caráter de União Aduaneira, mas seu fim último é constituir-se em verdadeiro Mercado Comum, seguindo os objetivos estabelecidos no Tratado de Assunção, por meio do qual o bloco foi fundado, em 1991.¹⁷

Ainda segundo esse Ministério, o “fim último [do Mercosul] é constituir-se em verdadeiro Mercado Comum, seguindo os objetivos estabelecidos no Tratado de Assunção, por meio do qual o bloco foi fundado, em 1991.”¹⁸

Cabe explicitar a diferenciação entre zonas de livre comércio, uniões aduaneiras, mercados comuns. Segundo o MRE, zonas de livre comércio caracterizam-se pela eliminação dos entraves à circulação de mercadorias, notadamente, quanto à cobrança de imposto de importação entre os países participantes. Por sua vez, uniões aduaneiras contam também com a adoção de uma política tarifária comum em relação a terceiros países. Já no caso de mercados comuns, além de uma política comercial comum, seus membros coordenam ações setoriais, alcançando, inclusive, a livre circulação de pessoas e fatores de produção,

¹⁷Disponível em : <<http://www.mercosul.gov.br/perguntas-mais-frequentes-sobre-integracao-regional-e-mercado-comum-1/sobre-integracao-regional-e-mercado-comum/>> - Acesso em: 01 maio 2011.

¹⁸ Idem.

bem como a harmonização de regras referentes a controles sanitários, defesa comercial extrazona e concessão de incentivos à produção.¹⁹

Em prosseguimento aos trabalhos iniciados com a Associação Latino-Americana de Livre Comércio (ALALC), nos anos sessenta, a Associação Latino-Americana de Integração, na década de oitenta, bem como com as tratativas entre Brasil e Argentina, com a Declaração de Iguazu (1985) e o Tratado de Integração, Cooperação e Desenvolvimento (1988), esse bloco econômico foi instituído por meio do Tratado de Assunção, ratificado em 26 de março de 1991, aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 197, de 25/09/1991, e promulgado pelo Decreto n. 350, de 21/11/1991.

Assim, conforme o art. 1º desse dispositivo legal, o Mercado Comum implica a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente. Significa, ainda, os seguintes pontos: estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial comum e relação a terceiros Estados ou agrupamentos de Estados e a coordenação de posições em foros econômico-comerciais regionais e internacionais; a coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre os Estados Partes – de comércio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetária, cambial e de capitais, de outras que se acordem -, a fim de assegurar condições adequadas de concorrência entre os Estados Partes, e o compromisso dos Estados Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.

Posteriormente, em 1994, assinou-se o Protocolo de Ouro Preto, referente à estrutura institucional do Mercado. Já, em 2004, promulgou-se o Protocolo de Olivos, o qual trata da solução de controvérsias.

Quanto ao seu quadro decisório, tem-se a seguinte situação:

a) Conselho do Mercado Comum (CMC): órgão superior e decisório do Mercado Comum. É integrado pelos Ministros de Relações Exteriores e da Economia de cada um dos Estados Partes.

¹⁹Disponível em : <<http://www.mercosul.gov.br/principais-tema-da-agenda-do-mercosul/aspectos-gerais-do-mercosul/aperfeicoamento-da-uniao-aduaneira/>> - Acesso em 01 maio 2011.

b) Grupo Mercado Comum (GMC): órgão executivo do Mercado Comum. O GMC se pronuncia mediante Resoluções, que são obrigatórias para os Estados Partes. E passou a ter o auxílio de quinze Subgrupos de Trabalho, dentre eles, o SGT n. 10 – Assuntos Laborais, Emprego e Segurança Social.

c) Comissão de Comércio do Mercosul (CCM): órgão encarregado de assistir o Grupo Mercado Comum. É integrada por quatro titulares e quatro alternos de cada Estado Parte e coordenada pelos Ministérios das Relações Exteriores. Entre as suas funções estão: velar pela aplicação dos instrumentos comuns da política comercial; regular o comércio intra-Mercosul e com terceiros países e organismos internacionais. As diretrizes feitas pela CCM são obrigatórias para os Estados Partes.²⁰

Além desses órgãos, mencionam-se o Parlamento do Mercosul, a Comissão de Representantes Permanentes do Mercosul, as Reuniões de Ministros, o Foro de Consulta e Concertação Política, o Foro Consultivo Econômico e Social, os Subgrupos de Trabalho, as Reuniões Especializadas, os Comitês, os Grupos AD HOC, os Grupos, a Comissão Sócio-Laboral e os Comitês Técnicos.

Conforme Cristiane Maria Gouveia, o Mercosul resulta do próprio processo de globalização, o qual

impõe a necessidade de ampliação dos mercados para a expansão de setores da economia, principalmente aqueles ligados à tecnologia e a junção de esforços pode multiplicar a capacidade das instituições e empresas locais de participar dessa corrida tecnológica e solucionar problemas comuns”.²¹

Cita-se, ainda, que a Constituição pátria, em seu art. 4º, parágrafo único, estabelece que a República brasileira buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, a fim de que se forme uma comunidade latino-americana de nações.

²⁰ Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/perguntas-mais-frequentes-sobre-integracao-regional-e-mercado-comum-1/sobre-integracao-regional-e-mercado-comum/>> - Acesso em 01 maio 2011.

²¹ GOUVEIA, Cristiane Maria Nunes. *Direito do Trabalho no Mercosul: a negociação coletiva como forma de harmonização da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, p. 13.

2.2 Questões trabalhistas no Mercosul

Segundo Armando Garcia, a harmonização das legislações trabalhistas no Mercosul é uma tarefa complexa, pois o eixo desse bloco econômico é basicamente político e comercial. Não obstante, é evidente que a criação de um mercado comum traz ínsita a idéia de livre circulação de pessoas, de modo que a livre circulação de trabalhadores também estaria assegurada.²²

Esse entendimento é corroborado por Cristiane Gouveia. Para a autora, embora não se encontre alusão direta às questões trabalhistas no Tratado de Assunção, esse, em seu artigo 1º, dispõe

A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos aduaneiros e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida equivalente.

Ainda segundo Cristiane Maria Nunes Gouveia, a expressão “fatores produtivos” deve ser entendida como mão-de-obra e capital.²³

Nesse contexto, em 1994, criou-se o Subgrupo de Trabalho para Assuntos Sociolaborais (SGT-11), dependente do GMC. No ano posterior, o SGT-11 foi substituído pelo Subgrupo de Trabalho para Assuntos Trabalhistas, Emprego e Seguridade Social (SGT-10), com a manutenção de sua composição tripartida e paritária (representantes governamentais e de entidades sindicais das categorias econômica e profissional). Já as suas comissões são as seguintes: Relações Trabalhistas; Emprego; Migrações; Qualificação e Formação Profissional; Saúde; Segurança; Inspeção de Trabalho; e Seguridade Social.²⁴

Em 1998, houve a assinatura da “Declaração Sociolaboral do Mercosul”²⁵, carta de direitos trabalhistas fundamentais do Mercosul. Segundo Cristiane Maria Nunes Gouveia, ela apenas reafirma um conjunto de direitos laborais consagrados nas principais convenções internacionais. Nela, cabe destacar, por exemplo, em seu

²² GARCIA JÚNIOR, Armando Álvares. *Direito do Trabalho no Mercosul*. São Paulo: Ltr, 1997, p. 09 e 11.

²³ GOUVEIA, Cristiane Maria Nunes. *Direito do Trabalho no Mercosul: a negociação coletiva como forma de harmonização da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, p 25 e 26.

²⁴ Id. *ibid.*, p. 28 a 32.

²⁵ Disponível em: <<http://www.mercosur.int/innovaportal/file/112/1/sociolaboralPT.pdf>> - Acesso em 01 maio 2011.

preâmbulo, que os Estados Partes declaram a disposição de promover a modernização de suas economias para ampliar a oferta de bens e serviços disponíveis e, em consequência, melhorar as condições de vida de seus habitantes.

Já no art. 1º, estabelece que

Todo trabalhador tem garantida a igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivo de raça, origem nacional, cor, sexo ou orientação sexual, idade, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar, em conformidade com as disposições legais vigentes.

Quanto aos problemas observados no contexto do Direito do Trabalho, as questões prioritárias são as seguintes: a) Encargos trabalhistas; b) Migrações trabalhistas e harmonização de normas para a circulação de trabalhadores. A migração de mão-de-obra é a principal preocupação do SGT-10, que deve criar as condições necessárias para que os profissionais de um país possam ser co ntratados por empresas do outro; c) Criação de um sistema de certificação ocupacional entre os países; d) Fiscalização do trabalho.²⁶

Especificamente em relação à migração de mão-de-obra, frisa-se que não há legislação especial para tratar de transferência de cidadãos no bloco. Por exemplo, caso venham para o Brasil argentinos, paraguaios ou uruguaios, esses se submeterão às determinações da Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, a qual define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil e disciplina sua imigração. O mesmo raciocínio é adotado quanto a um brasileiro que emigre para os demais países membros.

Entretanto, o Acordo sobre Residência para Estados do Mercosul, Bolívia e Chile, de 06 de dezembro de 2002, concede o direito à residência e ao trabalho para os cidadãos de todos os Estados Partes, sem outro requisito que não a nacionalidade. Dessa forma, desde que tenham passaporte vá lido, certidão de nascimento e certidão negativa de antecedentes penais, cidadãos dos Estados Partes podem requerer a concessão de 'residência temporária' de até dois anos em outro país do bloco. Antes de expirar o prazo da "residência temporária", poderão requerer sua transformação em residência permanente. No momento atual, para o

²⁶ GARCIA JÚNIOR, Arnaldo Álvares. *Direito do Trabalho no Mercosul*. São Paulo: Ltr, 1997, p. 41 e 42.

Brasil, o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercosul encontra-se em vigor somente com Uruguai e Argentina.²⁷

²⁷ Disponível em : <<http://www.mercosul.gov.br/perguntas-mais-frequentes-sobre-integracao-regional-e-mercosul-1/sobre-integracao-regional-e-mercosul/>> - Acesso em 01maio 2011.

3 DOS ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

3.1 Dos princípios e dos direitos fundamentais

Na discussão sobre a nacionalização do trabalho na CLT e a nova ordem econômica mundial, é relevante a análise de possíveis aspectos constitucionais que afetem a questão da exigência da proporcionalidade de empregados brasileiros. Dessa forma, cabe o estudo dos princípios e dos direitos e garantias fundamentais existentes na Carta Magna, bem como das diretrizes referentes à ordem econômica.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º, estabelece que a República Federativa do Brasil tem como fundamentos, dentre outros, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho. Por sua vez, como objetivos fundamentais republicanos (art. 3º), elenca a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; e, notadamente, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inciso IV).

Um outro importante aspecto desponta no âmbito das relações internacionais. Segundo o art. 4º, a República deve observar a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (inciso IX). Ademais, e o mais importante no contexto dessa discussão, buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações (parágrafo único).

Já em seu artigo 5º, determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Outra garantia a se destacar é aquela do inciso XIII: é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Segundo José Afonso da Silva ,

(...) o princípio significa que a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, reconhecida no artigo 5º, XIII, da Constituição, pertence a qualquer pessoa em igual condição. Assim, o acesso ao emprego privado como aos cargos, funções e empregos públicos há de ser igual para homens e mulheres que demonstrem igualdade de condição. (...) O dispositivo confere liberdade de escolha de trabalho, de ofício e de profissão, de acordo com as propensões de cada pessoa e na medida em que a sorte e o esforço próprio possam romper as barreiras que se antepõem à maioria do povo. Confere, igualmente a liberdade de exercer o que fora escolhido, no sentido apenas de que o Poder público não pode constringer a escolher e a exercer outro.²⁸

Finalmente, nos incisos XXII e XXIII, garante o direito à propriedade, sendo que essa deverá atender a sua função social.

3.2 Da ordem econômica

3.2.1 Aspectos gerais

Antes da abordagem propriamente das questões constitucionais, cabe tratar dos aspectos históricos da conformação da economia capitalista e sua relação com o mundo jurídico. Para isso, serão utilizados os ensinamentos de Eros Roberto Grau.

Segundo Eros Grau, o Estado moderno surge como um Estado burguês, dividido em classes. Nesse contexto, onde a crise é uma constante, em virtude das próprias contradições do modo de produção capitalista, passa a perseguir uma maior estabilidade da sociedade, evitando-se as turbulências econômicas e sociais. O mercado, na verdade, exige o afastamento ou a redução de qualquer entrave ao processo de acumulação do capital, reclamando, assim, a atuação estatal – embora, mínima.

²⁸ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 225 e 256.

Para tanto, o aparelho estatal desempenha novas funções, como a de complementar o mercado, substituí-lo ou compensá-lo. E ainda busca uma ordenação internacional, “que enseja aos Estados desenvolvidos recolher nos subdesenvolvidos as parcelas de mais-valia já não coletáveis internamente de modo intenso”.²⁹

Com efeito, o Estado acaba por não ser espontâneo, natural. Na verdade, ainda conforme o supracitado autor, é uma instituição que resulta de reformas, com fundamento nas normas jurídicas, que o regulam, limitam e conformam. Seu caráter jurídico é explícito. Nele, o modo de produção capitalista coloca o direito positivo a seu serviço, garantindo as exigências de calculabilidade e previsibilidade necessárias ao mercado.

Em suma, tem-se que

(...) (i) a sociedade capitalista é essencialmente jurídica e nela o direito atua como mediação específica e necessária das relações de produção que lhe são próprias; (ii) essas relações de produção não poderiam estabelecer-se, nem poderia reproduzir-se sem a forma do direito positivo, direito posto pelo Estado; (iii) este direito posto pelo Estado surge para disciplinar os mercados, de modo que se pode dizer que ele se presta a permitir a fluência da circulação mercantil, para domesticar os determinismos econômicos.³⁰

3.2.2 Dos princípios gerais da atividade econômica

As bases constitucionais do sistema econômico encontram-se nos artigos 170 a 192, os quais são organizados em quatro capítulos. O primeiro aborda os princípios gerais da atividade econômica. O segundo, a política urbana. O terceiro, a política agrícola e fundiária e a reforma agrária. E o quarto, o sistema financeiro nacional.

Citam-se, também:

²⁹ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1.988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, pp. 14, 15, 18, 26, 27 e 35.

³⁰ Id. *ibid.*, pp. 27, 28, 30 e 34.

a) o artigo 1º, inciso IV, que declara como um dos fundamentos republicanos os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

b) art. 3º, incisos II e III, que estabelecem como objetivos fundamentais da República a garantia do desenvolvimento social e a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais;

c) art. 5º, incisos XIII, XXII e XXIII, os quais garantem o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, e o direito de propriedade, com a observação de sua função social.

d) artigos 7º a 11 (direitos trabalhistas, organização sindical e greve); 201 e 202 (Previdência Social); 218 e 219 (desenvolvimento científico e tecnológico).

Todavia, para uma melhor compreensão dos princípios que afetam a organização econômica nacional, cumpre salientar a necessidade de uma interpretação dinâmica, pois a própria Carta Magna é um dinamismo, sendo contemporânea à realidade - nas palavras de Eros Grau. Para ele, quem escreve o texto constitucional não é o mesmo que o interpreta/aplica, cabendo ao Poder Judiciário, especialmente ao Supremo Tribunal Federal, interpretá-la no quadro da realidade presente, atualizando-a, pois o direito existe em função da sociedade. Nessa atividade, cabe ao intérprete a compreensão da realidade, dos fatores reais do poder.³¹

Segundo o supracitado doutrinador,

(...) a interpretação do direito tem caráter constitutivo – não, pois, meramente declaratório – e consiste na produção, pelo intérprete, a partir de textos normativos e dos fatos atinentes a um determinado caso, de normas jurídicas a serem ponderadas para a solução desse caso, mediante a definição de uma norma de decisão. Neste sentido, a interpretação/aplicação opera a inserção do direito na realidade; opera a mediação entre o caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular; em outros termos, ainda: opera a sua inserção na vida. A interpretação/aplicação vai do universal ao particular, do transcendente ao contingente; opera a inserção das leis [= do direito] no mundo do ser [= mundo da vida]. Como ela se dá no quadro de uma situação determinada, expõe o enunciado semântico do texto no contexto histórico presente, não no contexto da redação do texto. Interpretar o direito é caminhar de um ponto a outro, do universal ao particular, conferindo a carga de

³¹ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1.988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, pp. 134, 166, 168, 350 e 358.

contingencialidade que faltava para tornar plenamente contingencial o particular.³²

Com base, então, nessas assertivas, é possível o devido entendimento da ordem econômica constituída, principalmente em vista do novo contexto social e econômico mundial.

Segundo José Afonso da Silva, a estrutura econômica nacional é fundada na valorização do trabalho e na iniciativa privada. Ou seja, consagra-se uma economia de mercado, que, embora capitalista, ainda prioriza os valores do trabalho humano sobre todos os demais. Seu fim, na verdade, é o de assegurar a todos existência digna, observando-se os ditames da justiça social.³³

Tal entendimento é corroborado por Eros Grau. Segundo o mesmo, a ordem econômica instituída em 1.988 é a de um regime de mercado organizado, admitindo-se a intervenção estatal para coibir abusos e preservar a livre concorrência. Entretanto, não seria o modelo liberal ortodoxo, pois, em verdade, há cláusulas que podem levar ao intervencionismo, ao dirigismo, ao nacionalismo e à estatização.³⁴

Quanto aos princípios da constituição econômica formal, José Afonso da Silva elenca, com base no art. 170 da Constituição: a) soberania nacional (inciso I); b) propriedade privada (inciso II); c) função social da propriedade (inciso III); d) livre concorrência (inciso IV); e) defesa do consumidor (inciso V); f) defesa do meio ambiente (inciso VI); g) redução das desigualdades regionais e sociais (inciso VII); h) busca do pleno emprego (inciso VIII); i) tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (inciso IX).³⁵

Por sua vez, Eros Grau detalha os seguintes: a) a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III; art. 170, *caput*); b) os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV; art. 170, *caput*); c) construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I); d) garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II); e) erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades

³² Id. *ibid.*, p. 161.

³³ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 788.

³⁴ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1.988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, pp. 190 e 191

³⁵ SILVA, op. cit. pp. 791 e 792.

sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII); f) liberdade de associação profissional ou sindical (art. 8º); g) garantia do direito de greve (art. 9º); h) sujeição da ordem econômica aos ditames da justiça social (art. 170, caput); i) soberania nacional (art. 170, j) propriedade e sua função social (art. 170, II e III); l) livre concorrência (art. 170, IV); m) defesa do consumidor (art. 170, V); n) defesa do meio ambiente (art. 170, VI); o) busca do pleno emprego (art. 170, VIII); p) tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte (art. 170, IX); q) integração do mercado ao patrimônio nacional (art. 219).³⁶

Para o primeiro autor, em relação à soberania nacional, o art. 1º confere à soberania o *status* de um dos fundamentos da República e o art. 4º põe a independência nacional como princípio das relações internacionais. Todavia, isso não significa o rompimento com o sistema capitalista, mas a ideia de formação de um “capitalismo nacional autônomo, isto é, não dependente”.³⁷ Para Eros Grau, supõe a própria modernização da economia, impondo a institucionalização de um agir econômico e administrativo orientado pela racionalidade voltada aos fins.³⁸

Quanto à liberdade de iniciativa econômica, essa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato, conforme o art. 170 da Constituição Federal. Todavia, para ser legítima, deve ser exercida no interesse da justiça social, sendo, em oposição, ilegítima quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário.³⁹

Outro importante princípio é o da livre concorrência, assegurado pelo art. 170, inciso IV da Carta Magna, e manifestação da própria liberdade de iniciativa. Sua garantia está no art. 173, § 4º, o qual estatui que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

Já o art. 170, IX, estabelece como princípio da ordem econômica o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Trata-se, na verdade,

³⁶ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1.988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 194.

³⁷ SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, pp. 792 e 793.

³⁸ GRAU, op. cit., 226 e 227.

³⁹ SILVA, op. cit., pp. 793 e 794

de um princípio constitucional impositivo, fundamentando a reivindicação dessas companhias pela realização de políticas públicas.⁴⁰

Em síntese, a ordem econômica na Constituição Federal de 1.988 pode ser entendida segundo três perspectivas, conforme ensina Eros Grau. A primeira é a de que há a nítida opção pelo sistema capitalista. A segunda é a de que o modelo adotado é aberto. Contudo, há pontos de proteção contra modificações extremas, o que acaba por se configurar em um modelo de bem-estar. E a terceira é a de que essa ordem, sendo objeto de interpretação dinâmica, poderá ser adequada às mudanças da realidade social.⁴¹

Quanto a esse último aspecto, é importante lembrar os ensinamentos de Eros Grau. Para o mesmo,

A ordem econômica na Constituição de 1988 é uma *ordem econômica aberta*. Nela apenas podem detectar um modelo econômico acabado aqueles que têm uma visão estática da realidade; para eles, estática também há de ser a Constituição – a uma visão estática dos fatos sociais apenas pode corresponder, já o afirmei, uma visão também estática do direito. A constituição é um dinamismo. (...) Assim, porque quem escreveu o texto da Constituição não é o mesmo que o interpreta/aplica, que o concretiza; em verdade não existe a Constituição do Brasil, de 1988, *tal como hoje, aqui e agora, está sendo interpretada/aplicada*.⁴²

3.2.3 Da distinção entre empresas brasileiras e estrangeiras

Ainda no contexto da discussão da ordem econômica, um outro aspecto importante a se levantar é o da distinção entre empresas brasileiras e estrangeiras. Conforme a versão promulgada em 1.988, a Carta Magna estabelecia, em seu art. 171, distinção entre ‘empresas brasileiras’ e ‘empresas brasileiras de capital nacional’. As primeiras eram aquelas constituídas sob as leis brasileiras e que tinham sua sede e administração no País. Já essas eram aquelas cujo controle efetivo estava em caráter permanente sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou de entidades de direito público interno, entendendo-se por controle efetivo da empresa a titularidade da maioria de

⁴⁰ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1.988**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, pp. 254 e 255.

⁴¹ Id. *ibid.*, p. 348.

⁴² Id. *ibid.*, pp. 310 e 349.

seu capital votante e o exercício, de fato e de direito, de poder decisório para gerir suas atividades.

Assim, a lei poderia (art. 171, § 1º), em relação à empresa brasileira de capital nacional, conceder proteção e benefícios especiais temporários para desenvolver atividades consideradas estratégicas para a defesa nacional ou imprescindíveis ao desenvolvimento do País.

Contudo, a Emenda Constitucional n. 6, de 15 de agosto de 1.995, revogou o artigo 171. Dessa forma, além dos casos expressamente estipulados na Constituição, não seria mais possível a distinção entre empresas brasileiras e aquelas estrangeiras constituídas no País.

Frisa-se que, desde 2007, como resultado da “crise de alimentos no mundo e a possibilidade de adoção, em larga escala, do biocombustível como importante fonte alternativa de energia, apta a diversificar, com grande vantagem, a matriz energética nacional”, o Governo Federal discute formas para aperfeiçoar a aquisição de terras por estrangeiros.⁴³

Nesse sentido, a Presidência da República, em 19 de agosto de 2010, aprovou o Parecer CGU/AGU nº 01/2008-RVJ, de 03 de setembro de 2008, que limita a venda de terras brasileiras a estrangeiros ou empresas brasileiras controladas por estrangeiros. O documento fixa nova interpretação para a Lei nº 5.709/71, compatível com a atual realidade da estrutura fundiária nacional, e esclarece dúvidas quanto à aquisição ou arrendamento de imóveis rurais no Brasil por estrangeiros.⁴⁴ O instrumento em análise, na verdade, procedeu a uma revisão do Parecer GQ-181, da Advocacia-Geral da União, de 1998, e do Parecer GQ-22, de 1994.

Segundo o parecer em análise,

a preservação da soberania, as restrições genéricas impostas às empresas brasileiras em setores estratégicos ao desenvolvimento nacional e a disciplina do investimento do capital estrangeiro, com base no interesse nacional são preceitos constitucionais que conferem lastro às restrições postas pelo § 1º do art. 1º da Lei nº 5.709, de 1971, às empresas brasileiras

⁴³ Parecer CGU/AGU nº 01/2008 – RVJ, de 03/09/08, p. 01.

⁴⁴ Disponível

em:
<http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateImagemTextoThumb.aspx?idConteudo=148958&id_sit e=3 - >

controladas por estrangeiros não residentes ou por empresas estrangeiras não sediadas.⁴⁵

Em suma, sustenta que

(...) o § 1º do art. 1º da Lei nº 5.709, de 1971, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, seja em sua redação originária, seja após a promulgação da Emenda Constitucional nº 6, de 1995, por força do que dispunha o **art. 171, § 1º, II e do que dispõem o art. 1º, I; art. 3º, II; art. 4º, I; art. 5º, caput; art. 170, I e IX; art. 172 e art. 190.**⁴⁶

Especificamente, o art. 190 da Constituição Federal estabelece que a lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional.

Finalmente, vale lembrar que, com a nova interpretação, dentre outras restrições, as empresas não poderão adquirir imóvel rural que tenha mais de 50 módulos de exploração indefinida, sendo que esses projetos devem ser aprovados pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário. As restrições alcançam também o tamanho da terra, pois a soma das áreas rurais pertencentes a empresas estrangeiras ou controladas por estrangeiros não poderá ultrapassar 25 por cento da superfície do município. (art. 3º; art. 5, § 1º; art. 12 - Lei nº 5.709/71),

3.3 Da condição jurídica do estrangeiro

3.3.1 Da nacionalidade

Para a devida sistematização do estudo da condição jurídica do estrangeiro, cabe, inicialmente, a definição de alguns conceitos atinentes ao tema, como, por exemplo, 'estrangeiro' e 'nacionalidade'.

⁴⁵ Parecer CGU/AGU nº 01/2008 – RVJ, de 03/09/08, p. 20.

⁴⁶ Parecer CGU/AGU nº 01/2008 – RVJ, de 03/09/08, p. 36.

Para José Afonso da Silva,

Reputa-se *estrangeiro*, no Brasil, quem tenha nascido fora do território nacional que, por qualquer forma prevista na Constituição, não adquira a nacionalidade brasileira. Há os estrangeiros residentes no País e os não residentes. Aqueles integram a população brasileira e convivem com os nacionais sob o domínio da ordenação jurídico-política pátria.⁴⁷

Por sua vez, “nacionalidade” é, nas palavras de Jacob Dolinger, o vínculo jurídico-político que liga o indivíduo ao Estado. Para Hildebrando Accioly, ela pode ser: originária, quando resulta do nascimento; ou adquirida, proveniente de uma mudança da nacionalidade anterior.⁴⁸

Quanto à nacionalidade de origem, são três os métodos de determinação. O do *jus sanguinis*, pelo qual a nacionalidade decorre da filiação. O outro é o do *jus solis*, que fixa a nacionalidade no lugar de nascimento. E o misto, combinando filiação e lugar de nascimento. Jacob Dolinger elenca ainda o *jus laboraris*, pelo qual a legislação admite o serviço em prol do Estado como elemento favorecedor e facilitador para a consecução da naturalização. Já a nacionalidade adquirida provém, geralmente, do casamento ou naturalização, sendo essa última o ato pelo qual um Estado concede a um estrangeiro, que a solicita, a qualidade de nacional do mesmo.⁴⁹

Atualmente, a nacionalidade é regida pelo art. 12 da Constituição Federal e pela legislação ordinária. Assim, são brasileiros natos (art. 12, I): a) os nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país; b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil; c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira.

⁴⁷ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 335.

⁴⁸ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 157; e ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 1981, pp. 70.

⁴⁹ ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 1981, pp. 71, 72 e 73; e DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 163.

De outro lado, são naturalizados (art. 12, II): a) os que, na forma da lei, adquiriram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral; b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes no Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. Nesse ponto, vale lembrar que a naturalização é regulada pela Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1.980, e o Decreto n. 86.715, de 10 de dezembro de 1.981.

3.3.2 Dos direitos dos estrangeiros admitidos

Conforme Jacob Dolinger, a Constituição equipara os estrangeiros residentes aos brasileiros no art. 5º.⁵⁰ Segundo esse dispositivo, todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo -se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos dos seus 78 incisos. Para José Afonso da Silva, “não diz aí que assegura os direitos sociais, mas, em verdade, ela não restringe o gozo destes apenas aos brasileiros”.⁵¹ Na verdade,

o princípio fundamental é o de que os estrangeiros, residentes no País, gozem dos mesmos direitos e tenham os mesmos deveres dos brasileiros. Essa paridade de condição jurídica é quase total no que tange à aquisição e gozo dos direitos civis. Há, no entanto, limitações, dada a sua ligação com o Estado e nacionalidade de origem, que lhes condicionam um estatuto especial, que lhes define a situação jurídica, quanto aos direitos e aos deveres.⁵²

⁵⁰ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 234.

⁵¹ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 339.

⁵² *Idem*, p. 335.

3.3.3 Das restrições a estrangeiros e naturalizados

A Carta Magna determina, em seu art. 12, § 2º, que a lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos na própria Constituição.

Segundo Jacob Dolinger,

a legislação brasileira contém uma série de restrições à atividade dos estrangeiros, umas decorrentes de vedações constitucionais, outras criadas pelo legislador ordinário. Bancos, seguros, petróleo, minas, águas, energia hidráulica, pesca, educação, atuação sindical são algumas das atividades vedadas total ou parcialmente aos alienígenas, bem como a compra de terras de fronteira, terras rurais, terras além de determinada extensão, o ensino de certas disciplinas, o exercício de certas profissões como químico, corretor de títulos da Dívida Pública, corretor de navios, leiloeiro, despachante aduaneiro, tradutor público, atividades de radioamador, bem como a exigência de um mínimo de 2/3 de empregados brasileiros em todas as empresas.⁵³

Em âmbito constitucional, tem-se, por conseguinte, o art. 12, § 3º, que enumera como privativo de brasileiro nato os cargos de: Presidente e Vice-Presidente da República; Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente do Senado Federal; de Ministro do Supremo Tribunal Federal; carreira diplomática; Ministro de Estado da Defesa.

Já o art. 222 determina que a propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País. Em qualquer caso, pelo menos setenta por cento do capital total e do capital votante das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens deverá pertencer, direta ou indiretamente, a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, que exercerão obrigatoriamente a gestão das atividades e estabelecerão o conteúdo da programação. Ademais, a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção da programação veiculada são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, em qualquer meio de comunicação social.

⁵³ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado*: parte geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 230.

O art. 190, por seu turno, explicita que a lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional. E o art. 20, § 2º, define como “faixa de fronteira” aquela faixa de até cento e cinquenta quilômetros de largura, ao longo das fronteiras terrestres, sendo considerada como fundamental para a defesa do território nacional, e sua ocupação e utilização serão reguladas por lei.

Em conseqüência, a Lei n. 5.709, de 07 de outubro de 1.971, regula a aquisição de imóveis rurais por estrangeiro residente no País ou pessoa jurídica estrangeira autorizada a funcionar no Brasil. Segundo o art. 3º, desse dispositivo, a aquisição de imóvel rural por pessoa física estrangeira não poderá exceder a cinquenta módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua. Quando se tratar de imóvel com área não superior a três módulos, a aquisição será livre, independentemente de qualquer autorização ou licença, ressalvadas as exigências gerais determinadas em lei.

Finalmente, o art. 176, §1º, estipula que a pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Para Jacob Dolinger, todavia, todas as restrições constantes em legislação ordinária devem ser reexaminadas. Isso ocorre em virtude da igualdade garantida pela Carta Magna a brasileiros e estrangeiros residentes no País. Restariam, apenas, as restrições resultantes de direitos para os quais a Constituição delegou ao legislador a regulamentação relativa aos estrangeiros.⁵⁴

⁵⁴ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, pp. 231 e 232.

4 DO VISTO DE TRABALHO PARA ESTRANGEIROS

4.1 Aspectos gerais da concessão de visto de trabalho para estrangeiros

A situação jurídica do estrangeiro no Brasil é regulada pela Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, conhecida como “Lei do Estrangeiro”, e o Decreto n. 86.715, de 10 de dezembro de 1981.

Conforme a Lei n. 6.815/80, em seus artigos 1º ao 3º, em tempos de paz, qualquer estrangeiro poderá, satisfeitas as condições legais, entrar e permanecer no Brasil e dele sair, resguardados os interesses nacionais. Por sua vez, devem -se observar nesse tema os seguintes pontos: segurança nacional; organização institucional, interesses políticos, sócio-econômicos e culturais do Brasil, defesa do trabalhador nacional. Em suma, a concessão do visto, a sua prorrogação ou transformação ficarão sempre condicionados aos interesses nacionais.

Pela legislação pátria, há diferentes categorias de vistos, cuja aplicabilidade depende do motivo e da situação específica da viagem para o Brasil. Deve -se lembrar que a posse ou a propriedade de bens no Brasil não confere ao estrangeiro o direito de obter visto de qualquer natureza, ou autorização de permanência no território nacional.⁵⁵

Os vistos são concedidos no exterior, pelas missões diplomáticas, repartições consulares de carreira, vice-consulados e, quando autorizados pela Secretaria de Estado das Relações Exteriores, pelos consulados honorários⁵⁶. Por sua vez, há cinco situações em que não haverá a concessão.

⁵⁵ Lei n. 6.815/80, art. 6º.

⁵⁶ Decreto n. 86.715/81, art. 2º, § 1º.

A primeira é do menor de dezoito anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa. A segunda é do considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais. A terceira é a do anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada. A quarta é a do condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira. Por fim, tem-se o caso de que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.⁵⁷

Ao estrangeiro que pretenda entrar no território nacional poderão ser concedidos sete tipos de visto: a) trânsito; b) de turista; c) temporário; d) permanente; e) de cortesia; f) oficial; g) e diplomático.⁵⁸

Para os fins desta monografia, analisar-se-ão especialmente o visto de trânsito, de turista, temporário e permanente.

De antemão, quanto aos aspectos laborais, a Lei 6.815/80 determina que ao estrangeiro que encontra no Brasil ao amparo de visto de turista, trânsito ou temporário na condição de estudante, bem como aos dependentes de titulares de quaisquer vistos temporários, é vedado o exercício de atividade remunerada. No caso de temporário como correspondente de jornal, revista, rádio, televisão ou agência noticiosa estrangeira, é vedado o exercício de atividade remunerada por fonte brasileira.⁵⁹

4.1.1 Vistos

4.1.1.1 Visto de trânsito

O visto de trânsito poderá ser concedido ao estrangeiro que, para atingir o país de destino, tenha que entrar em território nacional. Para obtê-lo, o demandante

⁵⁷ Lei n. 6.815/80, art. 7º.

⁵⁸ *Idem*, art. 4º.

⁵⁹ *Idem*, art. 98.

deverá apresentar passaporte ou documento equivalente; certificado internacional de imunização, quando necessário; e bilhete de viagem para o país de destino.⁶⁰

4.1.1.2 Visto de turista

O visto de turista poderá ser concedido ao estrangeiro que venha ao Brasil em caráter recreativo ou de visita, assim considerado aquele que não tenha finalidade migratória, nem intuito de exercício de atividade remunerada. Para obtê-lo, são necessários: passaporte ou documento equivalente; certificado internacional de imunização, quando necessário; e prova de meios de subsistência ou bilhete de viagem que o habilite a entrar no território nacional e dele sair.⁶¹

Quanto ao prazo de validade, será de até cinco anos, fixado pelo Ministério das Relações Exteriores, dentro de critérios de reciprocidade, e proporcionará múltiplas entradas no País, com estadas não excedentes a noventa dias, prorrogáveis por igual período, totalizando o máximo de cento e oitenta dias por ano.⁶²

4.1.1.3 Visto temporário

O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretende vir ao Brasil: em viagem cultural ou em missão de estudos; em viagem de negócios; na condição de artista ou desportista; na condição de estudante; na condição de cientista, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de

⁶⁰ Decreto n. 86.715/81, art. 14 e 15.

⁶¹ *Idem*, art. 17 e 18.

⁶² Lei n. 6.815/80, art. 12.

contrato ou a serviço do Governo brasileiro; e na condição de correspondente de jornal.⁶³

Para sua obtenção, devem-se apresentar passaporte ou documento equivalente; certificado internacional de imunização, quando necessário; atestado de antecedentes penais ou documentos equivalentes, a critério da autoridade consular; e prova de meios de subsistência. Nesse último ponto, sua prova será realizada por meio de declaração da empresa ou entidade a que estiver vinculado o estrangeiro, ou de pessoa idônea, a critério da autoridade consular.⁶⁴

Para o cientista, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de contrato ou a serviço do Governo Brasileiro, somente será concedido o visto se o demandante satisfizer às exigências especiais estabelecidas pelo Conselho Nacional de Imigração e for parte em contrato de trabalho, visado pelo Ministério do Trabalho, salvo no caso de comprovada prestação de serviço ao Governo brasileiro.⁶⁵

Quanto aos prazos de estada no Brasil, em relação à categoria supracitada, pode ser concedido por um período de, inicialmente, dois anos, podendo ser prorrogado por, no máximo, igual período. É necessário comprovar experiência profissional no exterior de, no mínimo, um ano na atividade que ele realizará no País, no caso de possuir diploma de 3º grau. Caso contrário, são necessários, no mínimo, dois anos de experiência. Já no caso de viagem de negócios, o prazo de estada será de até noventa dias, prorrogável por igual tempo.⁶⁶

4.1.1.4 Visto permanente

Inicialmente, frisa-se que, conforme a Lei do Estrangeiro, a imigração objetivará, primordialmente, propiciar mão-de-obra especializada aos vários setores

⁶³ Decreto n. 86.715/81, art. 22.

⁶⁴ Decreto n. 86.715/81, art. 23.

⁶⁵ Lei n. 6.815/80, art. 15.

⁶⁶ Decreto n. 86.715/81, art. 25 e 66; e BRASIL. Ministério das Relações Exteriores; Centro de Estudos das Sociedades de Advogados; Imprensa Oficial do Estado de São Paulo. *Guia legal para o investidor estrangeiro no Brasil*. 8.ed. Brasília: Ministério das Relações Exteriores : São Paulo: Centro de Estudos das Sociedades de Advogados : Imprensa Oficial de São Paulo, 2006, p. 95 e 96.

da economia nacional, visando à Política Nacional de Desenvolvimento em todos os aspectos e, em especial, ao aumento da produtividade, à assimilação de tecnologia e à captação de recursos para setores específicos.⁶⁷

O visto permanente poderá ser concedido ao estrangeiro que se pretende fixar definitivamente no Brasil. Para sua obtenção, o pleiteante deverá satisfazer as exigências de caráter especial, previstas nas normas de seleção de imigrantes, estabelecidas pelo Conselho Nacional de Imigração, e apresentar os seguintes documentos: passaporte ou equivalente; certificado internacional de imunização, quando necessário; atestado de antecedentes penais ou equivalente, a critério da autoridade consular; prova de residência; certidão de nascimento ou de casamento; e contrato de trabalho visado pela Secretaria de Imigração do Ministério do Trabalho, quando for o caso. Sua concessão poderá ficar condicionada, por prazo não superior a cinco anos, ao exercício de atividade certa e à fixação em região determinada do território nacional.⁶⁸

São quatro as condições de concessão desse tipo de visto: a) relação familiar com cidadão brasileiro (casamento, filhos); b) aposentadoria; c) indicação para cargo de representação e administração em empresa brasileira; d) investidor estrangeiro – pessoa física.

Quanto à primeira circunstância, no caso de candidato ser casado com cidadã brasileira ou possuir filhos brasileiros, ele pode requerer o visto permanente no Consulado brasileiro no exterior, antes de vir para o País, ou pode requerê-lo no Ministério da Justiça no caso de já se encontrar no Brasil. Nesse caso, o candidato será autorizado a trabalhar em território nacional.⁶⁹

Já na segunda, o visto permanente poderá ser concedido a estrangeiros que já tenham se aposentado no país de origem e desejem transferir sua residência para o Brasil. Nesse caso, deverá comprovar a capacidade de transferir, no mínimo,

⁶⁷ Lei n. 6.815/80, art. 16, parágrafo único.

⁶⁸ Decreto n. 86.715/81, art. 26, 27 e 28.

⁶⁹ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores; Centro de Estudos das Sociedades de Advogados; Imprensa Oficial do Estado de São Paulo. *Guia legal para o investidor estrangeiro no Brasil*. 8.ed. Brasília: Ministério das Relações Exteriores; São Paulo: Centro de Estudos das Sociedades de Advogados; Imprensa Oficial de São Paulo, 2006, p. 99.

US\$ 2.000,00 por mês.⁷⁰ (Instrução Normativa Ministério do Trabalho e Emprego nº 45, de 14/03/2000, art. 1º)

Na terceira, o visto também poderá ser concedido no caso de uma sociedade civil ou comercial, grupo ou conglomerado econômico, ter uma filial ou subsidiária no Brasil e, pretender transferir um administrador, gerente, diretor ou executivo para a empresa brasileira. Para isso, deverá comprovar:

- a) investimento em moeda, transferência de tecnologia ou de outros bens de capital de valor igual ou superior a US\$ 50.000,00, ou equivalente em outra moeda por Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo chamado, mediante a apresentação do SISBACEN – Registro Declaratório Eletrônico de Investimento Externo Direto no Brasil, e com a geração de 10 novos empregos, no mínimo, durante os dois anos posteriores à instalação da empresa ou entrada do pleiteante;
- b) ou investimento igual ou superior a US\$ 200.000,00, ou equivalente em outra moeda, por Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo chamado, mediante a apresentação de contrato de câmbio emitido pelo Banco receptor do investimento e alteração contratual ou estatutária, registrada no órgão competente, comprovando a integralização do investimento na empresa receptora.⁷¹

O visto permanente fica condicionado ao exercício da função para a qual foi solicitada autorização no Ministério do Trabalho e Emprego pelo prazo de duração do contrato ou da indicação feita em ata, devendo tal condição constar no passaporte do estrangeiro, bem como na respectiva cédula de identidade. Outro ponto de destaque é que a empresa de capital nacional com subsidiária no exterior que indicar estrangeiro para exercer as funções supracitadas, em caráter permanente, não necessitará atender aos investimentos mencionados anteriormente.⁷²

⁷⁰ Ob. cit., p. 99; Disponível em : <<http://portal.mte.gov.br/legislacao/resolucao-normativa-n-45-de-14-03-2000.htm>> - Acesso em 15 maio 2011.

⁷¹ Resolução Normativa Conselho Nacional de Imigração n. 62, de 08 de dezembro de 2004, art. 1º e 3º.

⁷² Resolução Normativa Conselho Nacional de Imigração n. 62, de 08 de dezembro de 2004, art. 1º, § 3º e 8º.

Ressalta-se que a pessoa jurídica interessada na chamada mão-de-obra estrangeira, em caráter permanente ou temporário, deverá solicitar autorização de trabalho junto à Coordenação-Geral de Imigração do Ministério do Trabalho e Emprego. Essa autorização poderá ser concedida quando a remuneração a lhe ser paga não for inferior à maior remuneração paga pela empresa, na mesma função/atividade a ser desenvolvida pelo demandante no Brasil. Ademais, poderá ser concedida ao estrangeiro, empregado de empresa integrante do mesmo grupo econômico, quando a remuneração a lhe ser paga no País e no exterior não for inferior à última remuneração que tenha recebido no exterior.⁷³

Já a transferência do estrangeiro para outra empresa do mesmo conglomerado econômico obriga a pessoa jurídica contratante a comunicar e justificar o ato ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), no prazo de quinze dias após a sua ocorrência. Na hipótese de mudança de função e/ou agregação de outras atividades àquelas originalmente desempenhadas, deverá a pleiteante apresentar justificativa, bem como aditivo ao contrato de trabalho, quando cabível, junto à Coordenação-Geral de Imigração (MTE), também no mesmo prazo de quinze dias após a ocorrência do fato.⁷⁴

Por fim, explicita-se que é vedada a concessão de nova autorização de trabalho para o mesmo estrangeiro em relação à mesma pessoa jurídica nos noventa dias seguintes ao término da vigência da autorização de trabalho concedida ou ao cancelamento da mesma.

Na quarta circunstância, o Ministério do Trabalho e Emprego poderá autorizar a concessão de visto permanente ao estrangeiro que pretenda fixar-se no Brasil com a finalidade de investir recursos próprios de origem externa em atividades produtivas. Esse ato administrativo ficará condicionado à comprovação de investimento, em moeda estrangeira, em montante igual ou superior, a US\$ 150.000,00. Excepcionalmente, o Conselho Nacional de Imigração poderá autorizar a concessão de visto permanente mesmo que o montante do investimento seja inferior ao valor supracitado.

⁷³ Resolução Normativa Conselho Nacional de Imigração n. 74, de 09 de fevereiro de 2007, art. 1º e 3º.

⁷⁴ Idem, art. 6º e 7º.

Na análise do pedido, será verificado o interesse social do investimento conforme os seguintes critérios: quantidade de empregos gerados no Brasil; valor do investimento e região do País onde será aplicado; setor econômico onde ocorrerá; e contribuição para o aumento de produtividade ou assimilação de tecnologia .⁷⁵

Finalmente, embora a Lei n. 6.815/80 estabeleça que o estrangeiro residente no Brasil goza de todos os direitos reconhecidos aos brasileiros, nos termos da Constituição e das leis⁷⁶, os seus artigos 18 e 101 determinam que a concessão de visto permanente poderá ficar condicionada, por prazo não superior a cinco anos, ao exercício de atividade certa e à fixação em região determinada do território nacional. Assim, o estrangeiro, nesse intervalo de tempo, não poderá mudar de domicílio nem de atividade profissional, ou exercê-la fora daquela região, salvo em caso excepcional, mediante autorização prévia do Ministério da Justiça, ouvido o Ministério do Trabalho, quando for necessário.

4.1.2 Registro ao ingressar no Brasil

O estrangeiro admitido na condição de permanente ou de temporário (à exceção daqueles em viagem de negócios e artistas/desportistas) é obrigado a registrar-se no Departamento de Polícia Federal, dentro de trinta dias seguintes à entrada.⁷⁷

⁷⁵ Resolução Normativa Conselho Nacional de Imigração n. 84, de 10 de fevereiro de 2009, art. 1º, 2º e 3º.

⁷⁶ Lei n. 6.815/80, art. 95.

⁷⁷ Decreto n. 86.715/81, art. 58.

5 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS

5.1 Aspectos gerais

Conforme Sérgio Pinto Martins, as transformações político-econômicas provenientes da Europa e o surgimento da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1.919, incentivaram a criação de normas trabalhistas no País. Como marco, pode-se citar a Constituição, em 1.930, do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.⁷⁸

Já a Carta Magna de 1.934 foi a primeira a tratar especificamente do Direito do Trabalho. Com ela, garantiu-se a liberdade sindical, isonomia salarial, salário mínimo, jornada de oito horas de trabalho, proteção do trabalho, das mulheres e menores, repouso semanal, férias anuais remuneradas. Por sua vez, a Constituição de 1.937 consubstanciou o viés intervencionista do Estado brasileiro.

Por meio dela, instituíram-se o sindicato único – vinculado ao Estado e exercendo funções delegadas de poder público; o imposto sindical; e a competência normativa dos Tribunais do Trabalho. Finalmente, em 1º de maio de 1.943, foi editado o Decreto-lei n. 5.453, aprovando a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), constituindo-se no texto básico do Direito do Trabalho brasileiro.

Desde os anos noventa, a CLT é alvo de inúmeras críticas por parte de setores diversos da sociedade nacional, como acadêmicos e entidades de classe empresariais. Para Valentin Carrion, entretanto, esse ataque é injustificado. Segundo o mesmo,

as acusações dirigidas à CLT são, no fundamental, injustas, enquanto ela foi uma alavanca que introduziu direitos e mecanismos de aplicabilidade em diversos recantos do País e em categorias profissionais sem qualquer espírito ou experiência de aglutinação e capacidade de resistência. A afirmação de que é um instituto legislativo de origem fascista é inverídica quanto aos capítulos referentes ao direito individual, e somente pode ser aceita no que concerne à organização sindical e ao Poder Normativo da

⁷⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2006, pp. 09 e 10.

Justiça do Trabalho, que contraria a livre negociação. Nos capítulos processuais, as inovações procedimentais introduzidas foram muito além do que se poderia esperar daquela época, quanto à simplicidade, imediatidade e eficiência dos atos processuais. Os intérpretes, aplicadores e legisladores posteriores não souberam senão mudar-lhe parcialmente a linguagem de administrativa para processual, mas não estiveram à altura dos que os antecederam, no sentido de dinamizar-lhe os dispositivos, apesar das necessidades que surgiram; ao contrário, tornaram mais demorada a caminhada processual (...).⁷⁹

Em suma, a Justiça do Trabalho teria perdido o 'trem da contemporaneidade'.

5.2 Das limitações ao trabalho estrangeiro

Em relação às limitações ao trabalho de estrangeiros na CLT, cita-se, inicialmente, o artigo 16, inciso IV. Esse dispositivo determina que a Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), além do número de série, data de emissão e folhas destinadas às anotações pertinentes ao contrato de trabalho e as de interesse da Previdência Social, conterá, dentre outros pontos, o número do documento de naturalização ou data da chegada ao Brasil e demais elementos constantes da identidade do estrangeiro, quando for o caso.

Essa orientação é corroborada pelo artigo 359. Segundo o mesmo, nenhuma empresa poderá admitir a seu serviço empregado estrangeiro sem que este exiba a carteira de identidade de estrangeiro devidamente anotada. Ademais, a companhia é obrigada a assentar no registro de empregados os dados referentes à nacionalidade de qualquer empregado estrangeiro e o número da respectiva carteira de identidade.

Frisa-se que, no Título III, há um capítulo específico (II) da nacionalização do trabalho. Dos artigos 352 a 362, verifica-se o tratamento da proporcionalidade de empregados brasileiros e das relações anuais de empregados.

Especificamente, os artigos 352, *caput*, e 354, *caput* e parágrafo único, estabelecem que as empresas, individuais ou coletivas, que explorem serviços públicos dados em concessão, ou que exerçam atividades industriais ou comerciais,

⁷⁹ CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 20 e 21.

são obrigadas a manter, no quadro de seu pessoal, quando composto de três ou mais empregados, uma proporção de brasileiros não inferior a dois terços, podendo, entretanto, ser fixada proporcionalidade inferior, em atenção às circunstâncias especiais de cada atividade, mediante ato do Poder Executivo, e depois de devidamente apurada pelo Departamento Nacional do Trabalho e pelo Serviço de Estatística de Previdência e Trabalho a insuficiência do número de brasileiros na atividade de que se tratar. Essa proporcionalidade é obrigatória não só em relação à totalidade do quadro de empregados, com as exceções especificadas na CLT, como ainda em relação à correspondente folha de salários.

A luz do art. 352, § 1º, deve-se esclarecer que, sob a denominação geral de atividades industriais e comerciais compreendem-se, além de outras que venham a ser determinadas em portaria do Ministério do Trabalho e Emprego, as exercidas: a) nos estabelecimentos industriais em geral; b) nos serviços de comunicações, de transportes terrestres, marítimos, fluviais, lacustres e aéreos; c) nas garagens, oficinas de reparos e postos de estabelecimento de automóveis e nas cocheiras; d) na indústria de pesca; e) nos estabelecimentos comerciais em geral; f) nos escritórios comerciais em geral; g) nos estabelecimentos bancários, ou de economia coletiva, nas empresas de seguros e nas de capitalização; h) nos estabelecimentos jornalísticos, de publicidade e de radiodifusão; i) nos estabelecimentos de ensino remunerado, excluídos os que neles trabalhem por força de voto religioso; j) nas drogarias e farmácias; k) nos salões de barbeiro ou cabeleireiro e de beleza; l) nos estabelecimentos de diversões públicas, excluídos os elencos teatrais, e nos clubes esportivos; m) nos hotéis, restaurantes, bares e estabelecimentos congêneres; n) nos estabelecimentos hospitalares e fisioterápicos cujos serviços sejam remunerados, excluídos os que neles trabalhem por força de voto religioso; o) nas empresas de mineração; p) nas autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, que tenham em seus quadros de pessoal empregados regidos pela CLT.

As empresas supracitadas, em conformidade com o artigo 360, *caput* e § 2º, qualquer que seja o número de empregados, deve apresentar anualmente às repartições competentes do Ministério do Trabalho e Emprego, de 02 de maio a 30 de junho, uma relação, em três vias, de todos os seus empregados, segundo o modelo que for expedido. A entrega das relações far-se-á diretamente às repartições competentes do Ministério do Trabalho e Emprego, sendo que será operada contra

recibo especial, cuja exibição é obrigatória, em caso de fiscalização, enquanto não for devolvida ao empregador a via autenticada da declaração.

Todavia, conforme o art. 357 e o art. 352, § 2º, não se compreendem na proporcionalidade os empregados que exerçam funções técnicas especializadas, desde que, a juízo do Ministério do Trabalho e Emprego, haja falta de trabalhadores nacionais. Tampouco as industriais rurais que, em zona agrícola, se destinem ao beneficiamento ou transformação de produtos da região e as atividades industriais de natureza extrativa, salvo a mineração.

Quanto às penalidades, elencadas nos artigos 363 e 364, a CLT explicita que o processo de infrações sobre o tema da nacionalização do trabalho obedecerá ao disposto no título “Do Processo de Multas Administrativas” (arts. 626 e 638), no que lhe for aplicável, com observância dos modelos de auto a serem expedidos. No caso, as infrações serão punidas com a multa de seis a seiscentos valores -de-referência regionais. Em se tratando de empresas concessionárias de serviço público, ou de sociedade estrangeira autorizada a funcionar no País, se a infratora, depois de multada, não atender afinal ao cumprimento do texto infringido, poderá ser-lhe cassada a concessão ou autorização.

6 DA NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO NA CLT SOB A ÓTICA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DA GLOBALIZAÇÃO

6.1 Perspectiva constitucional

Após a exposição realizada nos capítulos anteriores, resta a indagação sobre se a exigência de que empresas que explorem serviços públicos dados em concessão, ou que exerçam atividades industriais ou comerciais, mantenham no quadro de pessoal uma proporção de brasileiros não inferior a dois terços, conforme artigos 352 e 354 da Consolidação das Leis Trabalhistas, coaduna-se com os preceitos da ordem constitucional vigente. Para tal questionamento, entretanto, resta patente a dissonância entre a Carta Magna, embasada em valores que enfatizam a não discriminação, a integração internacional e a livre iniciativa, e os dispositivos da CLT.

O art. 5º, *caput*, da Lei Maior determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Outra garantia a se destacar é aquela do inciso XIII desse mesmo artigo: é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Assim, não é possível a distinção quanto aos estrangeiros.

Ou seja, a restrição à atividade dos estrangeiros residentes contida nos artigos 352 a 371 da CLT é inconstitucional. Fruto apenas do labor do legislador ordinário, tal reserva não foi recepcionada pela nova Carta Magna. Esse entendimento é compartilhado, inclusive, pelos seguintes doutrinadores: Jacob Dolinger, Sérgio Pinto Martins e Valentin Carrion.

Para Jacob Dolinger,

A legislação brasileira contém uma série de restrições à atividade dos estrangeiros, umas decorrentes de vedações constitucionais, outras criadas pelo legislador ordinário.

Bancos, seguros, petróleo, minas, águas, energia hidráulica, pesca, educação, atuação sindical, bem como a compra de terras de fronteira, terras rurais, terras além de determinada extensão, o ensino de certas disciplinas, o exercício de certas profissões como químico, corretor de títulos da Dívida Pública, corretor de navios, leiloeiro, despachante aduaneiro, tradutor público, atividades de radioamador, bem como a exigência de um mínimo de 2/3 de empregados brasileiros em todas as empresas. Quanto à profissão de advogado, ocorreu importante alteração, pois que, diversamente do que dispunha a lei anterior, hoje o advogado estrangeiro pode exercer a profissão no Brasil mediante revalidação de seu diploma de universidade de outro país.

Todas as restrições constantes em legislação ordinária devem ser reexaminadas, diante da igualdade garantida pela Constituição a brasileiros e estrangeiros residentes no país, como muito bem focalizado em julgamento de mandado de segurança, pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, do qual extraímos, por sua importância, os trechos que se seguem: 'A r. sentença...concedeu a ordem dos seguintes fundamentos:

A questão insurge-se em saber se a exigência da nacionalidade brasileira para o exercício da profissão de jornalista está em consonância com o espírito da Constituição de 1988.

O art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendendo as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Diante do texto constitucional, observa-se a preocupação do constituinte em tratar igualmente os nacionais e estrangeiros, bem como permitir distinções apenas no âmbito das qualificações profissionais, vedando-se qualquer discriminação quanto à nacionalidade.

.....
A vedação do inc. I do art. 4º do Dec. 83.248/79 que exige a nacionalidade brasileira para a profissão de jornalista não se coaduna com os princípios constitucionais básicos, já que anterior à CF/88 e, portanto, não recepcionado pela mesma.

Estou em que a r. decisão singular merece ser confirmada.

.....
Contudo, como corretamente salientado pela ilustre magistrada monocrática, cuida-se de diploma legal anterior à novel Carta da República, cujo art. 5º, *caput* e inc. XIII assegura o exercício de qualquer trabalho ou profissão não apenas aos brasileiros, mas aos estrangeiros residentes no país.

Evidente, portanto, a queda da exigência da nacionalidade brasileira prevista no pré-falado art. 4º, I do Dec. 83.284/79, por clara incompatibilidade com a Constituição em vigor, que não a recebeu.

Não se trata, portanto, de inconstitucionalidade do artigo, mas simplesmente da sua não recepção ao sistema normativo infra-constitucional'.⁸⁰

⁸⁰ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, pp. 230, 231 e 232.

Isso é corroborado por Sérgio Pinto Martins. Para ele,

Na Constituição de 1967 (art. 150, § 1º) e na Emenda Constitucional n. 11, de 1969 (art. 153, § 1º), falava-se apenas que não haveria distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O *caput* do artigo 5º da Constituição de 1988 não repete aquelas disposições, fazendo ressalva expressa de que todos são iguais perante a lei, 'sem distinção de qualquer natureza'. O inciso XIII do art. 5º da Lei Maior de 1988 dispõe ainda que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Assim, não poderia haver distinção quanto aos estrangeiros, estando revogados por incompatibilidade com a Lei Fundamental os artigos 352 a 362 da CLT. A Constituição de 1946 determinava a necessidade de lei para a 'fixação das percentagens de empregados brasileiros nos serviços públicos dados em concessão e nos estabelecimentos de determinados ramos do comércio e da indústria' (art. 157, XI). O inciso XII do artigo 158 da Constituição de 1967 e o inciso XII do artigo 165 da Emenda Constitucional n.º 1/69 repetiram aproximadamente a mesma redação da Constituição de 1946. A Constituição de 1988 não repetiu aquelas disposições. Sendo assim, não foram recepcionados os artigos 352 a 371 da CLT, que estavam de acordo com a Emenda Constitucional n. 1, de 1969, mas não estão conformes à Constituição de 1988, que não fez aquela ressalva.⁸¹

Vale lembrar que esse mesmo autor ainda utiliza a Convenção n. 111 da OIT, de 1958, para confirmar seu posicionamento. Em suas palavras, esse dispositivo

(...) estabelece em seu artigo 1º que a nacionalização não deve alterar a igualdade de oportunidade para obtenção de emprego ou ocupação, bem como o tratamento a ser dispensado nessa ocasião. O Brasil aprovou a referida norma internacional pelo Decreto Legislativo n. 104, de 24-11-1964. Houve a promulgação pelo Decreto n. 62.150, de 19-1-1968. Poder-se-ia argumentar que as disposições dos artigos 352 a 362 seriam incompatíveis com a Convenção n. 111 da OIT, pois a lei posterior revoga a anterior, e as disposições da referida norma são incompatíveis com aqueles comandos legais da CLT, tendo a norma internacional, depois de ratificada, força de lei federal. Assim, estariam revogados os artigos 352 a 362 da CLT e também o artigo 349 da mesma norma, que fazem discriminação em relação ao estrangeiro.⁸²

Finalmente, Valentin Carrion coaduna-se com essa perspectiva. Conforme esse doutrinador,

Diz a Constituição Federal de 1988:
'Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade de direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: ...XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.'

⁸¹ MARTINS, Sérgio Pinto. *Comentários à CLT*. São Paulo: Atlas, 2009, pp. 295, 296 e 297.

⁸² Id. *ibid.*, p. 296.

Do texto se deduz ser inconstitucional qualquer discriminação, mesmo indireta, contra os estrangeiros residentes, como é o caso da proporcionalidade em favor dos nacionais, cuja consequência seria a de impedir a contratação de estrangeiros, em hipóteses concretas. A redação da Carta Magna é diferente das que constavam nas de 1946 e 1969 e que asseguravam a brasileiros e estrangeiros residentes inviolabilidade de direitos concernentes à vida etc. (art. 153); ao afirmar que 'que todos são iguais perante a lei', restringiam a equiparação ao enumerar o seu alcance, '...sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas' (§ 1º); assim permitiam que a lei estabelecesse discriminações por causas outras e também tacitamente pela circunstância de alguém ser estrangeiro. Apenas vigoram as restrições da própria Constituição de 1988; referem-se a cargos, empregos e funções públicas (art. 37, I), recursos minerais (art. 176, § 1º), transporte naval (art. 178, § 1º, red. EC 7/95) e empresas jornalísticas (art. 222). A União mantém sua competência para legislar sobre entrada e expulsão de estrangeiros (art. 22, XV) e, portanto, para conceder e manter a permanência de estrangeiros. Inaplicabilidade de restrições ao estrangeiro e existência de direito suprapositivo (Saulo Ramos, em despacho ministerial, *DOU*, 11.1.90, p. 780).

Estão revogadas assim as restrições ao exercício profissional privado, referentes a corretagem de navios, fundos públicos, leiloeiros, despachantes aduaneiros, participação da administração de sindicatos ou de entidades de fiscalização do exercício profissional, prático de portos; assim dispunha a L. 6.815/80, alterando a L. 6.964/81, que regula a atividade jurídica do estrangeiro. O mesmo quanto aos aeronautas (L. 7.183/84, em apêndice, e Código Brasileiro de Aeronáutica, L. 7.565/86). A exigência de simples apresentação de relação de nacionais (CLT, art. 360), substituída pelo Documento de Informações Sociais (DIS), é legal, para simples fins estatísticos.⁸³

Essa incompatibilidade entre a Constituição e os supracitados artigos da CLT é reforçada quando da análise dos preceitos constitucionais referentes à integração do País no contexto internacional.

Segundo o art. 4º, a República deve observar a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (inciso IX). Ademais, e o mais importante no contexto dessa discussão, buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações (parágrafo único).

Ora, após a leitura desses dispositivos, percebe-se a completa incongruência entre limitar o acesso de estrangeiros residentes ao mercado de trabalho nacional e as diretrizes de cooperação e de integração econômica e social entre os povos da América Latina. Afinal, esse intuito de formação de uma comunidade latino-americana implica ações para facilitar o fluxo produtivo entre as nações, o que significa bens, serviços e mão-de-obra.

⁸³ CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 249, 250 e 251.

Inclusive, esse compromisso integracionista é concretizado com o próprio Mercado Comum do Sul (Mercosul), bloco econômico instituído por meio do Tratado de Assunção, ratificado em 26 de março de 1991, aprovado pelo Decreto Legislativo n. 197/91 e promulgado pelo Decreto n. 350/91.

Segundo o art. 1º desse dispositivo legal, o Mercado Comum implica a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente. Segundo Armando Álvares Garcia Júnior, é evidente que a criação de um mercado comum traz ínsita a ideia de livre circulação de pessoas, de modo que a livre circulação de trabalhadores também estaria assegurada.⁸⁴ Esse entendimento é corroborado por Cristiane Maria Nunes Gouveia. Para a autora, a expressão “fatores produtivos” deve ser entendida como mão-de-obra e capital.⁸⁵

Cabe lembrar que, em 1998, houve a assinatura da “Declaração Sociolaboral do Mercosul”⁸⁶, carta de direitos trabalhistas fundamentais do bloco. Em seu art. 1º, estabelece que

Todo trabalhador tem garantida a igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivo de raça, origem nacional, cor, sexo ou orientação sexual, idade, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar, em conformidade com as disposições legais vigentes.⁸⁷

Explicita-se, assim, em mais um instituto, o comprometimento do Estado brasileiro quanto à não discriminação de trabalhadores estrangeiros e à integração produtiva latino-americana – seguindo-se os parâmetros constitucionais já comentados.

Por fim, para dirimir possíveis dúvidas restantes quanto à dissonância entre a Carta Magna e os dispositivos da CLT em estudo, cabe analisar a ordem econômica na Lei Maior.

⁸⁴ GARCIA JÚNIOR, Armando Álvares. *Direito do Trabalho no Mercosul*. São Paulo: Ltr, 1997, p. 09 e 11.

⁸⁵ GOUVEIA, Cristiane Maria Nunes. *Direito do Trabalho no Mercosul: a negociação coletiva como forma de harmonização da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, p 25 e 26.

⁸⁶ Disponível em: <<http://www.mercosur.int/innovaportal/file/112/1/sociolaboralPT.pdf>> - Acesso em 01 maio 2011.

⁸⁷ Disponível em: <http://www.mte.gov.br/fsm/declaracao_pt.pdf> - Acesso em 01 maio 2011.

Segundo José Afonso da Silva, a estrutura econômica nacional é fundada na valorização do trabalho e na iniciativa privada. Ou seja, consagra -se uma economia de mercado, que, embora capitalista, ainda prioriza os valores do trabalho humano sobre todos os demais. Seu fim, na verdade, é o de assegurar a todos existência digna, observando-se os ditames da justiça social.⁸⁸

Quanto aos princípios econômicos formais, com base no doutrinador supracitado e na leitura do art. 170 da Constituição, elencam -se os seguintes: a) soberania nacional (inciso I); b) propriedade privada (inciso II); c) função social da propriedade (inciso III); d) livre concorrência (inciso IV).⁸⁹

Para ele, em relação à soberania nacional, o art. 1º confere à soberania o *status* de um dos fundamentos da República e o art. 4º põe a independência nacional como princípio das relações internacionais. Todavia, isso não significa o rompimento com o sistema capitalista, mas a idéia de formação de um “capitalismo nacional autônomo, isto é, não dependente”.⁹⁰ Para Eros Grau, supõe a própria modernização da economia, impondo a institucionalização de um agir econômico e administrativo orientado pela racionalidade voltada aos fins.⁹¹

Quanto à liberdade de iniciativa econômica, essa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato, conforme o art. 170 da Constituição Federal. Todavia, para ser legítima, deve ser exercida no interesse da justiça social, sendo, em oposição, ilegítima quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário.⁹²

Em síntese, a ordem econômica na Constituição Federal de 1.988 preza pela soberania nacional, sendo que essa supõe a modernização da economia, com a adoção de um agir econômico e administrativo orientado pela racionalidad e voltada aos fins. Ademais, defende a livre iniciativa dentro dos limites da responsabilidade social.

⁸⁸ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 788.

⁸⁹ Id. *ibid* pp. 791 e 792.

⁹⁰ Id. *ibid.*, pp. 792 e 793.

⁹¹ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1.988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 226 e 227.

⁹² SILVA, *op.cit.*, pp. 793 e 794

Pois bem, a nacionalização do trabalho na CLT vai de encontro a essa configuração traçada na Carta Magna. Ao limitar a contratação de trabalhadores estrangeiros residentes, a Consolidação pode afetar negativamente a liberdade de iniciativa das empresas, as quais seriam compelidas a dispensar possíveis empregados estrangeiros em virtude da proporcionalidade exigida. Em consequência, as companhias teriam sua competitividade reduzida, o que, por seu turno, significa efeitos maléficos para a própria soberania nacional, por redundar em uma economia menos competitiva/moderna.

A soberania nacional deve ser obtida com a modernização do arcabouço econômico brasileiro. Isso significa a concretização das reformas estruturantes (por ex., tributária, previdenciária, trabalhista, administrativa, sistemas político e judiciário), a manutenção da estabilidade macroeconômica, a melhor definição dos marcos regulatórios (ambiental, logística, infra-estrutura) e o incremento dos indicadores sociais (escolaridade, saúde pública, índices de violência urbana, pesquisa & desenvolvimento).

Na verdade, o cerceamento das oportunidades dos trabalhadores com visto permanente não é um ato de “defesa da soberania”. Ao contrário, é uma atitude tacanha, eivada de uma concepção retrógrada da dinâmica internacional, já, inclusive, superada pelos fatos históricos dos últimos vinte anos. Afinal, o visto permanente é concedido a pleiteantes em situações de relação familiar com cidadão brasileiro (casamento, filhos), indicação para cargo de representação e administração em empresa brasileira, investimentos e aposentadoria. Em suma, aqueles que escolheram o Brasil como centro de suas atividades econômicas e/ou familiares.

Finalmente, o último argumento contra a nacionalização do trabalho, segundo a perspectiva da ordem econômica constitucional, é o de que a própria Lei Maior já eliminou as distinções entre empresas brasileiras e estrangeiras - além daquelas situações já expressamente estipuladas na Constituição, como na questão da aquisição de imóvel rural. Conforme a versão promulgada em 1988, a Carta Magna estabelecia, em seu art. 171, distinção entre ‘empresas brasileiras’ e ‘empresas brasileiras de capital nacional’.

As primeiras eram aquelas constituídas sob as leis brasileiras e que tinham sua sede e administração no País. Já essas eram aquelas cujo controle efetivo estava em caráter permanente sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou de entidades de direito público interno, entendendo-se por controle efetivo da empresa a titularidade da maioria de seu capital votante e o exercício, de fato e de direito, de poder decisório para gerir suas atividades. Assim, a lei poderia (art. 171, § 1º), em relação à empresa brasileira de capital nacional, conceder proteção e benefícios especiais temporários para desenvolver atividades consideradas estratégicas para a defesa nacional ou imprescindíveis ao desenvolvimento do País.

Contudo, a Emenda Constitucional n. 6, de 15 de agosto de 1.995, revogou o artigo 171. Dessa forma, além dos casos expressamente estipulados na Constituição, não seria mais possível a distinção entre empresas brasileiras e aquelas estrangeiras constituídas no País.

Por conseguinte, se a própria Carta Magna já eliminou essa distinção entre empresas, não há qualquer tipo de razoabilidade para a manutenção da exigência de proporcionalidade para os trabalhadores estrangeiros com visto permanente na CLT.

6.2 Globalização

Além dessa antítese quanto aos preceitos constitucionais, a defesa da nacionalização do trabalho na CLT tampouco encontra guarida quando confrontada com a globalização. Isso resulta do fato que, nessa nova ordem internacional, não há espaço para práticas protecionistas, contrárias à integração dos mercados e da produção.

Fenômeno símbolo da era pós Muro de Berlim, a globalização pode ser analisada conforme quatro prismas. O primeiro é o comercial, com o incremento no volume de comércio de bens e serviços e a instituição de padrões de consumo comuns. O segundo é o financeiro, com a expansão do volume e da circulação de

recursos financeiros globalmente. O terceiro é o produtivo, caracterizado pelas mudanças tecnológicas em processos produtivos e de gestão. E o quarto é o institucional, quando da homogeneização de regras e regulamentos, e da harmonização de políticas econômicas nacionais⁹³. Tem-se um novo impulso ao desenvolvimento do mercado, o qual se baseia em novas tecnologias, na criação de novos produtos, na recriação da divisão internacional do trabalho e na mundialização das forças produtivas⁹⁴.

Isso implica a necessidade de reestruturação das empresas. A ampliação de mercados conduz a uma maior conformidade com os padrões mundiais de produtividade e de inovação. Com efeito, há novos paradigmas que enfatizam a flexibilidade organizacional, seja no âmbito dos processos internos da produção, ou no locacional, com a segmentação das diversas operações das transnacionais em distintas partes do globo.

Nesse contexto, o entendimento da competitividade e de seus determinantes torna-se premente para uma inserção ativa no comércio global. Mais do que as idéias de saldo comercial, moeda barata ou baixos custos unitários da mão-de-obra, a competitividade⁹⁵ deve ser encarada com um elemento dinâmico e em evolução. Ao invés da vantagem competitiva sobre custos de fatores, o que é extremamente vulnerável, deve-se buscar a inovação como parâmetro.⁹⁶

Segundo Octavio Ianni, em um cenário marca do pela mundialização do mercado, a tônica é o nomadismo, considerado forma suprema da ordem mercantil⁹⁷. Assim, “o mundo parece ter-se transformado em uma imensa fábrica global”⁹⁸. Como resultado, há uma nova divisão transnacional do trabalho, com a redistribuição das empresas, corporações e conglomerados por todos os continentes. Isso ocorre em conformidade com as exigências da produtividade,

⁹³ GALVÃO, Olímpio; BARROS, Alexandre; HIDALGO, Álvaro (Org.). *Comércio Internacional e o Mercosul: Impactos sobre o Nordeste Brasileiro*. Fortaleza: ETENE/BNB, 1998, p. 17.

⁹⁴ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, p. 10,12

⁹⁵ O conceito de competitividade liga-se ao de produtividade. Ou seja, o valor produzido por unidade de trabalho ou de capital.

⁹⁶ FUNDAÇÃO CENTRO DE PROJETOS E ESTUDOS. *A indústria da laranja: competitividade e tendências*. Salvador, 1993, p. 09; PORTER, Michael. *A vantagem competitivas das nações*. Campus: São Paulo, 1992, p. 21, 56.

⁹⁷ IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997, p. 07 e 22

⁹⁸ Id. *ibid.*, p. 11.

agilidade e capacidade de inovação abertas pela ampliação dos mercados, em âmbito nacional, regional e mundial.⁹⁹

Percebe-se, dessa forma, a importância da mão-de-obra como uma importante variável no processo de atração de empresas transnacionais, principalmente nessa arena em que os Estados em desenvolvimento competem pela atração de investimentos estrangeiros. Ou seja, dependendo do tipo do produto, a qualidade ou o custo do trabalhador são itens essenciais na disputa por mercados. Portanto, a reserva de mercado a trabalhadores brasileiros poderá resultar em uma menor atratividade para empreendimentos estrangeiros, bem como resultar em uma menor competitividade de empresas instaladas no País, as quais, deve-se lembrar, sofrem concorrência mundial.

⁹⁹ Id. ibid., p. 10.

CONCLUSÃO

Após discorrer sobre diversas questões atinentes à nacionalização do trabalho na CLT, especialmente quanto aos artigos 352 e 354, constata-se a completa dissonância dessas exigências com os preceitos da ordem constitucional vigente. Para corroborar esse posicionamento, levanta-se a própria ordem internacional hodierna, alicerçada sobre um maior intercâmbio dos fatores produtivos e a competição em âmbito global.

O art. 5º, *caput*, da Lei Maior determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. A isso se soma o inciso XIII, o qual assegura o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Portanto, não pode há haver distinção quanto aos estrangeiros residentes, estando revogados por incompatibilidade com a Lei Fundamental os artigos 352 a 362 da CLT.

Utiliza-se, também, a própria perspectiva integracionista da Lei Maior. Segundo o art. 4º, a República deve observar a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (inciso IX); e buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações (parágrafo único). Por conseguinte, limitar o acesso de estrangeiros residentes ao mercado de trabalho é totalmente incongruente com essas diretrizes de cooperação e de integração econômica e social entre os povos latino americanos. Feriria, ainda, a proposta do Mercado Comum do Sul (Mercosul), pois, conforme o art. 1º do Tratado de Assunção, o Mercosul implica a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente.

Ressalta-se que a própria Constituição já eliminou as distinções entre empresas brasileiras e estrangeiras - além daquelas situações já expressamente estipuladas na Constituição, como no caso de aquisição de imóveis rurais. Isso ocorreu com a Emenda Constitucional n. 6, de 15 de agosto de 1.995, que revogou o artigo 171.

Finalmente, a defesa da nacionalização do trabalho na CLT vai de encontro à globalização. Nessa nova ordem, a competição ocorre em âmbito mundial, com a necessidade crescente de reestruturação das empresas em busca da produtividade e da inovação. Como resultado, há uma nova divisão transnacional do trabalho, com a redistribuição das empresas, corporações e conglomerados por todos os continentes, o que faz da mão-de-obra uma importante variável no processo de atração de companhias. Logo, a reserva de mercado a trabalhadores brasileiros poderá desembocar em menor atratividade da economia local, bem como em prejuízos à competitividade das empresas aqui instaladas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho: sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal*. São Paulo: Ltr, 1998.

BRASIL. DECRETO N. 350, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1991. *Promulga o Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai (TRATADO MERCOSUL)*. D.O.U. de 21.11.91.

BRASIL. DECRETO N. 86.715, DE 10 DE DEZEMBRO DE 1971. *Regulamenta a Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências*. D.O.U. de 11.12.81.

BRASIL. LEI N. 5.709, DE 07 DE OUTUBRO DE 1971. *Regula a Aquisição de Imóvel Rural por Estrangeiro Residente no País ou Pessoa Jurídica Estrangeira Autorizada a Funcionar no Brasil, e dá outras Providências*. D.O.U. de 11.10.71.

BRASIL. LEI N. 6.815, DE 19 DE AGOSTO DE 1980. *Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração*. D.O.U. de 19.08.80 e republicada em 10.12.81.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores; Centro de Estudos das Sociedades de Advogados; Imprensa Oficial do Estado de São Paulo. *Guia legal para o investidor estrangeiro no Brasil*. 8.ed. Brasília: Ministério das Relações Exteriores : São Paulo: Centro de Estudos das Sociedades de Advogados : Imprensa Oficial de São Paulo, 2006.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Conselho Nacional de Imigração. Resolução Normativa n. 84, de 10 de fevereiro de 2009. *Disciplina a concessão de autorização para fins de obtenção de visto permanente para investidor estrangeiro – pessoa física*.

CALDAS, Ricardo Warendorff. *Introdução à globalização: noções básicas de economia, marketing & globalização*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998.

CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1.988.

DI SENA JÚNIOR, Roberto. *Comércio Internacional & globalização: a cláusula social na OMC*. Curitiba: Juruá, 2003.

DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

FERRARI, Irany. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*. São Paulo: Ltr, 1998.

GARCIA JÚNIOR, Arnaldo Álvares. *Direito do Trabalho no Mercosul*. São Paulo: Ltr, 1997.

GOUVEIA, Cristiane Maria Nunes. *Direito do Trabalho no Mercosul: a negociação coletiva como forma de harmonização da legislação trabalhista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2008.

HIRST, Paul. *Globalização em questão: a economia internacional e as possibilidades de governabilidade*. Rio de Janeiro: Ed. Vozes, 1998.

IANNI, Octavio. *A Era do Globalismo*. 3.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997.

LACERDA, Antônio Corrêa de. *Globalização e investimento estrangeiro no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2004.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 22.ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. *Direito Processual do Trabalho*. 28.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MINHOTO, Antônio Celso Baeta. *Globalização e Direito: o impacto da ordem mundial global sobre o direito*. São Paulo: J. De Oliveira, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Direito do Trabalho na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989.

PORTER, Michael. *A vantagem competitivas das nações*. Campus: São Paulo, 1992.

SANTOS, Bárbara Mourão (Coord.). *Dilemas da globalização: teoria liberal e ordem jurídica no mundo contemporâneo*. São Paulo: Cultural Paulista, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

ROMITA, Arion Sayão. *Globalização da economia e o Direito do Trabalho*. São Paulo: Ltr, 1997.

SINGER, Paul. *Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas*. 3. ed. São Paulo: Contexto, 1999.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. São Paulo: Ltr, 1987.

TEIXEIRA, João Régis Fassbender. *Teoria prática do Direito do Trabalho*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

TORRES, Igor Gonçalves. *Enfraquecimento do estado nacional como entidade reguladora do comércio exterior*. Brasília: UnB, 1997.

VALENTINO, Rafael Simões Monteiro. *Direito constitucional e integração latino-americana: com especial ênfase no Mercado Comum do Sul*. Brasília: Unb, 1997.

ZAINAGHI, Domingos Sávio (Coord.). *Novos rumos do Direito do Trabalho na América Latina*. São Paulo: Ltr, 2003.