

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA



ARQUIVO NACIONAL

Coordenação de Documentos Escritos
Documentos do Executivo e do Legislativo

BR RJANRIO.TT.0.JUS.PRO.246

30 páginas

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA	
GABINETE DO MINISTRO	
N.º 1004948	DATA 10 JUN 78
DOCUMENTO SIGILOSO	

AVISO/GM/Nº 212

Em 07 de junho de 1978.

Confidencial

Senhor Ministro:

A Organização Internacional do Trabalho voltou a insistir em informações sobre a Convenção 105, que dispõe sobre o "Trabalho Forçado". O Ministério do Trabalho, como sempre, tem se valido dos subsídios do Ministério da Justiça, para responder a tais indagações, especialmente em face do aspecto político que a matéria envolve, necessitando-se, pois, de uniformidade de conceituação entre os dois Ministérios.

2. A nova indagação encontra-se em anexo, devendo a resposta figurar no relatório anual do Governo, que, necessariamente, deverá estar em Genebra em outubro próximo.

3. Ante a necessidade de estruturar o relatório, estimaria que nos fossem oferecidos os subsídios pertinentes até 30 de agosto próximo.

Aproveito a oportunidade para renovar a V. Exa. os protestos de elevada estima e distinta consideração.

Arnaldo Prieto
ARNALDO PRIETO

A S. Exa. o Sr.
Dr. ARMANDO RIBEIRO FALCÃO
M.D. Ministro de Estado da Justiça
N e s t a

/dbc

URGENTE

*De ordem, ao Sr.
Chefe do Gabinete.*

8.6.78

Fernando B. Falcão
Assessor Especial
do Ministro da Justiça

M. Justiça

TT.O.JUS.PRO.246,p.2

(2)



BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL
INTERNATIONAL LABOUR OFFICE
OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO

Genève

Geneva

Ginebra

Señor Ministro de Trabajo,
Ministério do Trabalho,
BRASILIA, DF

(Brésil)

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo saluda muy atentamente al señor Ministro de Trabajo y tiene el honor de transmitirle adjunta, para información, copia de una comunicación que dirige al señor Ministro de Relaciones Exteriores, Brasilia.

A. Benedito
Jurídico
27/5/78



INTERNATIONAL LABOUR OFFICE
BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL
OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO

COIN

Adresse postale CH-1211 GENÈVE 22
Télégrammes INTERLAB GENÈVE
Télex 22.271 BIT CH
Téléphone direct: (022) 99
central: (022) 99 6111

Excelentíssimo senhor Ministro
de Relações Exteriores,
Ministério das Relações
Exteriores,
BRASÍLIA, DF

Réf. BIT/ILO n.º ACD 8-0 (1978)

(Brésil)

Votre réf. n.º

18 MAY 1978

MEMORIAS SOBRE LA APLICACION DE LOS
CONVENIOS RATIFICADOS

(Artículos 22 y 23 de la Constitución de la
Organización Internacional del Trabajo)

Señor Ministro:

Tengo el honor de dirigirme a V.E. en relación con las memorias que, en virtud del artículo 22 de la Constitución de la OIT, incumbe a su Gobierno presentar sobre la aplicación de los convenios internacionales del trabajo ratificados por su país, para el período que termina el 30 de junio de 1978.

La presente solicitud se hace de conformidad con las disposiciones relativas a la periodicidad de las memorias, aprobadas por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en su 201.ª reunión (noviembre de 1976) y encaminadas a reducir la tarea de los gobiernos y de los órganos de control de la OIT en relación con estas memorias.

Adjunto remito a V.E. la lista de los convenios sobre los cuales corresponde enviar memorias detalladas, los formularios de memoria correspondientes aprobados por el Consejo de Administración y copia de los eventuales comentarios de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones en relación con dichos convenios.

Con arreglo a las decisiones del Consejo de Administración, se solicita también al Gobierno de V.E. que tenga a bien enviar una memoria general indicando todo cambio importante en la aplicación de los convenios ratificados por su país respecto de los cuales no deba proporcionarse una memoria detallada este año. Ruego a V.E. que haga lo necesario para que se incluya en dicha memoria general información sobre cualesquiera comentarios recibidos por su Gobierno de las organizaciones de empleadores o de trabajadores respecto a la forma en que se aplican los convenios en cuestión.

Mucho agradecería a V.E. que tuviera a bien disponer lo necesario para que las memorias antes mencionadas lleguen a la Oficina Internacional del Trabajo en la fecha fijada por el Consejo de Administración, es decir, el 15 de octubre próximo a más tardar.

También agradecería a V.E. que tuviera a bien disponer el envío de esas memorias, así como de la correspondencia relativa a las mismas, al

Departamento de Normas Internacionales del Trabajo,
Oficina Internacional del Trabajo,
CH-1211 GINEBRA 22.

Me permito recordar a V.E. que, de conformidad con el artículo 23 de la Constitución, debe enviarse copia de las memorias a las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores.

Me será grato remitir a V.E., si fuere preciso, ejemplares suplementarios de estos formularios de memoria, y facilitarle toda aclaración que pueda necesitar acerca del envío de las memorias de su Gobierno sobre los convenios ratificados.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a V.E. el testimonio de mi más atenta consideración.

Por el Director General:

(Firmado)

Nicolás Valticos,
Subdirector General,
Consejero para las normas
internacionales del trabajo.

5

Convenio núm. 100: Igualdad de remuneración, 1951.

Solicitud directa - 1977.

Brasil (ratificación: 1959)

La Comisión ha examinado ciertas informaciones recientemente publicadas, referentes, en particular, al Instituto de Investigaciones Económicas de la Universidad de Sao Paulo, según las cuales existen de hecho diversas desigualdades entre las remuneraciones de los hombres y de las mujeres en ciertos sectores: así, por ejemplo, los hombres ganan, al parecer, el 57 por ciento más que las mujeres por un mismo trabajo en el sector industrial de Sao Paulo; parece ser que en 1974, una empresa de la construcción ("CONSURSAN") contrató a mujeres con arreglo a la tasa de 1,50 cruzeiros por hora, mientras que los obreros de sexo masculino devengaban la tasa de 1,70 cruzeiros (Latin America, 11 de junio de 1976, volumen X, núm. 23, pág. 179, publicado por Latin American Newsletters Ltd., Londres).

La Comisión agradecería al Gobierno que tuviera a bien comunicar informaciones sobre los puntos que anteceden indicando las medidas tomadas, en su caso, para paliar las dificultades que puedan plantearse en la aplicación práctica del Convenio.

Convenio núm. 101: Vacaciones pagadas (agrícola), 1952.

Solicitud directa - 1976.

Brasil (ratificación: 1957)

Artículo 1 del Convenio. Véase la solicitud directa bajo el Convenio núm. 52, artículos 2 y 4.

Convenio núm. 105: Abolición del trabajo forzoso, 1957.

Observación - 1978.

Brasil (ratificación: 1965)

Artículo 1, apartados a), c) y d), del Convenio. En solicitudes directas hechas desde hace varios años al Gobierno, la Comisión ha venido refiriéndose a cierto número de disposiciones del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969, sobre la seguridad nacional, del Código Penal, del Código Electoral, de la ley núm. 4330, de 1.º de junio de 1964 sobre la huelga y de la legislación sobre la marina mercante, disposiciones que permiten infligir penas privativas de libertad que implican la obligación de trabajar, en relación con diversas manifestaciones de opinión o actividades políticas, como medida de disciplina en el trabajo o como castigo por haber participado en huelgas. La Comisión ha rogado al Gobierno que adopte medidas con respecto a las citadas disposiciones para garantizar en el plano legislativo que no se imponga ningún tipo de trabajo forzoso u obligatorio, incluido el trabajo penitenciario obligatorio, en casos a que sean aplicables las disposiciones del Convenio.

En su memoria correspondiente a 1974-1975, el Gobierno, al tiempo que estimó que la legislación era conforme a las disposiciones del Convenio, declaró que, por lo que respecta a los casos a que son aplicables las disposiciones del artículo 1, a), del Convenio, el asunto merecía ser revisado y que la elaboración de una nueva ley por la que se dicten normas generales del régimen penitenciario proporcionaría la ocasión de conceder a las personas interesadas un estatuto especial que implicaría la exención del trabajo penitenciario obligatorio.

La Comisión toma nota de que en su última memoria el Gobierno ya no contempla esta posibilidad y mantiene que el trabajo de las personas condenadas en virtud de las disposiciones de que se trata no entra dentro del campo de aplicación del Convenio.

Por consiguiente, la Comisión se ve obligada a dirigir nuevamente al Gobierno una solicitud directa acerca de las diversas disposiciones legislativas que permiten infligir penas que implican la obligación de trabajar en circunstancias a que son aplicables las disposiciones del Convenio¹.

Convenio núm. 105: Abolición del trabajo forzoso, 1957.

Solicitud directa - 1978.

Brasil (ratificación: 1965)

1. Trabajo penitenciario. En sus anteriores comentarios, la Comisión se refirió a cierto número de disposiciones que permiten infligir penas privativas de libertad, que implican la obligación de trabajar, en las circunstancias previstas en el artículo 1 del Convenio. La Comisión toma nota de que el Gobierno mantiene, en su última memoria, que el trabajo de las personas condenadas en virtud de las disposiciones de que se trata no cae dentro del campo de aplicación del Convenio. A este respecto, el Gobierno traza una distinción entre el trabajo forzoso y el trabajo obligatorio de los detenidos condenados, trabajo previsto por la regla 71 de las reglas mínimas para el trato de los detenidos, adoptadas por el primer Congreso de las Naciones Unidas para la prevención del crimen y el trato de los delincuentes en 1955. El Gobierno añade que en todo caso los artículos 30 y 31 del Código Penal, en su tenor modificado por la ley núm. 6416, de 24 de mayo de 1977, ya no utilizan la expresión "trabajo obligatorio", y que, no obstante, por regla general, la persona condenada a una pena privativa de libertad pasará a realizar trabajo en común dentro o fuera del establecimiento penitenciario, previéndose una excepción en la concesión de un régimen particular en virtud del cual el condenado trabajará únicamente si así lo desea. Dicha excepción está prevista en cierto número de disposiciones penales -además de las que son objeto de los comentarios de la Comisión-, y el Gobierno pone de relieve que las personas que benefician de dicha exención en la mayoría de los casos solicitan trabajo. Por lo que atañe a la regla General, el Gobierno indica también que en virtud de la ley núm. 6416, de 24 de mayo de 1977, la relación entre la persona condenada y el Estado implica no ya sólo derechos y obligaciones, sino también una condición jurídica compleja que supone la protección de la legislación del trabajo y de la seguridad social, al igual que en el caso de los trabajadores libres.

En conclusión, el Gobierno recalca que, a tenor de las reglas mínimas de 1955 para el trato de los detenidos, anteriormente citadas, todos los detenidos condenados quedan sujetos a la obligación de trabajar, sin excepción alguna basada en el tipo de delito que se haya cometido.

La Comisión ha tomado nota de las indicaciones que anteceden. A este respecto, se remite a los comentarios formulados en los párrafos 81 a 88 del estudio general sobre el trabajo forzoso, contenido en su informe de 1968, en los que hace observar que el Convenio no se refiere al trabajo penitenciario como tal, pero que cuando se condena a una persona a una pena que implique el trabajo obligatorio por tener o expresar ciertas opiniones políticas, por haber cometido una infracción a la disciplina del trabajo o por haber participado en una huelga, nada dispone el Convenio que sugiera que su aplicabilidad a las circunstancias en cuestión haya de variar según que la imposición del trabajo sea o no la consecuencia de una condena pronunciada por sentencia judicial. Por otra parte, no cabría invocar las normas mínimas para el trato de los detenidos a que se refiere el Gobierno para imponer trabajo en tales circunstancias.

A este respecto, la Comisión desea poner de relieve que otras normas internacionales adoptadas dentro del marco de las Naciones Unidas, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (respecto de los cuales, como se precisa en los párrafos 90 a 92 del citado estudio general, la Comisión estima que conviene tenerlos en cuenta para determinar el alcance de la protección prevista por el artículo 1, a), del Convenio), parecen excluir las prohibiciones de orden general enunciadas en las disposiciones legislativas precitadas que son aplicables a la manifestación de

¹Se invita al Gobierno a que comunique una memoria detallada para el período que finaliza el 30 de junio de 1978.

ideologías o de opiniones políticas. A pesar de que estos instrumentos permiten que se impongan limitaciones "con el fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en la sociedad democrática", o "en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la Nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente", la Comisión estima que las citadas disposiciones legislativas no caen dentro del campo de aplicación de dichas excepciones.

Por consiguiente, la Comisión ruega al Gobierno que tenga a bien proporcionar información relativa a los puntos siguientes, planteados en su anterior solicitud directa:

2. En sus comentarios anteriores, la Comisión observó que los artículos 324 y 327 de la ley núm. 4737, de 15 de julio de 1965, por la que se promulga el Código Electoral (que contienen disposiciones análogas a los artículos 20 y 23 de la ley núm. 5250) permiten sancionar con pena de prisión, inter alia, el hecho de calumniar o de difamar al Presidente de la República, sin que se admita la prueba de la veracidad de los hechos. Por otra parte, a tenor del artículo 337 del Código Electoral, son sancionables con pena de prisión las personas que, habiendo sido privadas administrativamente de sus derechos políticos, participen en actividades de partido, incluidas las reuniones y actos de propaganda a puerta cerrada o públicos. La Comisión había rogado al Gobierno que adoptara medidas con respecto a estas disposiciones para garantizar en el plano legislativo que no se impusiera ningún trabajo forzoso u obligatorio, incluido el trabajo penitenciario obligatorio, en los casos a que se aplican las disposiciones del artículo 1, a), del Convenio. Refiriéndose también a la declaración del Gobierno contenida en su memoria para 1974-1975, según la cual esta materia merecería ser examinada de nuevo, la Comisión ruega nuevamente al Gobierno que tenga a bien indicar las medidas adoptadas o previstas para poner la legislación en consonancia con las disposiciones del Convenio a este respecto.

3. La Comisión se refirió también a cierto número de disposiciones del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969, sobre la seguridad nacional, las cuales permiten infligir penas de prisión o de reclusión por diferentes formas de propaganda o de manifestación de opiniones o por haber intentado reconstituir una entidad con objetivos políticos prohibida o disuelta en virtud de la ley núm. 5682, de 21 de julio de 1971, orgánica de los partidos políticos. En virtud del artículo 76 del decreto-ley núm. 898, la pena privativa de libertad deberá purgarse en un establecimiento penal, militar o civil, "sin rigor penitenciario", conforme a la apreciación del juez, habida cuenta de la naturaleza del crimen cometido y del peligro que represente su autor. El Gobierno ha indicado a este respecto en su memoria para 1974-1975 que los términos "sin rigor penitenciario" implican la obligación de trabajar, pero que la decisión en cuanto al régimen riguroso o no pertenece al juez, el cual tendrá en cuenta la naturaleza concreta de la infracción y la peligrosidad mayor o menor de su autor. El Gobierno ha indicado también en la misma memoria que el régimen riguroso jamás ha sido impuesto expresamente, y que en caso de silencio del fallo a este respecto, la interpretación es favorable al condenado, es decir, sin régimen estricto.

La Comisión había tomado debida nota de las explicaciones que anteceden, pero observó que los criterios que sirven de base para que el juez decida el régimen penitenciario del condenado, a saber, la naturaleza del crimen y el carácter más o menos peligroso de su autor, no excluyen la elección del régimen riguroso en casos a que son aplicables las disposiciones del artículo 1, a), del Convenio. Por consiguiente, la Comisión ruega nuevamente al Gobierno que adopte medidas adecuadas para poner la legislación en plena armonía con las disposiciones del Convenio. A este efecto, el Gobierno podría contemplar, ya sea la modificación o la derogación de las disposiciones de fondo de que se trata, ya sea la inserción en el artículo 76 del decreto-ley núm. 898 de criterios más limitados, que no permitan imponer el trabajo penitenciario sino en casos a que no sean aplicables las disposiciones del Convenio, ya sea la consagración en el plano legislativo de la práctica de los jueces de no imponer el régimen penitenciario riguroso a las personas condenadas en virtud del decreto-ley núm. 898.

4. Artículo 1, c). En sus anteriores solicitudes, la Comisión indicó que en virtud del artículo 323 del Código Penal, el abandono de una función pública puede ser sancionado con pena de prisión (que implica, en virtud del artículo 29 del Código, la obligación de trabajar), aun cuando no diere lugar a ningún perjuicio para el público. La Comisión ha tomado nota de las explicaciones del Gobierno

contenidas en su memoria para 1974-1975, a tenor de las cuales el artículo 323 del Código Penal no prevé tan sólo la simple falta disciplinaria de ausencia injustificada prolongada, sino la paralización de la administración pública, o al menos el riesgo de que se cause un daño a ésta, aun cuando no dé lugar a ningún perjuicio público. A este respecto, la Comisión se refiere nuevamente a los comentarios formulados en los párrafos 93, 119 y 120 del estudio general sobre el trabajo forzoso, contenido en su informe de 1968, en que establece una distinción entre las sanciones impuestas para observar la disciplina en el trabajo como tal y las sanciones impuestas para preservar el interés público general, a pesar de que puedan derivarse de un acto que constituya una infracción de la disciplina en el trabajo; estas últimas aun implicando un trabajo obligatorio son compatibles con las disposiciones del Convenio cuando se imponen por infracciones de la disciplina en el trabajo en ciertas circunstancias, como las infracciones que perjudican el funcionamiento de servicios esenciales. Empero, el alcance del artículo 323 del Código Penal vigente no se limita a estas situaciones, sino que es aplicable a la totalidad de los funcionarios públicos. Asimismo, el artículo 360 del Código Penal (decreto-ley n.º 1004 de 1969, en su tenor modificado en 1973) sanciona el abandono de puesto, función o empleo público con pena de prisión, cuando el hecho va en perjuicio o es susceptible de ir en perjuicio del "interés administrativo".

La Comisión ruega nuevamente al Gobierno que adopte medidas adecuadas para poner la legislación nacional en armonía con las disposiciones del Convenio a este respecto. Para tal efecto, el Gobierno podría prever, ya sea la limitación del alcance de las disposiciones de que se trata a los puestos y servicios esenciales (es decir, aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la existencia o el bienestar de la totalidad o de una parte de la población, ya sea la modificación de las sanciones aplicables, de suerte que deje de preverse la pena que implique el trabajo obligatorio.

5. La Comisión ha puesto de relieve también que el artículo 1 del decreto-ley n.º 4124, de 24 de febrero de 1942, sanciona con pena de reclusión de ocho meses a tres años -que implica un trabajo obligatorio- a toda persona que forme parte de la tripulación de un buque de la flota mercante nacional que omita presentarse a bordo, salvo ausencia justificada, para proseguir el viaje del comienzo hasta el fin, y asimismo a toda persona que, ejerciendo una función en la marina mercante nacional, abandone su empleo sin justo motivo. A este respecto el Gobierno ha indicado en su memoria para 1974-1975, que no se trata de simples faltas disciplinarias, en cuanto que ocasionan un daño o un riesgo de daño a la marina mercante nacional. La Comisión se refiere nuevamente a los comentarios que figuran en los párrafos 93 y 121 del estudio general sobre el trabajo forzoso, contenido en su informe de 1968, en que reconoció que no están cubiertos por el Convenio los actos tendientes a poner en peligro la seguridad del buque o la vida o la salud de las personas a bordo, aun cuando estos actos sancionados constituyen infracciones de la disciplina en el trabajo. Sin embargo, el alcance del artículo 1.º del decreto-ley n.º 4124 no se limita a estas circunstancias particulares, sino que abarca toda deserción o todo abandono injustificado de empleo. El riesgo de perjuicio mencionado por el Gobierno es un efecto normal de las infracciones de la disciplina en el trabajo y no debería privar a sus autores de la protección prevista por el Convenio. Por consiguiente, la Comisión ruega nuevamente al Gobierno que adopte medidas para poner el artículo 1 del decreto-ley n.º 4124, de 24 de febrero de 1942, en consonancia con las disposiciones del Convenio.

6. Con su memoria para 1974-1975, el Gobierno comunicó el texto del reglamento para el tráfico marítimo, aprobado por decreto n.º 5798, de 11 de junio de 1940, en su tenor modificado por el decreto n.º 5114, de 26 de enero de 1961, y puesto al día en 1969 por el consejero jurídico de la Dirección de Puertos y Costas. La Comisión ha comprobado que una nota de pie de página relativa al artículo 459 del citado decreto remite al artículo 546 del Código de Comercio, disposición que permite obligar a todo marino que, habiendo sido enrolado, abandone el buque antes del comienzo del viaje o se ausente antes de que éste finalice, a ejecutar su contrato, so pena de prisión, y a trabajar un mes sin salario. El Gobierno ha indicado en su memoria correspondiente al período 1971-1973 que este artículo del Código de Comercio había quedado derogado en virtud del decreto-ley n.º 4124, de 24 de febrero de 1942. En vista de que, por una parte, el decreto-ley n.º 4124, de 24 de febrero de 1942, contiene tan sólo una cláusula general de excepción que no menciona específicamente el artículo 546 del Código de Comercio y de que, por otra parte, el texto del Reglamento para el Tráfico Marítimo publicado en 1969 por la Dirección de Puertos y Costas vuelve a remitir al citado artículo, la Comisión ruega al Gobierno que adopte las medidas adecuadas para que se pronuncie de una manera formal la derogación del artículo 546 del Código de Comercio.

9

7. Artículo 1, d). En sus solicitudes anteriores, la Comisión rogó al Gobierno que volviera a examinar diversas disposiciones en virtud de las cuales pueden imponerse penas de reclusión o de prisión en caso de participación en una huelga o en un paro de trabajo, a saber:

- a) artículo 29 de la ley núm. 4330, de 1.º de junio de 1964, sobre la huelga (participación en una huelga contraria a las disposiciones de la ley);
- b) artículo 201 del Código Penal vigente (participación en un paro colectivo de trabajo que provoque la interrupción de obras o de servicios públicos de interés general); esta disposición figura también en el artículo 223 del nuevo Código Penal (decreto-ley núm. 1004 de 21 de octubre de 1969);
- c) artículo 29 del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969 (hecho de obstaculizar o de estorbar el funcionamiento de servicios esenciales, según quedan definidos en el artículo 12 de la ley núm. 4330, de 1.º de junio de 1964);
- d) artículo 39 V del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969 (hecho de incitar a la paralización de servicios públicos o de actividades esenciales);
- e) artículo 40 del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969 (huelga de los funcionarios públicos);
- f) artículo 45 IV del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969 (propaganda subversiva cometida mediante la participación en una huelga prohibida).

En su memoria correspondiente a 1974-1975, el Gobierno estableció una distinción entre la participación en una huelga legal y en una huelga ilegal o prohibida. La Comisión ha observado a este respecto que el artículo 1, d), necesariamente se refiere a los casos en que las autoridades nacionales reprimen la participación en una huelga; así, toda disposición por la que se castigue la participación en huelgas prohibidas con penas que impliquen la obligación de ejecutar un trabajo, deben ser examinadas desde el punto de vista de su compatibilidad con el Convenio.

A este respecto, la Comisión se refiere nuevamente a los párrafos 95 y 126 del estudio general sobre el trabajo forzoso, contenido en su informe de 1968, en que pone de relieve que en ciertas circunstancias la imposición de sanciones -incluso si entrañan la obligación de efectuar un trabajo- por participar en huelgas no es incompatible con el Convenio: en particular, la Comisión prevé la posibilidad de que se impongan ciertas obligaciones de procedimiento -como el preaviso- o pueda suspenderse mediante el procedimiento de conciliación de arbitraje, adecuado, imparcial y rápido, el derecho a la huelga. Asimismo, las sanciones que implican la obligación de trabajar pueden infligirse por participar en huelgas en servicios esenciales (en el sentido estricto de la palabra, es decir los servicios cuya interrupción pondría en peligro la existencia o el bienestar de la totalidad o de una parte de la población) a condición de que se prevean otros procedimientos para resolver los conflictos.

Las precitadas disposiciones de la legislación nacional no satisfacen estos criterios. De conformidad con las disposiciones de la ley núm. 4330, de 1.º de junio de 1964, se reputará ilegal la huelga en un gran número de circunstancias, en particular, desde el momento en que un tribunal del trabajo haya decidido ponerle término a instancia del Ministerio Público o de una asociación de empleadores, sin que los trabajadores hayan aceptado previamente someter el caso a su decisión, y sin que este procedimiento se limite a servicios cuya interrupción ponga en peligro la existencia o el bienestar de la población. La definición de los "servicios esenciales" contenida en el artículo 12 de la ley núm. 4330, de 1.º de junio de 1964, sobre la huelga es más amplia, y comprende, inter alia, los transportes, las operaciones de carga y de descarga y las industrias de base. Asimismo, las demás disposiciones precitadas están redactadas en términos generales, de suerte que su alcance no se limita a los servicios cuya interrupción ponga en peligro la existencia o el bienestar de la población. Por lo que atañe a las disposiciones que prohíben a los funcionarios públicos los paros de trabajo colectivos, la prohibición no parece limitarse a los servicios encargados de la administración del Estado, sino que parece ser aplicable también a las a las personas que tengan estatuto de funcionarios en otros terrenos del sector público.

10

Por último, la Comisión recuerda que en virtud del artículo 45 IV del decreto-ley núm. 898, de 29 de septiembre de 1969, la participación en una huelga prohibida puede considerarse como un acto de propaganda subversiva sancionada con pena de reclusión. A este respecto, el Gobierno indica en su memoria para 1974-1975 que no se castiga la huelga prohibida sino la propaganda subversiva. Como la Comisión pusiera de relieve en el párrafo 96 del estudio general precitado de 1968 sobre el trabajo forzoso, ninguna cláusula del Convenio podría evitar el castigo por atentado contra el orden público (como el asalto o destrucción de la propiedad) que se cometan en relación con una huelga. Empero, el artículo 45 IV del decreto-ley núm. 898, de 1969, no parece prever tales circunstancias, sino la propia huelga prohibida en las condiciones que se han examinado anteriormente, la cual podrá ser calificada de medio de propaganda subversiva, sancionable con pena de reclusión. Esta disposición está redactada de una manera demasiado general para ser compatible con lo preceptuado en el artículo 1, d), del Convenio.

Por tanto, la Comisión debe pedir una vez más al Gobierno que revise las diversas disposiciones precitadas a efectos de adoptar medidas adecuadas para proveer a que, de conformidad con lo prescrito en el artículo 1, d), del Convenio, no pueda hacerse uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio -incluido el trabajo penitenciario obligatorio que implica una pena de reclusión o de prisión- como castigo por haber participado en huelgas.

La Comisión también ruega nuevamente al Gobierno que comuniqué la lista vigente las industrias a que se refiere el artículo 12 de la ley núm. 4330 de 1964.

8. La Comisión ha examinado el decreto-ley núm. 1004, de 21 de octubre de 1969, por el que se promulga el Código Penal, en su tenor modificado por la ley núm. 6016, de 31 de diciembre de 1973, cuyo texto ha sido enviado por el Gobierno. Ha tomado nota de que en virtud de su artículo 402, el Código tenía que haber entrado en vigor el 1.º de julio de 1974, pero la memoria del Gobierno correspondiente al período de 1974-1975 menciona que continúa vigente el Código Penal adoptado en 1940. Por otra parte, la ley núm. 6416, de 24 de mayo de 1977, ha introducido otras modificaciones al Código Penal de 1940. Sírvase proporcionar toda información útil relativa a la entrada en vigor del Código Penal de 1969.

Convenio núm. 107: Poblaciones indígenas y tribunales, 1957.

Observación - 1977.

Brasil (ratificación: 1965)

La Comisión toma nota de la memoria detallada y de los anexos comunicados por el Gobierno en respuesta a sus anteriores comentarios. Espera que se proporcionen nuevas informaciones en respuesta a la solicitud que se ha enviado directamente al Gobierno.

La Comisión ha tomado nota con interés, según informaciones disponibles en la OIT, de que la futura política referente a las poblaciones indígenas recientemente ha sido objeto de un nuevo debate en Brasil. En particular, toma nota de la sugerencia de que se promueva la integración rápida de las poblaciones silvícolas y de que se introduzcan cambios fundamentales en lo que atañe a las instituciones interesadas en el bienestar y la asistencia de los indios en ciertas zonas. En la medida en que pueda introducirse efectivamente una nueva política, la Comisión espera que se proporcionarán informaciones completas sobre la materia junto con la próxima memoria del Gobierno, incluidas informaciones acerca de los efectos prácticos que pueda tener en las medidas adoptadas y en los programas aplicados, tanto por organismos oficiales como por instituciones no oficiales, para la protección, el bienestar y la integración de las poblaciones indígenas en todas las zonas del país.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

TT.O.JUS.PRO.246,p.33/11



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Dr. Walter

Este caso da OIT sobre "Trabalho Forçado" não está na SG.

Creio que foi despachado para a Professora Armida, pelo próprio Gabinete.

[Assinatura]

12.6.78

URGENTE

A Dra. Armida Miotto

12-8-78

[Assinatura]



Ref.: M.J. - Gab. do Min. - Doc. Sigiloso

nº 100494-S, de 10/jul/78

Solicitação da Comissão de Peritos da OIT, referente ao período findo em 30/6/78.

SUBSÍDIOS PARA ATENDIMENTO DA SOLICITAÇÃO FORMULADA PELA COMISSÃO DE PERITOS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, RELATIVAMENTE À OBSERVÂNCIA DA CONVENÇÃO 105, NO BRASIL (no período de junho/77 a 30 de junho/78).

1. - Item 1, da Solicitação da douta Comissão de Peritos. Trabalho penitenciário. Conceituação.

1.1 - O art. 1º da Convenção relativa à abolição do trabalho forçado, 1957, reza, no seu caput e nas alíneas que lhe dão conotações punitivas:

"Todo membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente Convenção, se obriga a suprimir ou não fazer uso de qualquer forma de trabalho forçado ou obrigatório:

a) como meio de coerção ou educação políticas, ou como castigo por ter ou expressar determinadas opiniões políticas, ou por manifestar oposição ideológica à ordem política, social ou econômica estabelecida;

b) - (...);

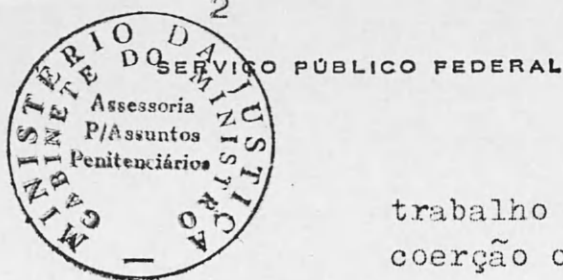
c) como medida de disciplina no trabalho;

d) como castigo por ter participado de greves;

e) - (...)"

1.1.1 - Pelo que o Brasil tem dito, em resposta às solicitações da douta Comissão de Peritos, de anos anteriores (de modo particular, no memorial correspondente ao biênio 1974/1976), parece ter ficado suficientemente claro que o trabalho, no Brasil, não tem — quer dentro quer fora de prisão — qualquer caráter punitivo. — Em caso algum — mesmo tratando-se de condenados, isto é,

ABH



trabalho penitenciário — o trabalho é usado "como coerção ou educação política ou como castigo por ter ou expressar determinadas opiniões políticas, ou por manifestar oposição ideológica à ordem política, social ou econômica estabelecida". — Tampouco é usado "como medida de disciplina no trabalho". — Tampouco, ainda, é usado "como castigo por ter participado de greve".

- 1.1.2 - A Constituição da República Federativa do Brasil dispõe, no art. 153, § 23:

"É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer".

Em outras palavras, isso significa que a Constituição garante a cada um o direito ao trabalho.

- 1.1.3 - A Declaração Universal dos Direitos Humanos (citada, sem qualquer especificação, pela douta Comissão de Direitos) dispõe no Art. XXIII:

"1. Todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de um emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego".

- 1.1.4 - Portanto, além dos argumentos já expendidos, com palavras diversas, em memoriais anteriores, no sentido de que o trabalho penitenciário, na legislação e na prática do Brasil, não é uma imposição ou coação física, mas um dever jurídico, cabe argumentar olhando o reverso da medalha, contemplando o trabalho como direito. Realmente, a cada dever corresponde um direito, e vice-versa. Aliás, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, depois de, no Art. XIV, reconhecer que "Toda pessoa tem direito ao trabalho (...)", dispõe no art. XXXVII:

"Toda pessoa tem o dever de trabalhar, dentro das suas capacidades e possibilidades, a fim de obter os recursos para a sua subsistência ou em benefício da coletividade".

Conforme, porém, o citado dispositivo da Declaração Uni

MA



versal dos Direitos Humanos, além de "todo homem" ter "direito ao trabalho", também o tem quanto "à proteção contra o desemprego". — Assim, deixar uma pessoa sem trabalho, significa impedi-la de exercer o direito ao trabalho. Além disso, a situação de uma pessoa que, por ser condenada, está sem trabalho, equivale a desemprego, contra o qual ela tem o direito de ser protegida. Com efeito, se ela não exerce o direito ao trabalho, concomitantemente não cumpre o dever de trabalhar, que é complexo, porque se compõe de um conjunto de deveres, em concurso ou conexão, deixando, pois, de ter os direitos correspondentes, começando pela remuneração ("justa e satisfatória", como explicita o inciso 3. do citado Art. XXIII da Declaração Universal dos Direitos Humanos), e abrangendo "outros meios de proteção social", entre os quais avultam os inerentes à Previdência Social, para si mesmo e seus dependentes.

- 1.1.4.1 - Essas palavras não parecem referir-se ao trabalho penitenciário, pois que correspondem aos termos do item IV, da alínea c), do § 3, do art. 8, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (também citado sem nenhuma especificação, pela douta Comissão) que, referindo-se a "qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações civis normais", o exclui do conceito de "trabalho forçado ou compulsório".
- 1.1.4.2 - Sem dúvida, o trabalho penitenciário, assim como entendido e realizado, antes, nos termos do Código Penal de 1940 e, a seguir, nos novos termos que sobre a matéria foram introduzidos pela Lei nº 6 416/77, muito se aproxima, chegando mesmo a não se diferenciar, do trabalho de qualquer pessoa. Com a resposta correspondente a 1977, foi enviado o texto dessa citada lei, que já está incorporada, conforme a natureza dos seus dispositivos, no Código Penal, no Código de Processo Penal e na Lei das Contravenções Penais. — É de notar que a Lei nº 6.544, de 30 de junho de 1978 (peça nº 1, junto) introduz no Código Penal Militar (Decreto-lei nº 1 001, de 21 de outubro de 1969) e no Código de Processo Penal Militar (Decreto-lei nº 1 002, de 21 de outubro de 1969), modificações que, mutatis mutandis, são

M. J.



as que a Lei nº 6 416/77 introduziu no Código Penal e no de Processo Penal comuns. — Foram também enviados textos dos trabalhos de que resultou o "Projeto: Capacitação profissional para os sentenciados", do qual se junta aqui cópia (peça nº 2, junto); como exemplo ilustrativo é um bom comprovante da natureza jurídica e humana do trabalho dos condenados. Aliás, a formação ou treinamento profissional dos condenados, sem qualquer distinção de tipo de crime cometido, é inteiramente acolhida no Estudo Geral sobre o trabalho forçado, item 26 do Relatório de 1968, cabendo notar que, conforme esse Projeto, há diversidade de profissões, misteres e ofícios, oferecendo ampla possibilidade de escolha, nos mesmos termos que ocorre com qualquer pessoa.

1.1.5 - Com essa natureza e configuração, o trabalho penitenciário (ou trabalho dos condenados), no Brasil, não tem nenhuma das conotações de pena ou de castigo, mencionadas nas letras a, c, e d, do art. 1º da Convenção de 1957, nem tem qualquer resquício de punição, como não pretende ser e não é, meio de educação geral ou específica (política), nem tem o objetivo de reformar ou "reabilitar" *. Quanto a isso, portanto, há perfeito acordo com os dizeres dos itens 81 a 88 e 90 a 92, particularmente os itens 87 e 90 do Estudo Geral sobre trabalho forçado (Relatório de 1968). É, portanto, plena, no Brasil, a observância dos termos da Convenção 105.

1.1.5.1 - Já por isso devem cair por terra todas as preocupações da douda Comissão, quanto a não estar o Brasil cumprindo o disposto no art. 1º da Convenção (1957). Aliás, essas explicações, em outros termos, já foram dadas antes, e se dão aqui como reproduzidas. É de esperar que a douda Comissão, percebendo a natureza e a configuração ético-jurídica do trabalho penitenciário, na

* - A palavra é usada entre aspas, para conservar o sentido que ela tem em espanhol, como é usada nos textos das Nações Unidas, porque, no Direito brasileiro, a reabilitação é o instituto jurídico que consiste em, judicialmente, apagar as consequências no status jurídico do condenado, restaurando o status jurídico anterior a condenação, desde que, nos termos legais, cumprida a pena, ou de qualquer modo extinta.

A handwritten signature in the bottom left corner of the page.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

legislação e na prática, admita a veracidade da argumentação e a lealdade do Brasil, quando afirma a sua observância do referido art. 1º da Convenção. Os argumentos do Brasil são convincentes; seria estranho, data venia, que a douta Comissão não se convencesse.

1.1.6 - Esclarecendo, assim, que o trabalho penitenciário, no Brasil, se configura como exercício de direito e cumprimento de dever, no mesmo sentido que constitui exercício de direito e cumprimento de dever para qualquer pessoa, e que, ipso facto, não constitui, em caso algum, trabalho obrigatório no sentido vedado, pareceria claro, como consequência lógica, que todas as dúvidas específicas, com citação de artigos de lei, manifestadas pela douta Comissão de Peritos, nos diversos itens da sua solicitação, ficassem, também ipso facto, resolvidas. Entretanto, por motivos de apreço para com a douta Comissão, seguem adiante as respostas, na seqüência dos itens da mencionada solicitação.

2 - Item 2. da Solicitação. Dispositivos do Código Eleitoral.

2.1 - O que acaba de ser dito a respeito da reformulação do sistema de penas, pela Lei nº 6 416/77, que inclui normas sobre o trabalho dos condenados, aproximando-o sensivelmente do trabalho de quem não é condenado, chegando mesmo à equiparação, abrange também os casos dos dispositivos legais, citados nesse item; com efeito, as normas de caráter penal (substancial) dessa Lei estão incorporadas na Parte Geral do Código Penal, o que significa que valem genericamente para todas as leis penais. Assim, se alguma dúvida ainda existia, para a douta Comissão de Peritos, apesar do que foi dito na resposta concernente a 1977, espera-se que a dúvida se tenha apagado e a douta Comissão se dê por satisfeita.

3 - Item 3. da Solicitação. A expressão "sem rigor penitenciário".

3.1 - Quanto ao conceito e extensão da expressão "sem rigor penitenciário", usada no art. 76 do Decreto-lei nº 898/69, parece que a douta Comissão já tomou bem nota e aceitou



o que consta na resposta correspondente ao biênio 1974/75.

3.2 - Entretanto, a mesma douta Comissão manifesta não ter ficado plenamente satisfeita, uma vez que, na segunda parte do item 3 da sua Solicitação, sugere que seja consagrado em lei, o uso, que vem se observando, de os juízes não imporem, na sentença, rigor penitenciário, nos casos em que é facultativo, a critério do juiz, esse regime. Data vena, isso seria tolher o juiz da sentença, justamente quando, no Brasil, acabam de ser ampliados e fortalecidos, pela Lei nº 6 416/77, os poderes do juiz das execuções penais. A jurisdicionalização da execução penal, tão preconizada, como garantia dos direitos e legítimos interesses dos condenados e exato limite do cumprimento dos seus deveres, conforme os altos interesses da Justiça, não seria possível — deixaria de ser jurisdicionalização — se não fosse reconhecido o critério do juiz, para julgar, ao aplicar a lei, em cada caso concreto. A ampliação e o fortalecimento dos poderes do juiz, longe de interferirem na observância dos termos da Convenção, só vêm em benefício dela (Ver outras considerações expendidas ao tratar do item 7, adiante).

3.2.1 - Conforme já foi dito na resposta correspondente ao biênio 1974/1975 (ver ali particularmente o nº 2.4), a jurisdicionalização da execução penal é uma garantia dos direitos e legítimos interesses dos condenados, podendo eles apresentar petições ao juiz, sempre que se sentirem lesados. Isso significa que esse exercício do direito de petição (incluído, aliás, no exercício amplo, previsto no art. 153, § 30 da Constituição brasileira), é a garantia, posta nas mãos do próprio condenado, do respeito dos seus direitos e legítimos interesses. Se algum condenado, sentindo-se com direito a não trabalhar, for, porém, compelido, pode, exercendo seu direito de petição, dirigir-se ao juiz competente da execução penal. Não haja dúvida de que assim fará, tanto mais que vivemos numa época em que se fala e se insiste tanto nos "direitos dos condenados", nos "direitos humanos dos condenados", sem alusão aos correspondentes deveres, como se os condenados houvessem de ter só direitos e

mlh



mais direitos do que o comum das pessoas. Como se vê, o Brasil não só cumpre os termos da Convenção 105, de modo genérico, como põe nas mãos dos interessados (no caso, condenados) os meios legais para assegurar o cumprimento também de modo específico, em concreto.

4 - Item 4. da Solicitação. Art. 323 do Código Penal.

4.1 - Roga-se à douta Comissão a gentileza de tornar a ler o que consta na resposta contida no memorial do biênio 1974/75. Dá-se aqui como reproduzido o que, a respeito da noção de trabalho obrigatório ou direito/dever, consta no nº 1 e subsequentes, do presente memorial. Outras considerações constam adiante, a propósito do item 7 da Solicitação.

5 - Item 5. da Solicitação. Marinheiros.

5.1 - Roga-se à douta Comissão, a gentileza de tornar a ler o que consta da resposta contida no memorial relativo ao biênio 1974/1975. A legislação e a prática, no Brasil, correspondem, exatamente, ao que se lê nos itens 93 e 121 do Estudo Geral sobre trabalho forçado, quanto a não descumprir a Convenção. Queira a douta Comissão dignar-se de comparar os dizeres.

6 - Item 6. da Solicitação. Regulamento do Tráfico Marítimo.

6.1 - Roga-se à douta Comissão a gentileza de tornar a ler o que consta dos nºs 3.5 a 3.5.3, do memorial relativo ao biênio 1974/1975, e se junta o texto do Regulamento para o Tráfico Marítimo, em publicação de 1977, anotado pelo Juiz de Direito do Estado do Rio de Janeiro, J. Edvaldo Tavares (peça nº 3, junto).

7 - Item 7. da Solicitação. Determinados tipos de delitos.

7.1 - Quanto à solicitação feita a respeito de determinados tipos de delitos, especificamente: ocorre, em todos os casos, data venia, erro de interpretação do texto legal, de parte da douta Comissão, o que a tem induzido a formular um juízo errôneo e nele permanecer, apesar das explicações reiteradamente fornecidas, nos memoriais de anos an

M. M.



teriores.

7.2 - Seguem, entretanto, adiante (do nº 7.2.1 ao nº 7.2.6), explicações em novos termos, esperando que sejam suficientemente claros para que a dita Comissão possa compreendê-las, admiti-las e aceitá-las. Assim:

7.2.1 - Art. 29 da Lei nº 4 330, de 1º/6/1964. — Essa lei regula o direito de greve. Quem quiser exercer o direito de greve, tem de cumprir o dever de observar as normas que o regulam. Essas normas, pois, estão organizadas em quatro títulos. Tít. I - Do direito de greve, tendo os seguintes Capítulos: I - Conceito e extensão; II - Condições para o exercício do direito de greve; III - Das atividades fundamentais; IV - Do exercício do direito de greve; V - Das garantias dos grevistas; VI - Da ilegalidade da greve. Tit. II - Da intervenção da Justiça do Trabalho, com os seguintes Capítulos: I - Do dissídio coletivo; II - Das revisões tarifárias e das majorações de preços; III - Da cessação da greve; IV - Das sanções disciplinares; V - Dos crimes e das penas. Tit. IV - Disposições finais. — Por esse sumário da lei, percebe-se bem, na seqüência dos títulos e capítulos, a sua lógica jurídica. Definidos o direito de greve e o seu exercício, a lei também estabelece as garantias para o exercício desse direito. Entretanto, como acontece com qualquer direito, pode haver abusos no seu exercício, e pode haver atividades que se pretendam de serem desse exercício, quando em realidade não configuram nem são concernentes a nenhum direito (facultas agendi), opondo-se, assim, ao Direito (norma agendi). As atividades que constituem abusos do exercício do direito de greve são definidas no Capítulo I do Título III como "excessos praticados" pelos grevistas (isto é, por aqueles que estão exercendo o direito de greve). São faltas disciplinares, e para elas são previstas sanções disciplinares (ou penalidades). As atividades que não configuram nem são concernentes ao direito (facultas agendi) de greve, opondo-se, assim, ao Direito (norma agendi) são definidas no Capítulo II do mesmo Título III como crimes contra a organização do trabalho (além daqueles que são tipificados no Código Penal), e lhes é comi-

M. A.

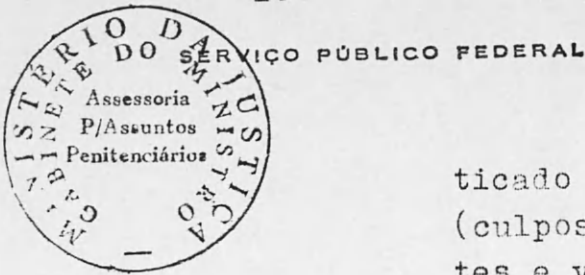


na pena. Esses fatos, descritos nos incisos I a VI do art. 29 da lei que regula o direito de greve, não configuram atos, ações ou atividades do exercício do direito de greve, mas estão fora dele, ainda que os seus autores pretendam estar exercendo esse direito. Por serem de tal gravidade, causando dano ou perigo de dano à organização do trabalho, sendo vítima, genericamente, toda a coletividade, podendo ademais haver vítimas, especificamente, pessoais, e terceiros prejudicados, é que são tipificados como crimes. Portanto, a chamada "greve proibida" não é, em realidade greve, pois que é ilegal; aqueles que dela participam, praticando semelhantes fatos, não estão exercendo nenhuma atividade do direito de greve, mas estão praticando fatos proibidos, tipificados como crimes. Parece que deve ter ficado clara a diferença entre exercer abusivamente (com excessos) o direito de greve e, por outro lado, praticar fatos que, estando fora do direito de greve, são proibidos, são tipificados como crimes; a pena é cominada para esses fatos, que estão fora do direito de greve e não para aqueles que, embora abusivos, estão relacionados com o exercício desse direito. Isso é confirmado também pelo recente Decreto-lei nº 1 632, de 4 de agosto de 1978, que "Dispõe sobre a proibição de greve nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional" (peça nº 4, junto). Com efeito, a participação (do empregado) em qualquer das formas de greve proibida descritas nesse decreto-lei, ou o apoio ou incentivo (do dirigente sindical ou de conselho de fiscalização profissional), constitui "falta grave", punível com as penalidades previstas no mesmo decreto-lei, "sem prejuízo das sanções penais cabíveis"; ora, as sanções penais são as da legislação penal, previstas e cominadas para contravenções ou crimes que possam ser cometidos por meio da greve ou a pretexto dela.

- 7.2.1.1 - Para ficar mais claro, parece útil dar um exemplo ilustrativo tirado de outra matéria penal, isto é, a legítima defesa. O Código Penal acolhe a legítima defesa como causa de "exclusão da criminalidade". Isto é, um fato tipificado como crime, deixa de sê-lo, se pra-

A handwritten signature in the bottom left corner of the page.

(21)



ticado em legítima defesa. Entretanto, os excessos (culposos) são punidos; se os excessos forem conscientes e voluntários (dolosos, pois) deixa de haver legítima defesa, constituindo crime, conforme se configurarem os fatos praticados. Isso, que é assim no Código Penal brasileiro, é assim (deve ser assim) em todos os códigos penais, pois que se trata de matéria jurídica pacífica. Ninguém diria que, punindo-se os excessos cometidos no exercício do direito de legítima defesa, se punisse pelo exercício dela; ninguém diria que, punindo-se os fatos praticados além do uso moderado dos meios necessários para repelir injusta agressão atual ou iminente (isto é, fora do direito de legítima defesa e seu exercício), se punisse pelo exercício dela, embora o agente e seu defensor sustentem que se tratava de legítima defesa. Mutatis mutandis, ocorre o mesmo quanto ao exercício de atividades que são abusivas do exercício do direito de greve (punidas disciplinarmente — elas e não as do exercício desse direito) e quanto às que estão fora desse exercício, as quais, opondo-se ao Direito, são tipificadas como crimes (como tais, punidas penalmente — elas e não as do exercício do direito de greve, e nem mesmo as abusivas desse exercício).

7.2.2 - Art. 201 do Código Penal (vigente, isto é, promulgado em 1940). A situação é semelhante à do art. 29 da Lei nº 4 330/64. Cabe, entretanto, acrescentar o que segue.

7.2.2.1 - Já se sabe que a exegese de um texto, sendo, como ela é, meramente elementar, não é suficiente; para alcançar o verdadeiro sentido do texto, não isolado, mas inserido no contexto, é indispensável a participação da interpretação dogmática, que, dando a visão contextual, ilumina o texto com os princípios gerais, com as normas e conceitos também gerais. Utilizando, sinceramente, a metodologia exegética e a dogmática, verifica-se, inicialmente, que a rubrica desse crime é "Paralisação de trabalho de interesse público", e se inclui no Tít. IV da Parte Especial do Código Penal, com o enunciado "Dos crimes contra a organização do tra-

A handwritten signature in the bottom left corner of the page.



(22)

balho". Não se trata, portanto, de fato praticado no exercício do direito de greve, ainda que abusivo; trata-se de fato que, situando-se fora do direito de greve, contraria o Direito. O entendimento elementar desse tipo de delito é o seguinte: provocar a interrupção de obra pública ou serviço coletivo por meio de suspensão ou abandono coletivo do trabalho; comete esse crime quem quer que participe da suspensão ou do abandono — não, porém, por causa da suspensão ou do abandono (que é meio), mas em razão da interrupção de obra pública ou serviço de interesse coletivo (que é a finalidade). Ora os fatos humanos (atos e ações da conduta) têm significação conforme a sua finalidade, mudando a significação se mudar a finalidade, podendo haver mais de uma. Somente, pois, unindo incidivelmente à sua finalidade (ou às suas, se houver mais do que uma) é que um fato pode ser submetido a juízo de valor. No caso, trata-se de juízo de valor jurídico-social, com a conclusão de que o fato, com a finalidade (ou finalidades) que tem, acarreta dano ou perigo de dano genericamente à própria coletividade, sem excluir a possibilidade de até mesmo dano efetivo especificamente a pessoas individualmente consideradas.

- 7.2.2.2 - Realmente: a obra pública é aquela em que — interessando a toda a coletividade — são admitidas, para a sua realização, pessoas que não são funcionários públicos; serviço de interesse coletivo é aquele que se destina a atender a toda a população, genericamente, tendo em vista fundamentais necessidades, tais como água, energia elétrica, transportes, limpeza urbana, gás etc. (como estão mencionados no art. 12 da Lei nº 4 330/64, e são objeto do Decreto-lei nº 1 632/78). Para que o crime se consume, não basta, pois, a paralização do trabalho, mas é preciso que haja, realmente, interrupção de obra pública ou de serviço de interesse coletivo. Nessa finalidade, que está além da simples interrupção ou do simples abandono do trabalho, é que se projeta a culpabilidade na forma de dolo — dolo específico. Para se ter presente toda a gravidade desse fato, que não é de modo algum mera participação de

M. L.

(23)



greve ilegal (ou contrária às disposições legais) mas que pode ter (além dos danos materiais ou econômicos inerentes à paralização) conseqüências de dano ou perigo de dano pessoais (as quais poderão configurar ou outro tipo de crime), basta lembrar as lesões corporais (perturbações da saúde, agravamento de doença) e, até mesmo, mortes, ocorridas em uns e outros países, em conseqüência à paralização do serviço de fornecimento de gás (encanado), de eletricidade (atingindo também hospitais), e epidemias, em conseqüência da paralização dos serviços de limpeza pública.

7.2.3 - O art. 29 do Decreto-lei nº 898, de 29/9/1969. Esse tipo de crime corresponde, em certo sentido, e tratando-se da segurança nacional, ao do art. 201 do Código Penal, ali tratando-se da organização do trabalho (com que se relaciona o interesse coletivo). Valem, pois, quanto a isso e mutatis mutandis, as considerações feitas a propósito daquele tipo de crime. Há, todavia, importantes diferenças.

7.2.3.1 - Uma delas: o tipo do art. 201 do Código Penal é, como diz a doutrina, de "conduta vinculada", enquanto que o do art. 29 do Decreto-lei nº 898/69, é de "conduta livre". Isto é, só se configura o tipo do art. 201 do Código Penal, se o evento "interrupção de obra pública ou de serviço de interesse coletivo" for produzido por meio da ação descrita no mesmo tipo, "participar de suspensão ou abandono coletivo de trabalho". Se o referido evento for realizado por meio de qualquer outra ação, que não a descrita no tipo, não se configurará esse tipo de crime. Enquanto isso, o tipo do art. 29 do Decreto-lei nº 898/69 não faz referência alguma à ação ou modalidade de ação por meio da qual se alcance o evento; qualquer que seja o modo de praticar a ação, configurar-se-á o crime tipificado nesse artigo, desde que se verifique o evento, isto é, impedimento ou dificultação do funcionamento de serviços essenciais, administrados pelo Estado ou executados mediante concessão, autorização ou permissão.

7.2.3.2 - Além disso, o tipo de crime do art. 201 do Código Penal é pluri-subjetivo, isto é, não se configura o ti-

A handwritten signature in the bottom left corner of the page.



po (de crime) com autoria uni-pessoal, com um sujeito ativo constituído por uma só pessoa; só se configura esse tipo de crime, se a ação (do verbo "nuclear") for praticada por um conjunto de pessoas, constituindo uma coletividade de trabalho — é o que também se chama "co-autoria obrigatória", que não exclui a co-autoria prevista na Parte Geral do Código Penal (art. 25), a qual, em contraposição a essa, é dita "eventual" ou "ocasional". — Enquanto isso, o tipo de crime do art. 29 do Decreto-lei nº 898/69, é mono-subjetivo, isto é, não havendo, como não há, referência alguma ao sujeito ativo, basta que uma pessoa pratique a ação, para se configurar o tipo do crime. Se a ação for praticada por duas ou mais pessoas, pode se apresentar uma questão de co-autoria, nos termos do citado art. 25 da Parte Geral do Código Penal, como pode ocorrer concurso de delitos, o que se identificará pelos elementos constitutivos do fato (em concreto) e suas circunstâncias.

7.2.4 - Art. 39 do Decreto-lei nº 898/69. Como o tipo do art. 29, esse também é de "conduta livre" e mono-subjetivo. Com efeito, para que se configure o crime do tipo fundamental (caput do artigo, complementado pelos incisos I a VI), basta que uma pessoa pratique, de qualquer modo, a ação do verbo "nuclear", que é incitar. Nos parágrafos é que surgem tipos derivados, referindo-se ao meio (ou modalidade) de praticar a ação, ao resultado (morte) e à qualificação do sujeito ativo (ou agente); em qualquer dos casos porém, continua sendo mono-subjetivo. Quanto a esses aspectos, pois, valem os argumentos expendidos ao tratar do art. 29.

7.2.4.1 - Na solicitação da douta Comissão de Peritos, contudo, é feita uma especificação, entre parênteses: "hecho de incitar a la paralización de servicios públicos de actividades esenciales", o que corresponde ao inciso V do art. 39. Quanto a esse aspecto, vale a argumentação não só concernente ao art. 29 do Decreto-lei nº 898/69, como a que consta a propósito do art. 201 do Código Penal e do art. 29 da Lei nº 4 330/64.

7.2.5 - Art. 40 do Decreto-lei nº 898/69. É crime próprio de

M. J.



funcionário público (ou seja: para que se configure o tipo, é preciso que o sujeito ativo tenha a qualidade de funcionário público); pluri-subjetivo: "funcionários públicos coletivamente". A Lei nº 4 330/64, regulando o direito de greve, exclui, expressamente, do seu exercício "os funcionários e os servidores da União, dos Estados, Territórios, Municípios e autarquias". Isso quer dizer que os funcionários e servidores públicos, de todas as categorias (federais, estaduais, territoriais, municipais e autárquicos) não têm o direito de greve. Se "cessarem (...) os serviços a seu cargo", não estarão, em hipótese alguma, exercendo o direito de greve, nem sequer exercendo atividades abusivas do direito de greve, nem, finalmente, fazendo greve ilegal ou proibida. Com efeito, só aquelas pessoas a quem a lei concede o direito de greve, é que podem fazer greve, a qual será legítima, correspondendo ao direito, ou poderá ser abusiva, pelos excessos, como poderá estar fora do direito de greve, por ser ilegal (e, por isso proibida). A cessação dos serviços a seu cargo, por funcionários públicos coletivamente, não constitui greve ou modalidade de greve, nem mesmo greve proibida. Essa cessação tem, inerentes a ela, resultados não só de perigo de dano, mas de dano efetivo, genericamente, para toda a coletividade (para toda a população) e, especificamente, para todas as pessoas diretamente atingidas nos seus direitos e legítimos interesses. Valem aqui os argumentos, mutatis mutandis, constantes atrás, a respeito dos arts. 201 do Código Penal, e 29 do Decreto-lei nº 898/69. Dão-se aqui como reproduzidos, valendo, igualmente mutatis mutandis, os argumentos expendidos no memorial do biênio 1974/1975, a propósito do art. 323 do Código Penal.

- 7.2.6 - Art. 45, IV, do Decreto-lei nº 898/69. O tipo desse artigo é: "Fazer propaganda subversiva: I (...). IV - Realizando greve proibida". O crime não é de "greve proibida", mas de propaganda subversiva; a greve proibida é tão somente o meio, o modo ou modalidade de praticar a ação. Trata-se de um crime de conduta vinculada a seis modalidades, meios ou modos, cada qual com

M. M.



descrição num dos seis incisos do artigo. Valem aqui os argumentos expendidos atrás, a propósito dos arts. 201 do Código Penal e 29 do Decreto-lei nº 898/69.

7.3 - Resumindo:

- 7.3.1 - Quanto à espécie do nº 7.2.1: a pena não é cominada para a participação em greve, exercendo o direito de greve, ainda que, abusivamente; ela é cominada para fatos que estão fora do exercício do direito de greve (até mesmo fora do abuso — dos excessos — desse exercício), fatos esses que são proibidos pela lei, que os tipifica como crimes, em razão da potencialidade de dano ou de perigo de dano social (coletivo, incluindo dano a pessoas individualmente) que eles têm.
- 7.3.2 - Quanto às espécies dos nºs 7.2.2, 7.2.3, 7.2.4, 7.2.6: a pena não é cominada para a participação em greve, mas para crimes cometidos por meio de greve. Para ilustrar, globalmente, a argumentação que consta atrás, basta um exemplo, com outro tipo de crime. Fulano ministra a Beltrano, que é diabético, uma dose de açúcar, com a finalidade de matá-lo. Beltrano, com efeito, morre. A pena é cominada para o homicídio, não para a ministração do açúcar; a pena é aplicada a Fulano, não porque ministrou o açúcar, mas porque matou Beltrano, por meio da ministração do açúcar. No caso do exemplo, o homicídio foi cometido com dolo direto; poderia tê-lo sido com dolo eventual ou com culpa.
- 7.3.3 - quanto à espécie do nº 7.2.5: a pena é cominada para fato que não se relaciona com exercício do direito de greve, ou mesmo abusos (excessos) desse exercício, nem com atividade de greve ilegal; a cessação dos serviços públicos não corresponde a greve — legítima, com excessos ou ilegal — porque os funcionários públicos não têm direito a greve, não tendo, pois, a sua cessação do trabalho, as características de greve.
- 7.3.4 - É de esperar que esses esclarecimentos hermenêuticos sejam suficientes, em quantidade e em clareza, para que a douta Comissão se dê conta, admita e aceite que os dispositivos indicados não contrariam mas, vice-versa, estão em conformidade com o prescrito no artigo 1, d) da Con-

Mm



venção, não havendo pois razão para revisar dispositivos, tanto mais que, como também há de ter ficado claro, no nº 1 e subsequentes, deste Memorial, que o trabalho penitenciário, conforme a legislação brasileira, não tem sentido de "forçado ou obrigatório" na forma proibida pela Convenção, à luz do Estudo Geral sobre o trabalho forçado, contido no Relatório de 1968.

7.3.5 - É de frisar, ainda, que, assim como no item 121 do mesmo Estudo Geral sobre trabalho forçado, são mencionados "(...) atos tendentes a por em perigo a embarcação ou a vida das pessoas a bordo", os quais, por isso, "estão cobertos pela Convenção", assim também conforme ficou analiticamente esclarecido, os fatos punidos na forma da lei brasileira, quanto aos tipos de delitos indicados na Solicitação, "estão cobertos pela Convenção", uma vez que têm potencialidade não só de perigo de dano, mas também de dano efetivo.

7.3.6 - A douta Comissão pede a lista vigente das indústrias a que se refere o art. 12 da Lei 4 330/64. Tendo em vista o disposto na parte final do caput do art. 1º do Decreto-lei nº 1 632, de 4 de agosto de 1978 (peça nº 4 junto) que "Dispõe sobre a proibição de greve nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional", é aguardado o Decreto que deverá definir as indústrias cujas atividades cabem nos termos desse artigo.

8 - Item 8. da Solicitação. O Código de 1969.

8.1 - A douta Comissão deseja ser informada a respeito do Código Penal editado pelo Decreto-lei nº 1 004, de 21 de outubro de 1969, e posteriores modificações.

8.2 - Esse Código, promulgado que foi há quase nove anos (que se completam em 21 de outubro próximo entrante), teve a sua entrada em vigor sucessivamente adiada, além de, sempre vacante, ter sofrido modificações, havendo projeto de outras modificações, sem contar a iniciativa de entidades de profissionais do Direito, propondo mais outras emendas ou modificações. Essa longa vacância, com essas circunstâncias, era bem característica, indubitavelmente.

8.3 - Ocorreu, então, a promulgação da Lei nº 6 416/77, a qual,

Mh.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

(28)

contendo matéria de Direito Penal substancial e de Direito Penal formal, foi incorporada, quanto aos dispositivos de matéria substancial, no Código Penal de 1940 e na Lei das Contravenções Penais de 1941. Foi por motivos de ordem técnica (técnica legislativa) que o projeto de que resultou aquela lei, foi preparado tendo em vista essa incorporação, nesses diplomas legais. Verificou-se que a estrutura do Código de 1969 não admitia a pretendida reforma do sistema de penas que, à luz da moderna doutrina e de recomendações internacionais, levasse em conta a realidade brasileira, e acolhesse as boas experiências que, conforme interpretação extensiva de textos do Código Penal de 1940 ou, mesmo à margem dele, vinham sendo feitas em umas e outras Unidades da Federação, dando-lhes expresso amparo normativo. Os trabalhos do projeto foram, portanto, feitos sobre o Código de 1940 (em vigor) e não sobre o de 1969 (vacante).

- 8.4 - Promulgada a Lei, os ambiente jurídicos e notáveis juristas pessoalmente, bem como congressos jurídicos e outras reuniões semelhantes, passaram a se manifestar em favor da revogação do Código de 1969, uma vez que o de 1940, com a incorporação dela, ficara mais moderno, embora ainda necessite de algumas outras reformas, na Parte Geral como na Parte Especial. Correspondentemente à opinião e à sugestão do mundo jurídico brasileiro, o Presidente da República enviou, há menos de um mês, mensagem ao Congresso Nacional, no sentido da revogação do Código Penal de 1969, isto é, do Decreto-lei nº 1 004, de 21 de outubro de 1969, com as modificações que, posteriormente lhe foram incluídas.

Brasília, 22 de setembro de 1978

A handwritten signature in dark ink, appearing to read "Armida Bergamini Miotto".

Armida Bergamini Miotto
Assessora

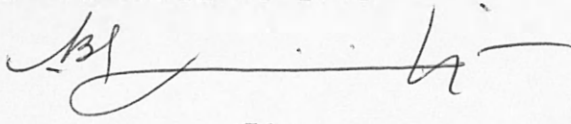
SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL



Proc. nº 100494, de 10/7/78 (Documento Sigiloso).

Este processo, dada a continuidade do seu assunto, em razão de periódicos questionários da OIT, devia, por determinação verbal superior, permanecer nesta Assessoria. Já agora, não mais prevalecendo dita determinação, encaminhe-se à Secretaria Administrativa, para os devidos fins.

Brasília, 1º de abril de 1980


Arnila Bergamini Miotto
Assessora