

## A Natureza Jurídica e a Efetividade das Recomendações da OIT

Jorge Fontoura\*  
Luiz Eduardo Gunther\*\*

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Elaboração normativa da OIT. 3. Convenções e Recomendações, uma distinção necessária. 4. Natureza jurídica das recomendações da OIT. 5. A efetividade das recomendações no ordenamento jurídico brasileiro. 6. conclusões.

**Summary:** 1. Introduction. 2. Prescriptive elaboration of the OIT. 3. Conventions and recommendations, a necessary distinction. 4. Legal nature of the OIT recommendations. 5. The effectiveness of the recommendations on the Brazilian legal order. 6. Conclusions.

**Resumo:** A Organização Internacional do Trabalho dispõe da Recomendação como valioso instrumento de convite aos Estados-Membros para que adotem as medidas nela preconizadas por meio das normas internas. Sua efetividade, contudo, está vinculada à pronta e correta adesão que a comunidade internacional vier a lhe conferir. Estados que dão tratamento equivocado às normativas da OIT contribuem para romper percurso civilizatório irrenunciável.

**Abstract:** The OIT has the use of the Recommendation as a valuable document of invitation to the State-Members to adopt the measures advocated in itself by means of internal norms. Its effectiveness, however, is linked to a prompt and correct adhesion to be conferred by the international community. The states that give a misleading treatment to the OIT prescriptions contribute to the breakage of the non-resignable civilizing route.

### 1 Introdução

A tutela internacional do trabalho, pelo viés das normativas da OIT, apresenta-se nesta transição de milênios como último reduto para a defesa de importantes conquistas da civilização. A “era do mercado”, indiferente às fronteiras estatais, vê-se inexoravelmente direcionada a erodir toda uma gama de valores jus-laborais arduamente construídos.

Como se em um inusitado refluxo histórico, surge uma “internacional” agora não mais trabalhista, e sim financeira e especuladora, indiferente aos melindres de história ou geografia: ubi bene ibi patria. Parece realizar-se, com efeito, o que Pio XI vaticinou, com premonição pontifícia, como il imperialismo internazionale del denaro.

Perante tal quadro, a efetividade jurídica das normativas da OIT, mercê de sua natureza universal, ganha importância ímpar na história das relações laborais. Somente

\* Doutor em Direito (USP).

\*\* Juiz no TRT da 9ª Região, Mestre e Doutor em Direito (UFPR).

## A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

elas, como novas órbitas jurisdicionais, estão aptas a fazer face ao caráter também universal dos desdobramentos jurídicos da mundialização da economia, pelo seu lado mais perverso, que “coisifica” o trabalho, flexibilizando e reduzindo direitos ancestrais em prol da ideologia da maximização do lucro, dissimulada no binômio competitividade-productividade.

### 2A Elaboração Normativa da OIT

Tendo missão relevante a cumprir em matéria de dignificação do trabalho e de proteção dos trabalhadores e de suas famílias, dispõe a OIT de dois instrumentos jurídicos fundamentais: *“as convenções e as recomendações aprovadas pela Assembléia Geral por maioria de 2/3. As primeiras são obrigatórias após a sua ratificação pelos Estados. As segundas são meramente indicativas”*.<sup>1</sup>

Interessa, particularmente, na atividade da OIT, a criação de normas internacionais, com a finalidade de que a legislação do trabalho dos Estados membros realize as finalidades sociais da organização, como esclarece Lobo Xavier:

*“As convenções e as recomendações são aprovadas na Conferência por maioria de dois terços. Não contêm um regime com eficácia imediata nos ordenamentos do Estado, já que este tem o direito de ratificar ou não os textos aprovados, devendo, contudo, em qualquer caso informar periodicamente sobre o estado da legislação e da prática nacionais quanto aos aspectos focados. As convenções, depois de ratificadas, conduzem os respectivos estados à obrigação de as aplicar, conformando a sua legislação e prática aos princípios nela constantes, ficando tal aplicação sujeita a controle. As recomendações constituem uma orientação e antecedem, muitas vezes, a elaboração de uma convenção sobre a matéria”*.<sup>2</sup>

Segundo Cesarino Júnior, são fontes do direito internacional do trabalho tão somente os regulamentos dos órgãos constitutivos da OIT e as convenções internacionais em matéria de trabalho, cujos projetos aprovados pelas Conferências Gerais da OIT, sejam ratificadas por considerável número de Estados dela participantes:

*“As convenções internacionais do trabalho não têm, por si mesmas, efeito obrigatório; é por suas ratificações que um Estado assume a obrigação de pô-las em execução. Sua promulgação já na órbita do direito interno introduz as disposições da convenção na ordem jurídica nacional. Para cada convenção, específicas regras relativas à sua entrada, em vigor estão contidas em suas cláusulas finais. Há instrumentos idênticos às convenções quanto à sua forma e à sua elaboração, mas que não devem, obrigatoriamente, como as convenções, ser submetidos à ratificação. Tratam-se das resoluções, que são meros convites aos Estados para seguirem certas regras”*.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de, *Manual de direito internacional público*, 3ª ed. Coimbra, Almedina, 1997, p. 557.

<sup>2</sup> XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Iniciação ao direito do trabalho*, Lisboa, Editorial Verbo, s/d, p. 327.

JORGE FONTOURA  
LUIZ EDUARDO GUNTHER

Explicando as convenções da OIT, Amauri Mascaro Nascimento refere que:

*“A Conferência da Organização Internacional do Trabalho reúne-se periodicamente votando decisões que podem obrigar os Estados-membros. Essas deliberações revestem-se da forma de convenções internacionais do trabalho. Diferem, portanto, dos tratados internacionais porque, ao contrário destes, não resultam de entendimentos diretos entre os países interessados, mas sim de discussões ocorridas nos quadros da OIT, em cujo seio é processada a sua elaboração e posterior aprovação em caráter oficial. Portanto, as convenções internacionais são normas jurídicas emanadas da Conferência Internacional da OIT, destinadas a constituir regras gerais e obrigatórias para os Estados deliberantes, que as incluem no seu ordenamento jurídico interno, observadas as respectivas prescrições constitucionais”.*<sup>4</sup>

Ao discorrer sobre os atos jurídicos das Organizações Internacionais, Rodríguez Carrión distingue aqueles cujo conteúdo não é obrigatório em si, porém exigem um comportamento formal por parte dos Estados: *“... Assim, o artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho dispõe certas obrigações específicas de comportamento dos Estados com relação às convenções ou recomendações e que não implicam obrigatoriedade alguma a respeito de seus conteúdos. Conforme o parágrafo 5º de dito preceito,*

*‘Tratando-se de uma convenção:*

- a. será dado a todos os Estados-Membros conhecimento da convenção para fins de ratificação;*
- b. cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano, a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a convenção à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza’.*

Por sua parte, o parágrafo 6º dispõe,

*“Em se tratando de uma recomendação:*

- a. será dado conhecimento da recomendação a todos os Estados-Membros, a fim de que estes a considerem, atendendo à sua efetivação por meio de lei nacional ou por qualquer outra forma”.*

<sup>3</sup> CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira, *Direito social*, São Paulo, LTr e Edusp, 1980, p. 83.

<sup>4</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro, *Compêndio de direito do trabalho*, SP, LTr e Edusp, 1976, pp. 72,73.

## A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

*Com estes pressupostos o Estado terá satisfeito sua obrigação jurídica mediante o respeitoso cumprimento de sua obrigação de comportamento, sem que dito comportamento se vincule a nenhuma obrigação do resultado pretendido pelo conteúdo material do ato em questão”.*<sup>5</sup>

Francisco de Assis Ferreira, por suas vez, explicita que as Conferências da OIT atingem a plenitude de sua finalidade através de três instrumentos:

- “a. convenção, contendo normas que podem ser objeto de ratificação pelos Estados-membros;*
- b. recomendação, cuja matéria não é apropriada no momento para ser objeto de convenção;*
- c. resolução, simples sugestão para que os Estados-membros adotem as medidas alvitradas”.*<sup>6</sup>

### 3 Convenções e Recomendações, Uma Distinção Necessária

As recomendações são estimadas como cabíveis sempre que a matéria discutida não comporte todavia um tratamento convencional, seja pela precariedade político-jurídica de sua adoção, seja pelo caráter incerto do tema suscitado.

Balmaceda apresenta quatro diferenças principais entre convenções e recomendações, tomando em conta suas estruturas normativas:

1. A convenção constitui uma forma de tratado internacional, não assim a recomendação;
2. A convenção pode ser, por conseguinte, objeto de ratificação pelo correspondente Estado, o que logicamente não pode ocorrer com uma recomendação;
3. Ratificada uma convenção, o Estado “tomará as medidas necessárias para efetivar as disposições da dita convenção” (Constituição da OIT, art. 19, N° 5, letra d). Sendo improcedente a ratificação de recomendações, não vigora pois, a seu respeito, dita obrigação por parte dos Estados;
4. Enquanto que no caso das convenções podem apresentar-se diversos problemas de interpretação, entrada em vigor, denúncia, revisão e efeitos em

<sup>5</sup> CARRIÓN, Alejandro J. Rodríguez, *Lecciones de derecho internacional público*, 4ª ed., Madrid, Tecnos, 1998, p. 258.

<sup>6</sup> FERREIRA, Francisco de Assis, *Lições de direito do trabalho*, Fortaleza, Imprensa Universitária do Ceará, 1969, p. 495.

**JORGE FONTOURA  
LUIZ EDUARDO GUNTHER**

caso da retirada de um Estado da OIT, todos derivados da ratificação do instrumento, nenhuma dessas situações têm lugar no que concerne às recomendações.<sup>7</sup>

O tema, ante sua importância, mereceu tratamento detalhado de Nicolas Valticos, em seu clássico "*Derecho Internacional del Trabajo*",<sup>8</sup> que procuramos resumir assim:

1. A convenção é o procedimento – tipo da regulamentação internacional do trabalho, sendo ela somente passível de ser objeto de ratificação e criar uma rede de obrigações internacionais, seguidas de medidas de controle;
2. A recomendação é um acessório, sendo seu papel definido a partir do princípio geral segundo o qual adota-se essa forma quando o objeto tratado não se preste a adoção imediata de uma convenção. Podem ser distinguidas três funções principais da recomendação: a) é a forma mais apropriada quando um tema ainda não está maduro para o adoção de uma convenção, e a recomendação derivada da autoridade da Conferência contribui para a criação de uma consciência social comum, abrindo espaço para a adoção posterior de uma convenção; b) uma Segunda função é a de servir de complemento a uma convenção, podendo ser útil para inspirar os governos, porém sem o mesmo caráter obrigatório que os termos de uma convenção; c) a recomendação tem um valor intrínseco em um certo número de casos: quando as normas que contém possuem um caráter técnico detalhado, isto pode ser útil às administrações nacionais, contribuindo para a elaboração de uma legislação uniforme sobre a matéria, deixando no entanto a possibilidade de implementarem-se adaptações conforme a necessidade dos países; a mesma coisa acontece quando a recomendação trata de questões nas quais as situações e as práticas variam de tal maneira de um país a outro que dificilmente poder-se-ia pensar em compromissos internacionais estritos a respeito das medidas preconizadas;
3. A recomendação cumpre assim, junto à convenção, uma função útil em vários aspectos, residindo a diferença existente entre os dois instrumentos no aspecto relativo à eficácia, uma vez que, por definição, uma recomendação não pode ser objeto de compromissos internacionais e que os Estados dispõem da margem que desejem para dar-lhe o efeito que julguem oportuno, embora estejam obrigados a submeter tanto as recomendações, como as convenções, às autoridades nacionais competentes, informando sobre a execução desta

<sup>7</sup> BALMACEDA, Manuel Montt, *Princípios de derecho internacional del trabajo*, 2ª ed., Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 135.

<sup>8</sup> VALTICOS, Nicolas, *Derecho internacional del trabajo*, Trad. Maria José Triviño, Madrid, Tecnos, 1977, pp. 234-236.

## A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

obrigação e sobre o curso dado a tal ou qual recomendação. Estas medidas não são comparáveis, contudo, com as obrigações que a ratificação de uma convenção impõe e com o controle sistemático de que é objeto a execução de tais obrigações;

4. Embora a recomendação seja considerada como a parente pobre da convenção, devem se ter presentes dois pontos: a) dada a natureza das questões que geralmente são objeto de recomendação, a alternativa nem sempre se apresenta entre uma recomendação e uma convenção, senão entre uma recomendação e a ausência de toda norma internacional ou na existência de uma convenção que obteria tão poucas ratificações que perderia toda autoridade; b) é incontestável que algumas das recomendações têm tido uma influência considerável em numerosos países, sendo rutilante exemplo a recomendação nº 119, de 1963, sobre a Terminação da Relação de Trabalho.

### 4 A Natureza Jurídica das Recomendações da OIT

Conforme a lição de Arnaldo Süssekind, as convenções da OIT, quando ratificadas pelo Brasil, constituem autênticas fontes formais de direito. No entanto, *“as recomendações aprovadas pela Conferência Internacional do Trabalho atuam apenas como fontes materiais de direito, porque servem de inspiração e modelo para a atividade legislativa”*.<sup>9</sup>

O mesmo autor explicita a obrigatoriedade de submissão dos instrumentos normativos da OIT à autoridade nacional competente, conforme o direito público interno do Estado-Membro, no prazo de dezoito meses da deliberação: *“as convenções para que, se aprovadas (no caso do Brasil, pelo Congresso Nacional), sejam formalmente ratificadas por ato governamental; as recomendações, para que o órgão competente decida sobre a conversão das regras sugeridas, no todo ou em parte, em normas jurídicas de eficácia nacional, conforme estabelece o mesmo art. 19 da Constituição da OIT”*.<sup>10</sup>

Celso Lafer, ao analisar a convenção, prevista no recorrente art. 19 da Constituição da OIT, ressalta a importante característica do quorum de deliberação, devendo ser aprovada por 2/3 dos delegados presentes à Conferência, o que teria levado Georges Scelle a entender que a vontade própria da Organização, pelos 2/3 dos delegados presentes, cria o ato regra. A obrigação que o Estado assume, pela ratificação e promulgação da convenção, sempre segundo Scelle, por ser um elemento conexo, dependente deste mecanismo de criação de normas, é um simples ato – condição, vinculado à vontade jurídica expressa pela OIT, por força da votação majoritária dos 2/3.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo, *Comentários à Constituição*, 1º Vol., Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1990, p. 336.

<sup>10</sup> Op. cit., p. 336.

<sup>11</sup> LAFER, Celso, “A Organização Internacional do Trabalho”, *Obra coletiva tendências do direito do trabalho contemporâneo*, III Vol, SP, LTr, 1980, p. 332.

JORGE FONTOURA  
LUIZ EDUARDO GUNTHER

Segundo Lafer,

*“no que tange à convenção, a originalidade maior da OIT está no mecanismo da sua adoção pela regra dos 2/3, portanto, ato-regra, e a sua aprovação e ratificação posterior pelos Estados, como ato-condição”.<sup>12</sup> Diz, ainda, o mesmo autor, que por sua própria natureza, as recomendações não são ratificadas pelos países-membros da OIT, como acontece com as convenções, sendo por isso menos cogentes. Por essa razão, as recomendações freqüentemente são, para usar a imagem a que recorre Vicente Marotta Rangel, a soft law que antecede a hard law da convenção”.<sup>13</sup>*

Ao estudar a natureza jurídica desses dois importantes documentos, João Mota de Campos<sup>14</sup> esclarece que as convenções da OIT se distinguem da generalidade das outras convenções internacionais por um traço significativo: o Estado não é obrigado a ratificá-la, mas por força do art. 19, parágrafo 5º, da Constituição da OIT, as autoridades governamentais devem submetê-la para ratificação ao órgão nacional competente, o que não aconteceria com as recomendações, que não estão sujeitas a ratificação pelos Estados-membros, tendo apenas a finalidade de fornecer orientações aos Estados na condução da ordem interna e na adoção de legislação. Seriam diferentes, então, porque enquanto a convenção é o *“instrumento da uniformização do direito sócio-laboral nos Estados que a ratifiquem”*, recomendação seria *“instrumento da aproximação das legislações dos Estados que aceitem dar-lhe seguimento, implementando-a mais ou menos fielmente na ordem jurídica interna”*.<sup>15</sup>

Sobre a recomendação, de forma contundente, Evaristo de Moraes assinala que há igualmente expressa exigência de sua submissão à autoridade competente no direito interno, embora sem necessidade de ratificação formal. Sem esta, embora convertida em lei ou já estando a respectiva legislação interna em consonância com o seu texto, não fica o Estado-membro liberado dos relatórios anuais. Cabe-lhe informar periodicamente ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho (RIT) sobre o estado atual da legislação interna e das medidas tomadas para a sua efetiva aplicação.<sup>16</sup>

Sempre no mesmo diapasão, Néstor de Buen precisa que as convenções não obstante as distinções já assinaladas, equívalem a um tratado celebrado entre Estados; as recomendações são simples sugestões que se dirigem aos Estados para que, se forem aceitas, se formule um encaminhamento legislativo nacional.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> *Op. cit.*, p. 332.

<sup>13</sup> *Op. cit.*, p. 331.

<sup>14</sup> CAMPOS, João Mota de, *Organizações internacionais*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, pp. 407,408.

<sup>15</sup> *Op. cit.*, p. 409.

<sup>16</sup> MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de, *Introdução ao direito do trabalho*, 7ª ed., SP, LTr, 1995, p. 234.

<sup>17</sup> BUEN, Néstor de, *Derecho del trabajo*. Tomo primeiro, 3ª ed., México, Porrúa, 1979, p. 390.

## A NATUREZA JURÍDICA EA EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

Já Mario de la Cueva leciona que o art. 19 da Constituição da OIT estabelece a diferença entre as convenções e as recomendações: a primeira é equivalente a um tratado celebrado pelos poderes executivos dos estados, e deve ser aceito ou rejeitado em seus termos, sem que possam introduzir-se nele modificações. Em contrapartida, a recomendação é uma sugestão que se dirige aos estados a respeito do que, se é aceita, se formule um projeto de lei, em harmonia com ela, para ser discutido pelo poder legislativo.<sup>18</sup> De la Cueva resume ainda essas diferenças em uma fórmula que lhe parece apropriada: a convenção, ratificada pelo órgão competente do estado, transforma-se automaticamente em direito positivo, enquanto a recomendação necessita uma lei posterior que positivise seus princípios.<sup>19</sup>

Examinando, em tese, as recomendações de caráter internacional, Quoc Dinh, define-as: “A recomendação é um ato que emana, um princípio, de um órgão intergovernamental e que propõe aos seus destinatários um determinado comportamento”.<sup>20</sup> E cita a definição de recomendação proposta em 1956 por M. Virally: “resolução de um órgão internacional dirigida a um ou vários destinatários (e implicando) um convite à adoção de um determinado comportamento, ação ou abstenção”.<sup>21</sup> Aduz ainda, quanto a seus grau de coercibilidade, que a recomendação é um ato desprovido de efeitos obrigatórios. O sentido jurídico do termo coincide com o seu sentido corrente. Os seus destinatários não são obrigados a submeterem-se-lhe e não cometem infração no caso de não a respeitarem. Adverte, porém, sobre o valor normativo das recomendações: “A falta de força obrigatória das recomendações não significa que não tenham qualquer alcance. Se fosse esse o caso, seria difícil explicar a obstinação dos debates que conduziram à sua adoção. O seu impacto político é muitas vezes fundamental e mesmo o seu valor jurídico não é de desprezar”.<sup>22</sup>

Quanto a seus efeitos jurídicos leciona-nos Dinh que certas recomendações beneficiam-se de efeitos jurídicos reforçados, embora permanecendo, em si mesmas, atos não obrigatórios. E explica:

*“os meios de pressão indiretos aplicados para esse fim diferem conforme a aplicação que se deva proceder por parte do... Estados ou dos órgãos de organizações internacionais, e conforme o problema se põe num contexto de simples cooperação ou numa organização integrada. Traçando-se de Estados, o exemplo clássico é fornecido pelos atos das organizações competentes para adotar projetos de convenções sob a forma de recomendações”.*<sup>23</sup>

<sup>18</sup> CUEVA, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, Tomo I, 6ª ed., México, Porrúa, 1980, p. 36.

<sup>19</sup> *Op. cit.*, pp. 36, 37.

<sup>20</sup> DINH, Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain, *Direito internacional público*, Trad. Vítor Marques Coelho, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, p. 343.

<sup>21</sup> *Op. cit.*, p. 335.

<sup>22</sup> *Op. cit.*, pp. 252, 253.

<sup>23</sup> *Op. cit.*, p. 349.



Não é ocioso recordar o que diz o art. 19, item 6, alínea b, da Convenção da OIT: “*cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a recomendação à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza*”, art. 19, item 6, alínea b.

Detém-se aí certa flexibilidade da obrigação jurídica assumida, conforme diz: “*as autoridades nacionais conservam plena liberdade de decisão sobre a oportunidade de transformar a recomendação em norma interna*”.<sup>24</sup>

Imperioso relevar o controle a posteriori das recomendações, bem como o papel pioneiro da OIT sobre o tema, assim expressas nas palavras de Quoc Dinh:

*“As técnicas mais utilizadas continuam a ser os processos de controle a posteriori apoiados na obrigação para os Estados de fornecerem relatórios periódicos, de responderem a questionários ou de explicarem as suas demoras perante órgãos políticos ou peritos (...). A OIT desempenhou um papel pioneiro a este respeito; a sua experiência generalizou-se (ONU, OCDE, OTAN, etc.) em domínios tão diversos como a proteção dos direitos do homem, a coordenação das políticas económicas e o desarmamento”*.<sup>25</sup>

## 5A Efetividade da Recomendação da OIT do Ordenamento Jurídico Brasileiro

O Brasil parece ainda não ter definido bem como devem ser recebidas as recomendações da OIT em nosso território. Tal situação pode ser verificada recentemente quando foi promulgada a Convenção nº 182, que trata da “*Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação*”. Com efeito, o mesmo Decreto que promulgou a Convenção nº 182, também “promulgou”, por assim dizer, a Recomendação nº 190, e a publicou, em apenso por cópia.<sup>26</sup>

Tal procedimento, como se viu, contraria a posição doutrinária predominante que diz ser a convenção um tratado, sujeito a ratificação, mas não a recomendação, que se constitui em convite à adoção de um projeto de lei, para que seja discutido pelo poder legislativo.

A confusão terminológica, ou conceitual, surgiu, aparentemente, porque tanto a convenção como a recomendação estariam a exigir sujeição aos Estados-Membros e estariam passíveis a controle sistemático.

<sup>24</sup> *Op. cit.*, p. 349.

<sup>25</sup> *Op. cit.*, p. 349.

<sup>26</sup> Decreto nº 3.597, de 12-01-2000, Revista LTr, Vol. 64, nº 09, setembro de 2000, pp. 1214-1218.

## A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

Quanto ao procedimento que incumbe pacticiamente aos Estados-membros, tem-se como assente que a convenção destina-se a ser encaminhada para ratificação (art. 19, item 5, alínea a, da Constituição da OIT); já a recomendação, sua efetivação deve ser dar por meio de lei nacional ou por qualquer outra forma ao alvitre das Nações, como estipula o art. 19, item 6, alínea a, da Constituição da OIT.

Quanto ao controle exercido pela Organização sobre as convenções e recomendações aprovadas pela Conferência Internacional e encaminhadas aos Estados-Membros, observa-se que:

a. quanto às primeiras, obtido o consentimento da autoridade competente, o Estado-membro comunica a ratificação ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e toma as medidas para efetivar as disposições; não havendo assentimento, nenhuma obrigação tem o Estado-membro, exceto informar o Diretor-Geral sobre a legislação e prática observada quanto ao assunto de que trata a comunicação (art. 19, item 5, alíneas d/e da Constituição do II);

b. quanto às segundas, os Estados-membros dão conhecimento ao mesmo Diretor-Geral das medidas tomadas para submeter a recomendação à autoridade competente, e sobre a legislação e prática observada relativamente ao assunto de que trata a recomendação, art. 19, item 6, alíneas c/d, da Constituição da OIT.

Não possuindo a recomendação status, ou natureza jurídica de tratado, apresenta-se equivocada a invocação do art. 84, VIII, da CF/88, e a promulgação e publicação por Decreto Executivo conjunto da Recomendação e da Convenção.

Nesse sentido, aliás, pronunciou-se o Consultor-Geral da República Dr. Adroaldo Mesquita da Costa, em parecer de 27 de março de 1968, no qual asseverou que *"as Recomendações da OIT tratam de matéria de ordem social e não se destinam a criar compromissos internacionais"* e que *"devem ser submetidas aos órgãos técnicos do Ministério do Trabalho, os quais elaborarão projeto de lei a ser oferecido ao Congresso Nacional, se assim o entender o Poder Executivo"*.<sup>27</sup>

Já Rezek havia detectado essa incorreção no encaminhamento da recomendação, afirmando haver

*"registro, na história recente do parlamento brasileiro, da aprovação de recomendação da Conferência Internacional do Trabalho, mediante decreto legislativo (Dec. Leg. n° 51, de 30 de junho de 1974, aprovando a Recomendação n° 139, adotada na 55ª sessão da OIT). Não há inconveniente algum em que o governo envie ao Congresso o texto dessas recomendações, que pretendem operar como fonte de inspiração legislativa. O erro está em recebê-las como se fossem tratados, e em aprová-las por decreto legislativo, como que supondo possível a sua ratificação"*.<sup>28</sup>

<sup>27</sup> DOU de 18 de abril de 1968.

<sup>28</sup> REZEK, J. F., *Direito dos tratados*, RJ, Forense, 1984, p. 159.

JORGE FONTOURA  
LUIZ EDUARDO GUNTHER

A recente Exposição de Motivos nº 189, de 16 de junho de 2000, do Ministério das Relações Exteriores, encaminhada pelo Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores, ao Senhor Presidente da República, esclarece bem essa questão:

*“Foram encaminhadas em 1988 à apreciação do Congresso Nacional Recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho em diversas ocasiões, no período de 1962 a 1985. O Relator da mensagem na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado federal concluiu que não caberia o exame por aquela egrégia Comissão, uma vez que as Recomendações, diferentemente das Convenções da OIT, são meramente exortatórias e não possuem caráter impositivo e que devem, tão somente, ser apresentadas às autoridades nacionais que podem legislar internamente sobre a matéria”.*<sup>29</sup>

Ressalva o Ministro de Estado interino, das Relações Exteriores que:

*“Embora as Exposições de Motivos nº 10, de 14 de janeiro de 1987 e nº 102, de 14 de abril de 1987, que deram origem à mencionada Mensagem, tenham indicado que, nos termos do Artigo 19, parágrafo 6, inciso (d), da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), as Recomendações não são consideradas documentos vinculatórios, mas deveriam ser submetidas às autoridades competentes, objetivando tão somente que delas tomassem conhecimento, não há na Mensagem nº 165/1988 referência explícita de que não caberia aprovação legislativa da matéria”.*<sup>30</sup>

Finalmente, submete o Ministro à apreciação do Presidente da República a Exposição de Motivos, acompanhada de Projeto de Mensagem ao Congresso Nacional: *“que solicita a suspensão da apreciação pelo Poder Legislativo de Mensagem nº 65/1988, pelo qual foram encaminhados os textos das Recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho, em diversas ocasiões, no período de 1962 a 1985”.*<sup>31</sup>

De todo oportuna, pois, a exposição feita a respeito da recomendação que, embora se assemelhe, na forma de aprovação pela Conferência Internacional do Trabalho da OIT, quorum de 2/3, à convenção, com esta não se confunde, posto que Convenção da OIT é igual a Tratado Internacional e Recomendação da OIT é um convite aos Estados-Membros para que adotem as medidas nela preconizadas por intermédio de legislação nacional.

Por fim, as Resoluções e Conclusões de Reuniões Especiais, que também se constituem em normas emanadas da OIT, são consideradas por alguns autores como constitutivas de direito internacional do trabalho. Sobre o tema, leciona Balmaceda que:

*“As resoluções adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho representam, em geral, valiosas pautas destinadas a orientar aos Estados e à própria OIT em matérias de*

<sup>29</sup> O texto da EM nº 189, DAI – MRE – PAIN, de 16-06-2000.

<sup>30</sup> Texto antes citado.

<sup>31</sup> Texto anteriormente citado.

## A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

*sua competência. Algumas têm dado lugar a árduas discussões no seio da Conferência; outras constituem verdadeiros princípios para os órgãos de fiscalização da OIT, como sucede, por exemplo, com as resoluções sobre a "Independência do Movimento Sindical" e sobre "os Direitos Sindicais e Suas Relações com as Liberdades Civis, adotadas, respectivamente, nas Conferências de 1952 e 1970".*<sup>32</sup>

A essas normas devem agregar-se as conclusões das "Reuniões Especiais, todas destinadas a orientar por intermédio da OIT a política social dos Estados em aspectos específicos".<sup>33</sup>

### 6 Conclusões

A indubitosa importância da efetividade das normas da OIT, no ingente momento de desconstrução de direitos e garantias trabalhistas a que assistimos, refulge na sempre presente lembrança de João Oreste Dalazen: "a OIT somente ganhará maior expressão internacional à medida em que os padrões mínimos de proteção ao trabalho que aprovar estiverem atrelados em pactos de comércio global. Idealmente, é indispensável que a OIT e a Organização Internacional do Comércio (OMC) dêem-se as mãos de modo a que no comércio internacional haja exigência efetiva das normas mínimas universais de proteção do trabalho".<sup>34</sup>

Se é certo que as convenções e recomendações da OIT, ainda que com diferentes graus de cogência, possuem sua importância maximizada no atual contexto internacional das relações de trabalho, haja vista os ventos e marés da globalização, não é menos certo que suas efetividades repousam na pronta e correta adesão que a comunidade internacional vier a lhes conferir. Estados que não incorporam ou que dão tratamento equivocado às normativas da OIT colaboram para a ruptura de um percurso civilizatório irrenunciável, diante do qual todos somos compelidos pelo dever da fiança.

<sup>32</sup> BALMACEDA, Manuel Montt, *Principios de derecho internacional del trabajo la OIT*, 2ª ed., Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998, pp. 135, 136.

<sup>33</sup> *Op. cit.*, p. 136.

<sup>34</sup> DALAZEN, João Oreste, "Relatório de participação na 88ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho – Genebra – 2000", *Revista do TST*, vol. 66, nº 3, julho a setembro de 2000, Brasília-DF, pp. 242, 243.