

**FORMAÇÃO DE UMA ORDEM JURÍDICA
TRANSNACIONAL DE PROTEÇÃO
PREVIDENCIÁRIA AOS TRABALHADORES
INTERNACIONAIS EM MOBILIDADE**
*FORMATION OF A TRANSNATIONAL LEGAL
PROTECTION ORDER FOR INTERNATIONAL
MOBILITY WORKERS*

*Jhébessica Luara Alves de Lima*¹

Universidade de Brasília

*Lindocastro Nogueira de Moraes*²

Universidade Federal do Paraná

*Carmem Tassiany Alves de Lima*³

Universidade Federal Rural do Semi-árido

Resumo

O presente trabalho analisa a inclusão previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade, bem como da possibilidade de formação de uma ordem jurídica transnacional para essa inclusão. A relevância do trabalho se justifica diante da globalização e do fenômeno do transconstitucionalismo que impõe a existência de um diálogo constitucional entre os sistemas constitucionais nacionais para a proteção de direitos humanos fundamentais. No caso, os trabalhadores internacionais em mobilidade se

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade de Brasília (UnB) com Bolsa pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). Professora de Direito. Advogada. Email: jhessicaluara@hotmail.com

² Doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) e Doutorando em Direito pela Universidade de Coimbra (UC). Professor adjunto de Direito da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (UERN). Email: lindocastro@hotmail.com

³ Mestre em Cognição, Tecnologias e Instituições pela Universidade Federal Rural do Semi-árido (UFERSA). Assistente Social da UFERSA. Email: carmem@ufersa.edu.br

encontram em situação de vulnerabilidade, por não existir um sistema jurídico internacional de proteção social que os amparem. Dessa forma, o trabalho se propõe a analisar a possibilidade de formação de uma nova ordem jurídica transnacional para essa inclusão e proteção previdenciária, o que o faz com base na teoria de Teubner. Para tanto o trabalho utilizará a pesquisa bibliográfica como metodologia. Ao final, conclui-se que os trabalhadores internacionais em mobilidade carecem de proteção previdenciária, o que seria possível mediante a formação de uma ordem jurídica não estatal, sugerida aqui com a nomenclatura *lex socialis*.

Palavras-chave

Trabalhadores. Internacional. Inclusão Previdenciária. Transnacional. Transconstitucionalismo.

Abstract

*This paper analyzes the social security inclusion of international mobility workers, as well as the possibility of forming a transnational legal order for this inclusion. The relevance of the work is justified in the face of globalization and the phenomenon of transconstitucionalism that imposes the existence of a constitutional dialogue between national constitutional systems for the protection of fundamental human rights. In this case, international mobile workers are vulnerable because there is no international social protection legal system to support them. Thus, the paper proposes to analyze the possibility of forming a new transnational legal order for this inclusion and social security protection, which is based on Teubner's theory. For that, the work will use the bibliographic research as methodology. In the end, it is concluded that international mobile workers lack social security protection, which would be possible through the formation of a non-state legal order, suggested here with the nomenclature *lex socialis*.*

Keywords

Workers. International. Social Inclusion. Transnational Transconstitucionalism.

1 INTRODUÇÃO

A internacionalização do trabalho é uma tendência mundial.⁴ Constitui fato comum o trabalhador durante a sua vida laboral migrar por diversos países que possuem regimentos previdenciários distintos e independentes que não se comunicam. No âmbito interno é comum o trabalhador migrar da atividade privada para a atividade estatal ou migrar da estatal para a atividade privada. Sem embaraço, o seu tempo de serviço é reconhecido em qualquer dos regimes previdenciários, por força do instituto da contagem recíproca do tempo de serviço, o que não acontece com o tempo de serviço internacional.

Com a globalização, a migração internacional da mão-de-obra é uma realidade constante. Os trabalhadores internacionais durante a sua vida laboral percorrem o sistema previdenciário de diversos países, o que dificulta a cobertura previdenciária, pois o seu tempo de serviço é vinculado a diversos sistemas previdenciários, que não se relacionam. A alternativa seria a formação de uma nova ordem jurídica transnacional para essa inclusão previdenciária em que se utilizasse do instituto da contagem recíproca de tempo de serviço internacional.⁵

A escolha da temática se deve ao ímpeto de estudar e investigar sobre a possibilidade de formação de uma nova ordem jurídica transnacional para a inclusão previdenciária do trabalhador internacional em mobilidade. A justiça como monopólio estatal de consolidação do Estado Democrático de direito é uma conquista da racionalidade e civilidade humana, a qual tem permitido ao cidadão

⁴ Sobre o assunto, Carlos Alberto Etala, Doutor em Direito pela Universidade de Buenos Aires, compreende que a tendência crescente da internacionalização do trabalho, deve ocasionar o surgimento de um direito da seguridade social internacional. ETALA, Carlos Alberto. *Derecho de la seguridad social*. 3. ed. Buenos Aires: Astrea, 2008. 599p.

⁵ Sobre igualdade de tratamento dos nacionais e não-nacionais em matéria de previdência social, existe a Convenção n° 118 de 1962 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

o acesso à justiça para fins de dirimir controvérsias do mundo jurídico (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição do Brasil).

Devido a constante migração de trabalhadores, necessário regular a situação destes para fins de percepção de benefícios previdenciários. A proteção previdenciária sustentável dos trabalhadores internacionais em mobilidade é possível atualmente através dos tratados, convenções e acordos internacionais de previdência social firmados entre alguns países. Todavia, na ausência ou insuficiência de tratados e acordos de cooperação entre os países, não há uma regulamentação legal para amparar esses trabalhadores. Dessa forma, a unificação da legislação previdenciária internacional é primordial para a universalização da segurança social, medida imprescindível para a efetivação dos direitos sociais fundamentais, no âmbito internacional.

A relevância do trabalho se justifica diante de uma quantidade significativa de trabalhadores internacionais em mobilidade sem amparo legal, migrando de um regime previdenciário a outro e perdendo seus direitos em razão da ausência ou insuficiência de tratados e acordos de cooperação entre os países. A conservação dos direitos adquiridos ou em curso de aquisição é uma preocupação a nível internacional (ETALA, 2008). Todavia, trata-se de trabalho de alta complexidade, pois engloba os sistemas previdenciários dos países que possuem trabalhadores internacionais em mobilidade, além da escassa legislação protetiva destes e da limitação a tratados e acordos de cooperação.

O diferencial do presente estudo é a análise que este pretende realizar sobre o direito que está posto na busca de alternativas viáveis à proteção constitucional e previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade quando da ausência ou insuficiência de tratados e acordos de cooperação entre os países, visto que os trabalhos existentes são meramente descritivos. A motivação para o trabalho é a possibilidade de contribuição ao mundo científico, o que repercutirá na sociedade, uma vez que milhões de trabalhadores internacionais em mobilidade podem ser beneficiados a partir de estudos como este.

Na sociedade de risco que vivenciamos a proteção da segurança social ganha maior relevância como o instituto jurídico capaz de mitigar os impactos diretos dos riscos sociais nos indivíduos. As linhas de fronteiras limitadoras do alcance das soberanias dos países, apesar de cada vez mais tênues e plásticas, ainda constituem limites mitigadores da universalização da inclusão previdenciária. Mas, a densificação do princípio da reciprocidade do Direito Internacional e do princípio da distribuição *pro rata temporis* do Direito Previdenciário são campos férteis de estudo para viabilizar a proteção previdenciária sustentável dos trabalhadores internacionais em mobilidade, quando não existem tratados e acordos internacionais de cooperação entre os países (ETALA, 2008).

Por ser tema atual, complexo, e com escassa doutrina específica, mas com subsídio jurídico que permitem sua exploração, este tema envolve intermináveis debates, devendo ser estudado sob a ótica do princípio da universalidade da seguridade social e dos tratados, convenções e acordos internacionais de previdência social. Ainda não existem pesquisas relacionadas diretamente sobre o assunto, ao que a pesquisa possui relevância científica e social, sendo útil pela sua contribuição ***cumulativa, ineditismo*** da abordagem e contribuição à ***superação de lacunas*** no conhecimento jurídico.

2 MIGRAÇÃO HUMANA

A migração humana é milenar. Inicialmente limitada apenas pelos fatores naturais do meio ambiente. Todavia, com a organização da sociedade em Estados soberanos, a migração humana passou a ser limitada também, pelas linhas de fronteira dos países.

O fenômeno da globalização retirou a rigidez e deu plasticidade as linhas de fronteiras dos países permitindo o intercâmbio de pessoas, bens e serviços.

Com isso, a figura do trabalhador internacional é uma constante na realidade de todos os países, constituindo uma nova forma de migração humana. Antigamente, a migração humana era dotada de caráter permanente, hoje é dotada de caráter temporário com o fim específico de trabalho.

Em razão do grande número de pessoas que migram de um país a outro em busca de melhores condições de vida, bem como diante do crescente movimento de translação geográfica de trabalhadores, tratados binacionais e internacionais têm sido estimulados por todos os governos e organizações especializadas, a exemplo da Organização das Nações Unidas.

Na obra “La Seguridad Social” publicada pela Organização Internacional do Trabalho, são identificados cinco princípios que referem-se aos migrantes, quais sejam: a igualdade de tratamento, a determinação da legislação aplicável, a conservação dos direitos adquiridos, a conservação dos direitos em vias de aquisição, e, por fim, o pagamento de prestações no estrangeiro (MARTINEZ, 2011).

Conforme Martinez (2011), observa-se que destes princípios, depreende-se a universalidade da proteção aos trabalhadores migrantes, garantindo igual cobertura assecuratória conferida aos trabalhadores residentes em um único país. Verifica-se, ainda, a territorialidade, uma vez que o trabalhador deve submeter-se à lei do país de imigração, devendo receber os benefícios de direito mesmo que viva em seu país de origem. Por sua vez, diante do fato de que os organismos de seguro social de um país devem continuar efetuando o pagamento das prestações devidas mesmo que o trabalhador se transfira para outro país, verifica-se a personalidade da obrigação. Por fim, constata-se a igualdade de tratamento, o que garante dignidade humana aos trabalhadores. Dessa forma, esses princípios norteiam o reconhecimento de direitos com fins previdenciários àqueles que laboram em diferentes países, assegurando-lhes isonomia e dignidade enquanto trabalhadores.

Foi o grande deslocamento geográfico de pessoas que culminou com o advento de acordos internacionais securitários

para a preservação de seus direitos, emergindo a chamada solidariedade internacional. Esta solidariedade é proveniente dos princípios que regem o seguro social com o acréscimo de que se aplica aos trabalhadores migrantes, embora limite-se aos tratados internacionais.

O princípio jurídico da reciprocidade, por sua vez, deve ser observado. Todavia, nem sempre é possível sua utilização em largo alcance em razão da diversidade de regimes previdenciários em cada país, devendo ser estabelecida no que diz respeito às obrigações e direitos comuns a ambos os regimes.

Em matéria de seguro social, as disposições comuns a países contratantes devem-se comunicar a um e a outro, reciprocamente. Pessoas originárias do país A, situadas no país B, devem ter iguais obrigações e direitos dos trabalhadores do país B, quando no país A. Dá-se exemplo: embora inexistente aposentadoria por tempo de serviço na Argentina, o argentino pode computar tempo de seu país e aqui se aposentar aos 30 ou 35 anos. O brasileiro, na Argentina, terá direito a algum benefício ali previsto e não contemplado no Brasil (MARTINEZ, 2011, p. 202).

O trabalhador migrante deve possuir os mesmos direitos do trabalhador de determinado país com base na igualdade de direitos, prevista em âmbito internacional, devendo ser observada a sua condição de trabalhador e não qual a sua nacionalidade.

Há diferenças de prazos de carência ou de manutenção da qualidade de segurado de uma nação à outra, porém, este fato não impede que os direitos dos trabalhadores em consubstanciação no seu país de origem sejam preservados quando da migração.

Trata-se, pois, da conservação da expectativa de direito. Com isto, verifica-se que se os direitos em fase de aquisição devem ser conservados, mais ainda os direitos já adquiridos.

É de se observar que o seguro social evolui em cada país com características próprias, não havendo um regimento ou código padrão para todas as nações. São as circunstâncias históricas, econômicas e sociais que regem cada instituto jurídico de cada país.

Para Martinez, “a maior parte dos sistemas adota o regime básico, estatal e público, implementado por segmento complementar, particular, de direito privado” (MARTINEZ, 2011, p. 204). Sendo assim, é necessário à flexibilização das regras em ambos os países, possibilitando a viabilidade de garantir a cada segurado todos os direitos a ele pertencentes.

3 SEGURANÇA SOCIAL AOS TRABALHADORES INTERNACIONAIS EM MOBILIDADE

O modelo social desenvolvido após a Revolução Industrial se intitula Sociedade de Risco. Esse modelo trata dos indivíduos e da sociedade de risco, considerada como sendo aquela em que os constantes avanços tecnológicos, científicos e econômicos propiciam um crescimento do conforto e do bem-estar individual dos cidadãos, embora também tragam aspectos negativos, apresentando um ciclo que foge do controle humano, uma “lógica do risco” e uma demanda por precaução e segurança (BECK, 2011).

Segundo Han (2014), o maior risco social do século XXI seriam as doenças neurais. Para ele, toda época tem as suas enfermidades emblemáticas, ao que deixou-se para trás a época bacteriana, bem como a época viral, graças à técnica imunológica, e hoje se vive uma patologia que não seria nem bacteriana nem viral, mas neuronal.

Em vista dos novos desafios jurídicos e sociais, Canotilho (2010) trata da sustentabilidade como princípio

estruturante do Direito Constitucional, protegendo a existência do Estado Constitucional. Nesse sentido, Loureiro (2010) aborda a crise do Estado Social diante da crescente demanda e a escassez de recursos do Estado Fiscal. Com essa conjuntura social e jurídica e à luz dos direitos humanos e constitucionais, entende-se que é preciso investigar a situação do trabalhador internacional em mobilidade, o qual carece de institutos jurídicos de inclusão previdenciária.

No âmbito do Direito Internacional do Trabalho, mais precisamente na Organização Internacional do Trabalho são identificados argumentos de vinculação da dimensão ética dos Direitos Humanos. No prisma internacional, o Direito do Trabalho é considerado uma das vertentes dos Direitos Humanos, além de política social facilitadora da promoção dos postulados éticos intrínsecos à tríade “dignidade, cidadania e justiça social”. A Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho eleva os Direitos Humanos dos Trabalhadores à posição de centralidade no cenário normativo internacional (DELGADO; RIBEIRO, 2013).

Segundo Delgado (2014), o princípio da solidariedade social conclama pela necessidade de contribuição coparticipada da sociedade para o sustento de seus cidadãos, o que corresponde à universalização da técnica de proteção social. Para Galindo (2002), os mecanismos de inserção do Direito Internacional no Ordenamento Jurídico de determinado Estado são estabelecidos somente pelo Direito vigente internamente. É preciso efetivar os direitos do trabalhador internacional para garantia da segurança social.

Miranda (2014) retrata a segurança social como um direito fundamental, em que são identificados cinco princípios que referem-se aos migrantes, quais sejam: a igualdade de tratamento, a determinação da legislação aplicável, a conservação dos direitos adquiridos, a conservação dos direitos em vias de aquisição, e, por fim, o pagamento de prestações no estrangeiro.

Abordando sobre mobilidade do trabalho, Gaudemar (1979) diz que esta é compreendida como um fenômeno que

promove o deslocamento espacial, setorial e profissional do trabalhador, e objetiva explorar a força de trabalho deste e acumular excedente econômico. O conceito de Gaudemar sobre mobilidade do trabalho ganha maior evidência quando se observam as formas com que o capital tem estabelecido relações com o mundo do trabalho e como ele impõe, a este último, novas determinações que envolvem qualificação profissional, migrações e rearranjos produtivos internos e externos às organizações (GOMES, 2009).

Na Itália, o sistema de segurança social é fixado em duas formas distintas de proteção: de um lado, a proteção das pessoas com deficiência e dos trabalhadores na miséria e de outro, fundado no princípio de que corresponde ao serviço prestado e valores acumulados após o pagamento de contribuições. O sistema de segurança social italiana também está fundado sobre a proteção dos direitos fundamentais à saúde e segurança no trabalho, tal como previsto pela Constituição do país, a qual será estudada, oferecendo proteção contra riscos como o desemprego, acidentes de trabalho, doença e incapacidade.⁶

Em Portugal, além da pesquisa constitucional, é possível investigar a segunda lei de bases do sistema de solidariedade e Segurança Social (Lei n.º 17/2000) que renova o direito a todos à Segurança Social através do sistema de solidariedade e Segurança Social, prosseguindo a melhoria das condições e dos níveis de proteção social e o reforço da respectiva

⁶ A Constituição italiana prevê nos artigos 2º e 3º, a proteção aos direitos fundamentais do homem, aplicado também aos estrangeiros que residem no país. No art. 4º a república italiana reconhece a todos os cidadãos o direito ao trabalho e promove as condições necessárias para a garantia deste direito. Mais especificamente no art. 35, a Constituição italiana aborda a tutela do trabalho, dispondo sobre a formação e valorização profissional dos trabalhadores, promovendo e incentivando acordos e organizações cujo objetivo é afirmar e regular os direitos trabalhistas internacionais, inclusive reconhecendo a liberdade de emigrar, salvaguardando as obrigações estabelecidas pela lei no interesse geral, e também protegendo os trabalhadores italianos no estrangeiro.

equidade; a eficácia do sistema; e a eficiência da sua gestão e a sustentabilidade financeira.

Chauchard, Kerbouc'h e Willmann (2013) abordam os direitos previdenciários dos trabalhadores internacionais tratando do princípio jurídico da reciprocidade internacional, e em matéria de seguro social as disposições comuns a países contratantes que, segundo Martinez (2011), devem-se comunicar a um e a outro, reciprocamente.

A Previdência Social é um dos direitos sociais garantidos pela Constituição do Brasil⁷, estando prevista em seu artigo 6º. A Constituição do Brasil possui um leque de direitos e garantias, não comportando, pois, um rol taxativo. Dessa forma, para pesquisar se o trabalhador migrante deve possuir os mesmos direitos do trabalhador de determinado país com base na igualdade de direitos, prevista em âmbito internacional, observando-se a sua condição de trabalhador e não qual a sua nacionalidade é preciso estudar a legislação internacional e nacional em matéria de garantia de direitos⁸,

⁷ A Lei nacional brasileira (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, que dispõe sobre os planos de benefícios da Previdência Social) estipula contagem recíproca de tempo de contribuição resultante de trabalho prestado à iniciativa privada e por órgãos estatais, visando a garantia de direitos.

⁸ O artigo 84, inciso VIII, da Constituição do Brasil, estabelece a necessidade de celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional, o que deve ser realizado em favor dos trabalhadores internacionais para a garantia de direitos previdenciários e trabalhistas. Nos termos do artigo 49, I, da Constituição do Brasil, os tratados internacionais quando instrumentalizados por decretos legislativos, passam a adquirir força de lei. Quando regulamentados por decretos do Poder Executivo, constituem-se em fontes formais do Direito, no caso, o Previdenciário. Segundo o artigo 5º, §1º da Constituição do Brasil, as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Assim sendo, verifica-se que os direitos fundamentais do homem, devem ser respeitados, implementados e assegurados com a máxima brevidade.

visto que há abertura para o reconhecimento de novos direitos, sejam explícitos ou implícitos.

Os direitos básicos do trabalhador estão inseridos no valor da dignidade da pessoa humana, o qual impõe-se como núcleo básico e informador de todo ordenamento jurídico, sendo critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional (PIOVESAN, 2003). Os direitos fundamentais não são estanques, e em razão disso, admite-se o acréscimo de novos direitos decorrentes do regime, de princípios ou previstos em tratados internacionais, conforme previsto no artigo 5º, §2º, sendo a Constituição de 1988 aberta ao futuro. Nessa linha Egito (2011) compreende que a Constituição Federal de 1988, além de garantir os direitos e instituições já previstos, se volta também a instituir um programa ou linha de direção para o futuro.

Sobre a natureza jurídica da contribuição previdenciária o Supremo Tribunal Federal já se manifestou ser de direito tributário, por entender que se tratar de espécies de contribuições sociais, linha seguida pela doutrina majoritária, compartilhada por Alfradique (2007).

A Constituição atual prima pela construção de um Estado Democrático de Direito, o que a diferencia das constituições anteriores. Para a garantia de igualdade social, garantida pelo artigo 5º da Constituição do Brasil, necessário que o trabalho executado, mesmo tendo sido realizado em país diverso do Brasil, seja considerado e contabilizado para fins da percepção dos benefícios da previdência social, o que garante dignidade⁹. A Constituição do Brasil prevê a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, oportunidade em que os regimes previdenciários se compensarão para fins de percepção de benefício.

⁹ Nos termos do artigo 4º da Constituição do Brasil, observa-se que a República Federativa do Brasil busca a integração com os demais países, embora possua autonomia.

Rocha e Baltazar Júnior (2006) abordam os acordos internacionais com o objetivo principal de garantir os direitos da seguridade social previstos nas legislações dos dois países aos respectivos trabalhadores e dependentes legais, residentes ou em trânsito em algum dos Países Contratantes. O empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil devem possuir direitos previdenciários mínimos, ultrapassando fronteiras geográficas (IBRAHIM, 2011).

Sobre a situação do estrangeiro perante a previdência social, para não criar contradições ou duplicidade de benefícios, a lei excepcionou o caso do “não-brasileiro” que não tenha residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular. Segundo Coimbra (1997) a lei não distinguiu entre nacionais e estrangeiros. Todos eles ficaram englobados no sistema previdenciário brasileiro.

Assim, os direitos previdenciários precisam ser analisados em busca de viabilizar a proteção previdenciária sustentável dos trabalhadores internacionais em mobilidade na ausência ou insuficiência de tratados e acordos de cooperação entre os países. Para tanto, a teoria de Teubner se mostra fundamental, vez que trata da formação de ordens jurídicas transnacionais.

4 FORMAÇÃO DE UMA NOVA ORDEM JURÍDICA TRANSNACIONAL: *LEX SOCIALIS*

A concepção e criação do Estado como ente de direito público e com poder de império estão ligadas à sua responsabilidade de garantir bem-estar às pessoas, independentemente de origem étnica, jurídica, social, entre outras. Diversos instrumentos jurídicos foram e estão sendo criados em

âmbito internacional e nacional para a proteção e garantia dos direitos dos trabalhadores, bem como de todos os cidadãos. Um desses instrumentos é a seguridade social que, no Brasil, engloba a saúde, previdência social e assistência social.

Certo é que constitui fato comum, o trabalhador durante a sua vida laboral migrar da atividade privada para a atividade estatal ou migrar da estatal para a privada, sendo que no Brasil o seu tempo de serviço é reconhecido em qualquer dos regimes previdenciários, por força do instituto da contagem recíproca do tempo de serviço. Todavia, milhões são os trabalhadores que migram de um país a outro dificultando a cobertura previdenciária, uma vez que o seu tempo de serviço é vinculado a diversos sistemas previdenciários, sem relação entre si. Dessa forma, questiona-se se seria possível, a formação de uma nova ordem jurídica transnacional para a inclusão dos trabalhadores internacionais em mobilidade.

Vale dizer, inicialmente, que desde o século XX, estudiosos da Sociologia do Direito, resgataram a ideia de que o Direito não deve ser confundido com o Estado e que, em vista disso, seria possível a formação de ordens jurídicas não estatais (FONASIER; FERREIRA, 2015). Nessa linha, Teubner, baseando-se nos escritos de Luhmann e Günther, desenvolveu a partir da teoria dos sistemas, a compreensão da sociedade pela noção de policontexturalidade¹⁰. Teubner (2005) parte do pressuposto de que há um movimento quase irresistível de transferências de importantes tarefas, antes entregues à intervenção estatal, ao domínio privado.

¹⁰ Teubner (2005) sugere o abandono da distinção entre público e privado por ser simplificação grosseira da estrutura social e da ideia de fusão das características de cada lado da dicotomia. Em seu lugar propõe, a partir da teoria dos sistemas, a compreensão da sociedade pela noção de policontexturalidade. TEUBNER. Gunther. *Direito, Sistema e Policontexturalidade*. 1. ed. Piracicaba: EDITORA UNIMEP, 2005. 300p.

Assim, Teubner (2012) propõe uma constitucionalização fragmentada, com constituições setoriais, especializadas para diferentes funções da sociedade, tais como esferas econômica, artística, científica, entre outras, sendo esta, na sua concepção, a melhor alternativa para compreender e lidar com a complexidade da difusão global e social. Ou seja, ele defende uma sociedade global com uma constituição fragmentada, dividida por setores de atividade. Assim, Teubner (2012) analisa teorias da constitucionalização e passa a explicar a ideia de fragmentação constitucional, todavia, não o faz baseado no poder constitucional do Estado, mas em uma organização nacional ou transnacional, colocando a questão de como mover o pluralismo constitucional de dentro do Estado-nação para a esfera transnacional.

Enquanto os teóricos veem os regimes transnacionais como simplesmente *juridified*, incapazes de serem sujeitos capazes de constitucionalização, Teubner (2012) afirma o contrário, e afirma que a fragmentação da sociedade em regimes constitucionais definidos pela sua função já é uma realidade em todo o mundo, sendo uma solução para a vigente crise da governança internacional.

Como exemplos de pluralismo jurídico contemporâneo, tem-se a *lex mercatoria*, o Direito indígena dos povos autóctones, o Direito paralelo das comunidades estabelecidas em “favelas” brasileiras e, os códigos internos empresariais (SANTOS, 2000).

Dentre os exemplos de pluralismo jurídico contemporâneo, Neves (2013, p. 189) destaca o caso típico da nova *lex mercatoria*, “ordem jurídico-econômica mundial no âmbito do comércio transnacional, cuja construção e reprodução ocorre primariamente mediante contratos e arbitragens decorrentes de comunicações e expectativas recíprocas estabilizadas normativamente entre atores e organizações privadas”. A *lex mercatoria* é autônoma face qualquer ordem jurídica estatal e seu laudo arbitral não precisa de aprovação de nenhuma corte nacional para seu reconhecimento e execução (NEVES, 2013).

A *lex mercatoria*, portanto, “trata-se de um conjunto de normas criadas de maneira independente pelas empresas para a

prática do comércio internacional na contemporaneidade, baseando-se nos usos e costumes comerciais reconhecidos mundialmente” (FONASIER; FERREIRA, 2015, p. 302).

Nessa linha da *lex mercatoria*, o presente estudo questiona a possibilidade de formação de uma nova ordem jurídica transnacional, a qual denominamos *lex socialis*. Entendemos que a criação de uma nova ordem jurídica transnacional, nos mesmos moldes da *lex mercatoria*, é necessária para a inclusão previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade. No caso, essa *lex socialis* seria um conjunto de normas criadas de maneira independente pelas empresas e sindicatos de trabalhadores visando a prática da segurança social internacional para esses trabalhadores internacionais. Ou seja, entendemos que a alternativa para proteger em termos previdenciários os trabalhadores internacionais em mobilidade seria a formação de uma nova ordem jurídica transnacional – aqui sugerida pela nomenclatura *lex socialis* – em que se utilizasse do instituto da contagem recíproca de tempo de serviço internacional.

A contagem recíproca de tempo de serviço é o reconhecimento do tempo de serviço de um regime previdenciário, por outro regime previdenciário, para fins de concessão de benefícios, ou seja, é a migração do tempo de serviço de um regime previdenciário para outro. No âmbito interno, o Brasil tutela a contagem recíproca de tempo de serviço, com a denominação de contagem recíproca de tempo de contribuição, no artigo 201, §9º da Constituição e no artigo 94 da Lei nº 8.213/1991.

No âmbito internacional, entretanto, sugere-se a criação de um fundo internacional, o qual poderia ser administrado, por exemplo, pela Organização Internacional do Trabalho, em que os países contribuiriam proporcionalmente ao tempo de contribuição que aquele trabalhador acumulou naquele país. Essa *lex socialis*, assim como *lex mercatoria*, *lex laboris* e até *lex sportiva internationalis*, seria “produto de uma série de *private governance regimes* altamente especializados, de ordens sociais e jurídicas autônomas que existem a relativa distância do direito nacional e do Direito Internacional Público” (TEUBNER, 2005, p. 276).

A implementação dessa *lex socialis*, entretanto, não seria tarefa simples, visto que “a globalização complexifica o mundo” (FONASIER; FERREIRA, 2015, p. 308). Todavia, poderia ser uma alternativa viável à inclusão previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o presente estudo, conclui-se que os trabalhadores internacionais em mobilidade carecem de proteção previdenciária, o que seria possível mediante a formação de uma ordem jurídica não estatal para proteger os direitos destes. Essa nova ordem jurídica não estatal seria a *lex socialis*, baseada na criação de um fundo internacional que aproveitasse a contagem recíproca de tempo de serviço internacional desse trabalhador em cada país que exerceu seu labor. A implementação dessa *lex socialis* poderia ser uma alternativa viável à inclusão previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade. Dessa forma, o presente estudo serve de impulsionador para novas pesquisas com vistas à inclusão e proteção previdenciária dos trabalhadores internacionais em mobilidade.

REFERÊNCIAS

ALFRADIQUE, Eliane. *Aposentação - Direito supralegal - Natureza jurídica da contribuição*. In: *Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 46, out 2007*.

BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco - Rumo a uma outra modernidade*. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011. 384p.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 5 de outubro de 1988. Brasília, DF, 1988.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional. *Revista de Estudos Politécnicos*, 2010, vol. VIII, n. 13, 007-018.

CHAUCHARD, *Jean-Pierre*; KERBOURC'H, *Jean-Yves*; WILLMANN, Christophe. *Droit de La Sécurité Sociale*. 6. ed. Paris: LGDJ, 2013. 624p.

COIMBRA, J. R. Feijó. *Direito Previdenciário Brasileiro*. 7. ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO, Gabriela Neves; RIBEIRO, Ana Carolina Paranhos de Campos. *Os Direitos Sociotrabalhistas como Dimensão dos Direitos Humanos*. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho* : Vol. 79, n. 2, abr./jun. 2013.

EGITO, Melissa Barbosa Tabosa. O Ministério Público e a Efetivação dos Direitos Sociais. In *Direito, Comunidade e Ministério Público - Infância e Juventude*. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Procuradoria Geral de Justiça. Cento de Estudo e Aperfeiçoamento. 2011.

ETALA, Carlos Alberto. *Derecho de la seguridad social*. 3. ed. Buenos Aires: Astrea, 2008. 599p.

FONASIER, Mateus de Oliveira; FERREIRA, Luciano Vaz. Autorregulação e direito global: os novos fenômenos jurídicos não-estatais. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, v. 35.2, p. 295-308, jul./dez. 2015.

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. *Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Constituição Brasileira*. 1. ed. vol. 1. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. 464 p.

GAUDEMAR, Jean-Paul. *Movilidad del trabajo y acumulación de capital*. México: Era, 1979.

GOMES, Fábio Guedes. Mobilidade do trabalho e controle social: trabalho e organizações na era neoliberal. *Revista Sociologia Política*, vol.17, n. 32, Curitiba, fev. 2009.

HAN, Byung-Chul. *A sociedade do cansaço*. Trad. Gilda Lopes Encarnação. Relógio D'Água Editores: Lisboa, 2014. 57p.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. 928p.

LOUREIRO, João Carlos. *Adeus ao Estado Social*. Coimbra: Coimbra editora, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de direito previdenciário*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. 1504p.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional - Volume I*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. 950p.

_____. *Manual de Direito Constitucional - Volume II*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. 984p.

_____. *Manual de Direito Constitucional - Volume III*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. 1256p.

NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Martins Fontes, 2013. 358p.

PIOVESAN, Flávia. *Proteção Judicial contra omissões legislativas*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ROCHA, Daniel Machado e BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

ROCHA, Leonel Severo. A produção autopoética do sentido do direito. *Direitos Culturais*, Santo Ângelo, v. 4, n. 7, p. 13-26, 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2000.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Direito Previdenciário*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

TEUBNER, Gunther. *Constitutional Fragments*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 213p.

_____. *Direito, Sistema e Policontextualidade*. 1. ed. Piracicaba: Editora UNIMEP, 2005. 300p.