

O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DA REFORMA TRABALHISTA DE 2017

Érica Ribeiro Guimarães Amorim

Resumo

Este artigo propõe uma reflexão sobre o controle de convencionalidade da Lei nº 13.467/17, concedendo especial atenção às convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho. Por meio de uma pesquisa descritiva e propositiva, procurou-se discutir as alterações introduzidas na Consolidação das Leis do Trabalho pela Reforma Trabalhista que direta ou indiretamente colidem com a Constituição brasileira e as normas internacionais. O interesse no desenvolvimento desta pesquisa se revelou pelo caráter social que o tema apresenta. Trata-se, assim, de uma investigação bibliográfica e documental, eminentemente qualitativa, sustentada em referenciais teórico-conceituais. Ao final, algumas soluções foram apresentadas para as possíveis inconformidades existentes na referida lei.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Tratados Internacionais. Controle de Convencionalidade. Decisões.

Abstract

This article proposes a reflection on the control of conventionality of Law 13.467/17, with special attention to the conventions and recommendations of the International Labor Organization. Through descriptive and purposeful, we sought to discuss the changes introduced in the Consolidation of Labor Laws by Labor Reform that directly or indirectly conflict with the Brazilian Constitution and international standards. The

Érica Ribeiro Guimarães Amorim

Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA), Salvador – BA, Brasil. Graduada pela UFBA, Salvador – BA, Brasil. Advogada, atuante em Salvador – BA e Brasília – DF, Brasil. E-mail: ericaufba3@gmail.com

interest in the development of this article was revealed by the social character that the theme presents. It is a bibliographical and documentary investigation, eminently qualitative, supported by theoretical references. In the end, some solutions were exposed for the possible non-conformities existing in that law.

Keywords: Labor Reform. International Treaties. Conventionality Control. Decisions.

1 Introdução

A Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/17) alterou drasticamente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), com diversos dispositivos parcialmente ou totalmente reformados, alguns deixaram até de existir, *e. g.*, trabalho *in itinere* (§ 2º do art. 58 da CLT). Essa foi a mais significativa transformação na legislação trabalhista desde o advento da Consolidação em 1943, modificando toda a estrutura do direito do trabalho.

Entretanto, importa notar que a Constituição Federal e os Tratados Internacionais não sofreram alterações e, portanto, não podem ser simplesmente ignorados. Desse modo, todas as modificações realizadas na CLT devem se submeter ao crivo do controle de constitucionalidade e convencionalidade, uma vez que quaisquer leis ou atos normativos devem ser compatíveis com a Carta de 1988 e também com as normas internacionais — notadamente as que tratam de direitos humanos — como é o caso daquelas sobre relações de trabalho.

Em razão do recorte temático deste artigo, apenas o controle de convencionalidade será abordado. Tem-se levantado a discussão acerca da possibilidade ou não desse tipo de controle, uma vez que inexistente um regramento específico no ordenamento jurídico brasileiro disciplinando o assunto.

Nas linhas abaixo, será averiguada a viabilidade de um controle de convencionalidade que possa analisar as leis e atos normativos internos (especialmente a Lei nº 13.467/17) à luz das convenções e recomendações internacionais. Antes disso, porém, *mister* fazer um breve estudo acerca da Organização Internacional do Trabalho (OIT), assim como das suas principais normas internacionais — que confrontam direta ou indiretamente a Reforma Trabalhista — e seu papel para o desenvolvimento do direito do trabalho no Brasil. Além disso, este estudo se propõe ainda a delinear alguns

dos institutos que foram alvo de revisão mediante a Lei nº 13.467.

2 **Noções basilares da Organização Internacional do Trabalho**

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) surgiu em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, assinado em Paris, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. Em 1946, a OIT tornou-se o primeiro organismo especializado da Sociedade das Nações. Na Carta das Nações Unidas, de 1945, notadamente em seu art. 2º, estão dispostos os princípios do direito internacional do trabalho, bem como na Declaração referente aos fins e objetivos da OIT, também chamada Declaração de Filadélfia, em que se encontram os princípios específicos e fundamentais do direito internacional do trabalho (VILLATORE, 2009, p. 62-63).

Compete a OIT prever padrões mínimos de proteção ao trabalhador na relação empregatícia, tendo em vista que tal relação, por sua própria natureza, é desigual. Desta forma, imperioso se fez a criação de um organismo internacional que fosse responsável por fixar e fiscalizar o cumprimento de normas garantidoras trabalhistas. Vale lembrar que com a Primeira Revolução Industrial e o liberalismo econômico no continente europeu, a classe trabalhadora (que outrora vivia no campo) foi forçada a se deslocar para os grandes centros urbanos, passando a laborar nas fábricas; com jornadas exaustivas, degradantes e ambientes de trabalho insalubres (VILLATORE, 2009, p. 62-63).

Após a Segunda Grande Guerra e anos de reivindicações dos sindicatos de operários, os Estados-Nação decidiram dialogar sobre a necessidade de regulamentar a relação de trabalho no plano do direito internacional — evitando, assim, que as normas protetivas ao trabalhador prejudicassem a competitividade dos produtos fabricados nos países integrantes da OIT — porquanto se todos obedecessem às mesmas regras não haveria prejuízo à livre concorrência.

Luciano Martinez (2016, p. 102) destaca que “A Organização Internacional do Trabalho é um órgão das Nações Unidas que procura fomentar a Justiça Social e os direitos humanos e laborais mundialmente reconhecidos”. A OIT é um organismo tripartite, isso significa que é formada por representantes de entidades de trabalhadores, empregadores e governo, os três principais atores do mercado de trabalho.

Em Genebra, na Suíça, está o escritório central da OIT, onde trabalham os

administradores da Organização e ocorrem as reuniões tripartites setoriais, das Comissões e Comitês. Contudo, não existe apenas o órgão permanente em Genebra; pois há também uma ampla estrutura regional, com uma rede de escritórios regionais, abrangendo todos os continentes. Destarte, a OIT pode realizar a execução e administração dos programas, projetos e atividades de cooperação técnica e de reuniões regionais, sub-regionais e nacionais; conseguindo ainda manter contato direto com representantes do governo, dos empregadores e dos trabalhadores em diferentes localidades do globo terrestre.

A OIT é dirigida por um Conselho de Administração, responsável pela elaboração e controle de execução de políticas e programas do direito internacional do trabalho. Todos os anos, no mês de junho, ocorre a Conferência Internacional do Trabalho, que funciona como uma Assembleia Geral. Nela, cada Estado-Membro tem direito a enviar quatro delegados à Conferência, que são acompanhados por conselheiros técnicos: dois representantes do governo, um dos trabalhadores e um dos empregadores; todos com direito a voto independente. Por meio dessas conferências é que se originam as convenções, recomendações e resoluções as quais tratam das relações de trabalho.

Dentre as várias atribuições da OIT, as atuações de maior destaque são: i) *política*, no sentido de assegurar bases sólidas para a paz mundial; ii) *econômica*, ao garantir a concorrência mundial; iii) *humanitária*, fiscalizando e denunciando os abusos e irregularidades relativas às condições de trabalho, sempre no intuito de diminuir as injustiças (VILLATORE, 2009, p. 63). As normas internacionais produzidas pela OIT buscam definir padrões mínimos de respeito à classe trabalhadora que possam ser aceitos e praticados pelos países signatários.

Em síntese, podem ser consideradas fontes gerais do direito internacional do trabalho: a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, na cidade de Paris; o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) acatados na 21ª Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966.

Em relação às fontes específicas, as mais significativas são: a) Constituição da OIT de 1919; b) Declaração Relativa aos Fins e Objetivos da OIT, aprovada na Conferência de Filadélfia em maio de 1944 e incorporada à Constituição da OIT como anexo na revisão geral empreendida pela Conferência de Montreal de outubro de 1946; c) Declaração

sobre Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho de 1988; d) Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social de 2000; e) Declaração da OIT sobre justiça social para uma globalização equitativa de 2008. Por fim, têm-se como fontes do direito internacional do trabalho as Convenções, Recomendações e Resoluções da OIT. Nas linhas a seguir, com mais vagar, serão analisadas as normas da OIT que possuem maior pertinência temática com a Reforma Trabalhista de 2017.

3 Convenções nº 98, 131, 151 e 154, a Recomendação nº 159, dentre outras da Organização Internacional do Trabalho.

Necessário distinguir Convenção — também denominado convênio — da Recomendação, isso porque o primeiro se trata de um tratado internacional, de caráter normativo, que demanda ratificação pelos países signatários para fins de exigibilidade. Já a Recomendação, por não ser ratificada internamente pelos Estados subscritores, apenas complementa a interpretação das convenções, orientando a prática laboral, contudo, não cria qualquer direito ou obrigação, trata-se de norma facultativa (MARTINEZ, 2016, p. 103).

Nos termos do inciso V do art. 19, da Constituição da OIT, após a convalidação interna a ratificação das convenções ocasiona dupla obrigação aos países signatários, quais sejam: i) cumprir e aplicar o conteúdo das normas internacionais; ii) aceitar os mecanismos de supervisão e de controle internacional, conforme procedimentos disciplinados pela própria Organização.

Há de se perceber a importância da Convenção nº 98 da OIT (1951), na medida em que dispõe sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva dos trabalhadores. A citada convenção foi aprovada na 32ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho no ano de 1949, em Genebra; porém, sua vigência no plano internacional iniciou-se somente em 18 de julho de 1951. No Brasil, foi ratificada em 1952, definindo que nenhum trabalhador pode ser prejudicado ou dispensado em decorrência da participação em atividades sindicais em suas horas livres ou durante o trabalho, quando há o consentimento do empregador. Essa norma internacional ainda combate a ingerência nas organizações de trabalhadores, porquanto determina aos sindicatos não dependerem financeiramente de um empregador.

A Convenção nº 131 da aludida Organização (OIT, 1970), por sua vez, nasce da 54ª sessão da Conferência Geral, realizada em 22 de junho de 1970, em Genebra. Todavia,

entrou em vigor no plano internacional em 29 de março de 1972, sendo inserido no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 89.686/1984. Em suma, dispõe sobre a fixação de salários mínimos, exigindo que os Estados signatários, em especial, os países em desenvolvimento econômico, estabeleçam um sistema de fixação de salários mínimos e que ajustem esse patamar mínimo periodicamente, de sorte a garantir o poder de compra e a dignidade do trabalhador assalariado.

Já a Convenção nº 151 (1978) e a Recomendação nº 159 (1978) — ambas da Organização Internacional do Trabalho, incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio em 2010, mediante o Decreto Legislativo nº 206 — trazem diretrizes para a negociação coletiva dos trabalhadores do serviço público, dispondo ainda sobre as garantias da organização sindical que tenha por fim defender os interesses dos servidores e empregados públicos. Entre as principais garantias apresentadas pela Convenção está a proteção contra os atos de discriminação que acarretem violação da liberdade sindical. O documento também veda atos de ingerência das autoridades públicas na formação, funcionamento e administração das organizações de trabalhadores. Além disso, possibilita a instauração de processos para a negociação das condições de trabalho entre as autoridades públicas e as organizações de trabalhadores, determinando a concessão de facilidades aos representantes das organizações sindicais reconhecidas dos trabalhadores do serviço público, com permissão para cumprir suas atividades durante as horas de trabalho ou fora delas.

Especificamente quanto à Recomendação nº 159 (OIT, 1978), esta aconselha a adoção de procedimentos acerca dos critérios objetivos e pré-estabelecidos a respeito do caráter representativo das organizações sindicais. Ao promulgá-las, o Congresso Nacional brasileiro trouxe dois esclarecimentos, quais sejam: 1º - que a Convenção nº 151 se aplica para servidores públicos federais (regidos pela Lei nº 8.112/90 ou pela CLT), bem como para os servidores estaduais e municipais disciplinados pela legislação particular de cada um; 2º - instituiu que as organizações de trabalhadores abrangidas pela citada norma internacional são exclusivamente aquelas organizações “constituídas nos termos do artigo 8º da Constituição Federal” (BRASIL, 2013).

Ainda sobre direito coletivo do trabalho, tem-se a Convenção nº 154 (OIT, 1981), firmada em Genebra durante a 67ª Reunião da Conferência Internacional. Ela foi ratificada pelo Brasil através do Decreto Legislativo nº 22, de 12 de maio de 1992. A norma prevê que a negociação coletiva compreende a interação entre trabalhadores e empregadores, ou organizações que representem estes atores, para regular as condições de trabalho. Nesse sentido, a Convenção determina que devam ser adotadas medidas

adequadas às condições nacionais no estímulo ao acordo coletivo, destacando que a negociação coletiva seja possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividade a que se aplique a norma internacional e que os órgãos e procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concedidos de modo que possam contribuir para o estímulo ao acordo coletivo.

Pela análise dessas convenções, infere-se que o Brasil tem mantido representação na OIT desde 1950, incorporando as normas internacionais ao ordenamento jurídico nacional. Apesar disso, a Reforma Trabalhista de 2017 contraria uma sequência de avanços nos direitos trabalhistas e sociais, notadamente por privilegiar o negociado sobre o legislado, obstar o acesso à justiça e por prever retrocessos sociais em vários aspectos do direito individual e coletivo do trabalho.

Diferentemente do que ocorre com a Organização Mundial do Comércio (OMC), a Constituição da OIT não previu sanções para os Estados-membros em caso de descumprimento de alguma norma. Significa dizer que, no âmbito internacional, não existem mecanismos sancionatórios para forçar os países signatários das convenções e recomendações da OIT a cumpri-las.

Conquanto a Organização Internacional do Trabalho não possa impor coercitivamente suas decisões, é amplamente cabível ao Poder Judiciário — tanto no controle difuso quanto no controle abstrato de constitucionalidade — fazer prevalecer os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 e também os direitos humanos consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), os pactos internacionais e as Convenções da OIT ratificados pelo Congresso Nacional brasileiro, uma vez que ostentam superior grau hierárquico quando em cotejo com a Lei nº 13.467/17. Para tanto, os magistrados, advogados, procuradores do trabalho, dentre outros operadores do direito, devem fundamentar de modo robusto e racional suas decisões e petições, no intuito de preservar os direitos sociais ainda existentes na legislação trabalhista pátria.

4 **A Reforma Trabalhista de 2017 e o controle de convencionalidade**

De logo, há de se informar que não se pretende, mediante este artigo, esgotar todas as reformas na legislação trabalhista realizadas pela Lei nº 13.467, desse modo, os temas serão abordados apenas para um melhor esclarecimento do objeto principal em discussão, qual seja: o controle de convencionalidade da Reforma Trabalhista

e a relevância das convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho.

Não obstante isso, importa discorrer noções essenciais do direito do trabalho, as quais foram alvo de alteração legislativa por meio da Lei nº 13.467/17, como se demonstrará doravante.

4.1 Breve Reflexão acerca de algumas alterações introduzidas por meio da Lei nº 13.467/17 à Consolidação das Leis do Trabalho que contrariam normas internacionais

Para se compreender a viabilidade do controle de convencionalidade é imprescindível conhecer as mais importantes alterações efetuadas pela Reforma Trabalhista que, direta ou indiretamente, confrontam os tratados, convenções e recomendações internacionais de direitos humanos. Merecem destaque o direito sindical e os novos regramentos que obstam o acesso à justiça, os quais serão abordados nas linhas a seguir.

4.0.1 Direito coletivo do trabalho

A Reforma Trabalhista modificou diversos dispositivos que disciplinavam os direitos coletivos dos trabalhadores, dentre eles, importa destacar: 1º - o término da contribuição sindical obrigatória (disciplinada pelos artigos 578 até 610, da CLT) e 2º - prevalência do negociado sobre o legislado (art. 611-A, da CLT).

Primeiro, os dispositivos 578 e seguintes, da Consolidação reformada, passaram a dispor que apenas mediante prévia e expressa autorização do empregado será possível o desconto da contribuição sindical, extinguindo a obrigatoriedade do recolhimento. Até mesmo os sindicalistas mais tradicionais concordavam que era preciso uma reforma no direito sindical brasileiro; contudo, a maneira que algumas questões foram tratadas pela Lei nº 13.467/17 surpreendeu a todos.

Ora, após quase três anos da vigência da reforma, já se percebe que a receita dos sindicatos caiu bruscamente com a facultatividade da referida contribuição, afetando uma série de serviços ofertados aos trabalhadores da categoria representada. Demais disso, a força organizacional do movimento sindical também tem sido seriamente

comprometida, já que as entidades representativas necessitam de recursos financeiros para manter sua estrutura física e de pessoal.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 244) sobre esta questão ressaltam que os sindicatos devem se utilizar da contribuição assistencial ou negocial (ou ainda cota de solidariedade) e das mensalidades dos trabalhadores associados, concedidas voluntariamente. Neste último caso, porém, os autores asseveram:

[...] somente sindicatos muito bem estruturados, de categorias profissionais muito bem organizadas, ostentando elevado número de trabalhadores filiados, é que tendem a obter um montante substancial de arrecadação econômico-financeira por intermédio do veículo das mensalidades associativas.

Sucedeu que, em 01 de março de 2019, o Presidente da República editou a Medida Provisória nº 873/19 (também chamada de MP da Contribuição Sindical) — no intuito de regulamentar sobre todas as formas de financiamento sindical — vedando o desconto em folha de pagamento pelo empregador e impondo que a quitação fosse efetivada mediante boleto bancário, após autorização individual expressa do trabalhador.

Essa MP foi editada porque, com a nova redação do art. 579 da CLT reformada¹, surgiram questionamentos acerca da possibilidade de os sindicatos obterem a autorização prévia para o desconto da contribuição sindical via assembleia geral. Isso já era feito para a cota de solidariedade e, após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/17, passou a ser utilizado também, por alguns sindicatos, para legitimar o desconto anual da contribuição dos trabalhadores.

Em face do alto risco de inviabilizar a existência das entidades sindicais, a MP nº 873/19 não foi convertida em lei pelo Congresso Nacional no prazo determinado pela Constituição de 1988, perdendo a sua validade jurídica no dia 28 de junho de 2019.

No mesmo dia, nos autos da Reclamação Constitucional nº 35.540, o ministro Luís Roberto Barroso prolatou decisão deferindo pleito liminar para suspender uma decisão de primeira instância que havia concedido autorização judicial para que fosse realizado o desconto em folha de pagamento da contribuição sindical, após a

1 Art. 579. O desconto da contribuição sindical está condicionado à autorização prévia e expressa dos que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou, inexistindo este, na conformidade do disposto no art. 591 desta Consolidação. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

convocação da assembleia geral da categoria de trabalhadores que votou a favor do recolhimento anual. Segundo o ministro:

A leitura dos dispositivos declarados constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal apontam ser inerente ao novo regime das contribuições sindicais a autorização prévia e expressa do sujeito passivo da cobrança. Tal ponto foi analisado na ADI 5.794, tendo a maioria do Plenário concluído pela extinção da compulsoriedade da contribuição. (STF - MC Rcl: 35540 RJ - RIO DE JANEIRO, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 25/06/2019, Data de Publicação: DJe-140 28/06/2019).

Ao conceder o pedido liminar, no que se refere à contribuição anual, o aludido ministro ressaltou a imprescindibilidade da prévia e expressa autorização do empregado, que não pode ser substituída pela deliberação da assembleia geral. Todavia, em relação à contribuição assistencial (aprovada em assembleia por ocasião da negociação coletiva) a Suprema Corte não se manifestou e, em razão da caducidade da MP nº 873/19, é possível a sua fixação após decisão da maioria dos membros da categoria. Afinal, trata-se de uma forma legítima de custeio, pois os benefícios do acordo coletivo se estendem a todos os trabalhadores.

Com efeito, a retirada da contribuição sindical obrigatória de modo repentino e sem permitir um planejamento organizacional para os sindicatos tem como escopo o enfraquecimento do direito sindical e coletivo do trabalho, uma vez que as citadas entidades representativas necessitam de meios para prover o financiamento de suas atividades.

Em relação às novas possibilidades de negociação coletiva em detrimento da lei, importa notar que o art. 611-A, da CLT reformada, expõe um rol não taxativo de hipóteses em que a Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) e/ou o Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) têm prevalência sobre o texto legislado. Em seu *caput*, o dispositivo traz a expressão “entre outros”, indicando que os quinze incisos não esgotam as possibilidades de preponderância do negociado sobre o legislado.

Alguns incisos chamam a atenção pela sua extrema relevância na vida dos trabalhadores, destacam-se: a redução do intervalo intrajornada, respeitado o mínimo de 30 (trinta) minutos para jornadas acima de seis horas diárias (inc. III); enquadramento do grau de insalubridade (inc. XII) e a prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério

do Trabalho (inc. XIII)².

Não que os demais sejam irrelevantes, mas esses mencionados causam espanto por sua audácia, alargando, em demasia, as hipóteses de sobreposição das CCT e ACT sobre as disposições de lei. Luciano Martinez (2016, p.184) coaduna deste entendimento, esclarecendo que a Reforma Trabalhista de 2017 “realmente ousou e inovou ao permitir que a negociação coletiva prevalecesse sobre a lei no tocante ao enquadramento do grau de insalubridade, podendo até mesmo, teoricamente, dizer mínima a insalubridade de grau máximo”.

Os parágrafos do art. 611-A, da CLT, igualmente merecem nota, porquanto tratam de questões até então inéditas ao processo do trabalho. O § 1º restringe a atuação do Poder Judiciário ao exame da conformidade legal dos elementos essenciais do negócio jurídico³, reportando-se ao § 3º, do art. 8º, da Consolidação. Este dispositivo, ao seu turno⁴, dispõe que a Justiça do Trabalho somente poderá efetuar o controle de legalidade das negociações coletivas, observando o princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade entre as partes e, ainda, nos restritos termos do art. 104, do Código Civil de 2002⁵.

Ora, ao mesmo tempo em que se tem o alargamento das hipóteses legais nas quais o negociado pode prevalecer sobre o legislado, também são constatáveis tentativas de enfraquecimento das entidades sindicais, de modo que há de se refletir quais interesses estão por trás dessas recentes alterações legislativas.

.....
2 Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

[...]

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

[...]

XII - enquadramento do grau de insalubridade; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

3 § 1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

4 Art. 8º - [...]

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência).

5 Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Diante o exposto, resta notável que o enxugamento dos meios de financiamento dos sindicatos torna-os mais frágeis, sem condições de manter sua organização e, portanto, susceptíveis ao total desfalecimento. Noutra ponta, encontra-se a classe patronal que continua dispondo de uma vasta quantidade de pessoas à procura de trabalho, tendo em vista os altos índices de profissionais desempregados. Não é difícil perceber o resultado desta equação, afinal, o Brasil tem alcançado recordes de violações às convenções e recomendações da OIT; além do crescente aumento da precarização das condições de trabalho em todo o território nacional.

4.0.2 Novos obstáculos ao acesso à Justiça do Trabalho

Várias foram as alterações na CLT relativas ao processo do trabalho, dentre elas, as que merecem maior destaque, em se tratando de acesso à justiça, são: reforma no modelo de concessão da gratuidade de justiça, incidência de honorários sucumbenciais (advocatícios e periciais) e das custas processuais para o reclamante.

Até a data que a Lei nº 13.467 passou a vigorar (11 de novembro de 2017), a redação do § 3º do art. 790 da Consolidação dispunha que, a requerimento ou de ofício, era facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais concederem a gratuidade de justiça para aqueles que possuíssem renda de, no máximo, dois salários mínimos ou declarassem sua impossibilidade de custear as despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. Logo, bastava a simples declaração de hipossuficiência financeira para a concessão do benefício na Justiça do Trabalho.

Com a Reforma Trabalhista, o § 3º do art. 790 da CLT foi modificado, estabelecendo o novo patamar de até 40% (quarenta por cento) do maior benefício do Regime Geral de Previdência Social. Na redação anterior, o patamar para concessão de ofício era menor (dois salários mínimos), mas bastava a declaração de hipossuficiência financeira para a pessoa física obter a gratuidade. Acerca desta novidade na legislação, Manoel Antônio Teixeira Filho (2017, p. 77) assevera:

A norma cria, portanto, um ônus formal — e, conseqüentemente, uma dificuldade — para a pessoa que desejar ser beneficiária da justiça gratuita, ao substituir a sua informal declaração de próprio punho pela comprovação de insuficiência de recursos financeiros para o pagamento de custas processuais. Cumpre-nos destacar que o CPC não exige essa comprovação, admitindo, por força de presunção, ser verdadeira a mera *alegação* feita por pessoa física (grifo do autor).

Ocorre que a Constituição pátria, em seu inciso LXXIV do art. 5º faz menção à “insuficiência de recursos”, não impondo a exigência de miserabilidade para a concessão da benesse. Wilson Alves de Souza (2011, p. 35) também compartilha desse entendimento, esclarecendo que “[...] não se exige que o postulante esteja a depender de terceiros para sobreviver, como também não é o caso de exigir alienação de pequeno patrimônio que dispõe ou colocar em dificuldade sua sobrevivência pessoal ou da sua família”.

Cumprir notar que a não concessão do benefício pode ocasionar uma litigiosidade reprimida. Noutras palavras, as pessoas detentoras de uma pretensão jurídica podem ser desencorajadas a buscar o Poder Judiciário ao saberem dos custos do processo e que talvez o resultado da reclamatória trabalhista não compense os dispêndios de dinheiro e tempo.

Por que aplicar regras mais rigorosas às demandas trabalhistas do que aquelas encontradas nas ações cíveis? Ora, a CLT reformada impõe uma exigência maior do que a observada no Código de Processo Civil (CPC), pois o § 3º do art. 99 do CPC⁶ reza que a pessoa natural possui presunção relativa de veracidade de suas alegações quanto ao direito à gratuidade de justiça. A referida lei assegura que a presunção é relativa, sendo passível de prova em contrário.

A despeito de o Código de Processo ter sido amplamente modificado em 2015, a lei processual civil dispôs de amplo debate jurídico e acadêmico, de sorte que o instituto da justiça gratuita foi disciplinado de modo ajustado com a Constituição vigente. Noutra ponta, a reforma na CLT foi realizada às pressas, sem a necessária discussão acerca dos temas que seriam objeto de mudanças.

Há de se notar que a relação jurídica cível é caracterizada pelo princípio da igualdade entre as partes, enquanto que a relação empregatícia é marcada pela desigualdade entre o trabalhador e o detentor do capital. Dessa percepção, é que surgiu o princípio da proteção (*in dubio pro operário*), consagrado em vários dispositivos, jurisprudências e doutrinas do direito do trabalho.

Nisto, soa contraditório se imputar ao autor de uma reclamatória trabalhista um ônus maior para a concessão da gratuidade de justiça do que aqueles observáveis nas

6 Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

[...]

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

relações cíveis. Coaduna com esse pensamento Escosteguy Castro (2018, *online*), ao afirmar que “O caráter protetivo do Direito do Trabalho não pode permitir amparo inferior ao trabalhador que aquele alcançado ao cidadão no direito comum. Seria reconhecer uma *'capitis diminutio'* pelo fato de ser trabalhador, o que contraria o básico princípio constitucional da isonomia”.

Até mesmo os que conseguirem o benefício da gratuidade poderão ser condenados a pagar honorários sucumbenciais (advocatícios e periciais), isso porque a Lei nº 13.467 alterou o *caput* do art. 790-B e também acrescentou parágrafos ao citado artigo. O novo dispositivo e o seu § 4º estabeleceram como responsabilidade do beneficiário da gratuidade o dever de custear a perícia, nas situações em que for vencido no objeto do exame, podendo, inclusive, o valor ser deduzido dos créditos do reclamante, mesmo que em outro processo⁷.

Com isso, somente nos casos em que o beneficiário da justiça gratuita não tiver obtido em juízo créditos suficientes para arcar com os honorários periciais é que a responsabilidade do custeio sucederá para a União. No que se refere à expressão “ainda que em outro processo”, contida do § 4º do art. 790-B, somente podem ser alvo de retenção valores a serem adimplidos, uma vez que se tais valores já houverem sido percebidos pelo reclamante, a coisa julgada e o direito adquirido impedirão quaisquer cobranças (CASTRO, 2018, *online*).

Impõe-se relatar também as modificações introduzidas pela Reforma Trabalhista aos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais, salvo as exceções que constavam na Súmula nº 219 do TST, não eram aplicáveis na Justiça do Trabalho. Nela prevalecia o *jus postulandi*, sendo opcional a presença de advogado nas demandas trabalhistas. Em decorrência da facultatividade, defendia-se que não se poderia onerar o vencido com despesas que a lei dispunha como dispensáveis.

Até o advento da Reforma, tinha-se o entendimento consolidado no direito processual do trabalho de que o princípio da proteção ao hipossuficiente obstava a imposição do ônus da sucumbência ao reclamante, não sendo imputados os honorários

7 Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017);

[...]

§ 4º Somente no caso em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos capazes de suportar a despesa referida no caput, ainda que em outro processo, a União responderá pelo encargo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

advocatícios sucumbenciais ao autor da reclamatória vencido. A Lei nº 5.584/70 — que disciplinava a concessão, a prestação da assistência judiciária e da gratuidade de justiça no processo do trabalho — estabelecia que as despesas processuais fossem devidas integralmente pelo reclamado, por menor que fosse a sua sucumbência.

Contudo, a Lei 13.467/17 acrescentou o art. 791-A e seus parágrafos à CLT, estabelecendo honorários advocatícios sucumbenciais em todas as ações trabalhistas, inclusive, nas reconvenções⁸. Acerca desta novidade legislativa, Mauro Schiavi destaca que “[...] de nossa parte, a sucumbência recíproca deverá ser vista com muita sensibilidade pelo Judiciário Trabalhista de modo a não obstar a missão histórica da Justiça Trabalhista que é facilitar o acesso à Justiça ao trabalhador” (2017, p. 85).

Vale ressaltar que, nos termos do § 4º do art. 791-A, o beneficiário da gratuidade de justiça somente estará dispensado do pagamento dos honorários quando não obtiver em juízo (ainda que em outro processo) créditos capazes de suportar a despesa, de sorte que o valor da sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade⁹. O mesmo se aplica aos honorários periciais, consoante § 4º do art. 790-B, da Consolidação reformada.

Se o beneficiário da gratuidade de justiça ficar vencido, as obrigações oriundas de sua sucumbência permanecerão sob condição suspensiva de exigibilidade até dois anos após o trânsito em julgado da decisão — tendo em vista que dentro desse prazo — o credor pode comprovar que cessou a situação de hipossuficiência financeira, porém, passados os dois anos, extingue-se a exigibilidade do crédito.

Por fim, nos casos de sucumbência em parte mínima de uma das partes, é admissível a aplicação da regra prevista no parágrafo único, do art. 86, do CPC¹⁰, uma vez que a Consolidação e as demais leis trabalhistas são omissas nesse aspecto.

8 § 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

9 Art. 791-A. [...]

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

10 Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.

Em face dessas alterações, tem-se questionado a compatibilidade da Lei nº 13.467/17 com a Constituição Federal brasileira e também com as normas internacionais sobre direitos humanos, em especial as que tratam de relação de trabalho. Devido ao recorte temático, não será possível tratar do controle de constitucionalidade neste ensaio, o que poderá ser feito em outra oportunidade. No tópico a seguir, será analisada a possibilidade de um controle de convencionalidade da Reforma Trabalhista e suas principais implicações.

4.1 **Controle de Convencionalidade da Lei nº 13.467/17**

Segundo Valério de Oliveira Mazzuoli (2009, p. 128), o controle jurisdicional de convencionalidade é a condição de que as normas domésticas de um país — além de guardarem compatibilidade com a sua Constituição — devem estar conforme os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Estado e em vigência no ordenamento jurídico nacional. Em outros termos, é salutar que as normas internas de uma nação estejam em harmonia com os tratados internacionais aprovados pelo Estado. Para essa fiscalização, utiliza-se o controle de convencionalidade, normalmente efetuado pelo Poder Judiciário.

Existem diversas normas internacionais que foram incorporadas no sistema jurídico brasileiro. As mais conhecidas e que dispõem sobre direitos humanos são: Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948; Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966; Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica); Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo de 2007; Convenções e Recomendações da Organização Internacional do Trabalho (OIT), dentre outros. Todos esses tratados e convenções externos compõem o chamado “bloco de constitucionalidade”, isto é, o conjunto de normas que servem como parâmetro de aferição de constitucionalidade das leis e atos normativos internos estatais (MAZZUOLI, 2011, p. 25).

No caso do Brasil, os §§ 2º e 3º do art. 5º, da Constituição Federal de 1988, determinam que os tratados e convenções internacionais integram o ordenamento jurídico pátrio. Aqueles relativos aos direitos humanos aprovados em dois turnos, em cada casa do Congresso Nacional, por três quintos dos votos, equivalem às emendas

constitucionais¹¹.

Por meio da sua tese de doutoramento, em 2008, Valério Mazzuoli foi considerado o primeiro jurista nacional a desenvolver a teoria do controle de convencionalidade aplicada ao sistema jurídico brasileiro¹². Ele defendeu que o controle jurisdicional de convencionalidade é cabível tanto para os tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados nos termos do § 3º do art. 5º, da CF/88, como para os tratados e convenções internacionais que, embora não tenham sido aprovados na forma do § 3º do art. 5º, disponham sobre direitos humanos.

Na primeira hipótese (normas externas ratificadas em dois turnos, em cada casa do Congresso Nacional, por três quintos dos votos), não pairam dúvidas que é possível o controle de constitucionalidade e convencionalidade, haja vista que a Carta de 1988 assegurou caráter de emenda constitucional a esses tratados internacionais que disciplinam questões acerca dos direitos humanos¹³.

Com isso, a jurisdição constitucional pode ser exercida através do controle difuso-concreto (*inter partes*) ou abstrato-principal. Sob esse prisma, elucida o mencionado autor que, “assim, à medida que esses tratados passam a ser *equivalentes às emendas constitucionais*, fica autorizada a propositura (no STF) de todas as *ações constitucionais* existentes para garantir a estabilidade da Constituição e das normas a ela equiparadas” (MAZZUOLI, 2009, p. 132-133, grifos do autor).

Na segunda conjectura (normas internacionais sobre direitos humanos não

11 Art. 5º [...]

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Atos aprovados na forma deste parágrafo: DLG nº 186, de 2008, DEC 6.949, de 2009, DLG 261, de 2015, DEC 9.522, de 2018).

12 A expressão “controle de convencionalidade” já havia sido referida por André de Carvalho Ramos, professor da Universidade de São Paulo. Contudo, Mazzuoli foi o primeiro a desenvolver uma teoria completa sobre o tema. Em suas próprias palavras, “[...] os autores que, antes de nós, fizeram referência à expressão ‘controle de convencionalidade’, versaram o assunto sob outro ângulo, notadamente o da responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos em razão de atos do Poder Legislativo. Nesse sentido, o controle de convencionalidade seria o método a impedir o Parlamento local de adotar uma lei que viole (mesmo que abstratamente) direitos humanos previstos em tratados internacionais já ratificados pelo Estado”. (MAZZUOLI, 2011, p. 76).

13 A título exemplificativo vale citar a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007.

ratificados pelo Congresso Nacional), Mazzuoli (2011, p. 28) sustentou que, ainda assim, é admissível o controle de convencionalidade e constitucionalidade (apenas pelo meio difuso-incidental), com base no § 2º do art. 5º, da CF/88. Isso porque a Constituição está apta a aderir outros direitos e garantias fundamentais provenientes de normas externas, desde que ratificados pelo governo brasileiro. Em suas próprias palavras:

É dizer, se os direitos e garantias expressos no texto constitucional “não excluem” outros provenientes dos tratados internacionais em que o Brasil seja parte, é porque, pela lógica, na medida em que tais instrumentos passam a assegurar outros direitos e garantias, a Constituição “os inclui” no seu catálogo de direitos protegidos, ampliando o seu ‘bloco de constitucionalidade’.

Desta forma, consoante Mazzuoli (2011, p. 28), os tratados e convenções sobre direitos humanos internalizados no ordenamento pátrio com *quórum* qualificado (§ 3º art. 5º, CF/88) são normas materialmente constitucionais, malgrado não formalmente. Por esse motivo, é plenamente cabível o controle de convencionalidade ou constitucionalidade.

Sem embargo, em face da ausência de constitucionalidade formal, somente o controle difuso é possível, porquanto qualquer juiz ou tribunal pode incidentalmente aplicar as normas internacionais acerca dos direitos humanos em desfavor de leis ou atos normativos internos proferidos pelo Estado.

Ao concluir, o mencionado autor esclarece que os tratados e convenções internacionais não relacionados aos direitos humanos estão em nível infraconstitucional, ou seja, abaixo da Constituição e acima das leis. Em decorrência disso, tem-se aqui um controle de legalidade entre as normas internas e os tratados e convenções externos ratificados pelo Brasil. De tal modo que “não se trata de controle de *convencionalidade* pelo fato de se reservar esta última expressão à compatibilidade vertical que devem ter as normas infraconstitucionais com os tratados *de direitos humanos*, que têm índole e nível constitucionais” (MAZZUOLI, 2009, p. 132-133, grifos do autor).

Apesar da relevância da teoria do controle de convencionalidade desenvolvida por Valério de Oliveira Mazzuoli, o Supremo Tribunal Federal concordou apenas na primeira hipótese, em que os tratados internacionais ratificados nos termos do § 3º do art. 5º, da CF/88, possuem força de emenda constitucional, suscetíveis ao controle concentrado e difuso de constitucionalidade.

No que se refere à segunda possibilidade (tratados internacionais relativos a direitos humanos não aprovados com *quórum* qualificado), a Excelsa Corte brasileira decidiu, por cinco votos a quatro, que essas normas externas merecem *status* de “supralegalidade” (HC nº 87.585-TO e RE nº 466.343-SP, julgamento em 03/12/2008). Isso significa afirmar que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos estão acima das leis e atos normativos internos, porém, abaixo da Constituição.

Essa tese prevalecente foi pensada pelo Ministro Gilmar Mendes, em face do entendimento do Min. Celso de Mello — que conferiu valor constitucional às normas externas sobre direitos humanos — conquanto não ratificadas na forma do § 3º do art. 5º, da CF/88¹⁴. Consolidou-se, assim, no sistema jurídico brasileiro a teoria da “supralegalidade” dos tratados internacionais relativos a direitos humanos não aprovados com *quórum* qualificado.

Com efeito, a pirâmide jurídica de Kelsen passa a ter uma nova camada, composta pelas normas internacionais de direitos humanos não inseridas pelo ordenamento brasileiro nos termos do § 3º do art. 5º, da CF/88. A partir desse julgamento, passou-se a exigir a dupla compatibilidade vertical material das leis e atos normativos internos, pois, além do controle de constitucionalidade, há de ser examinada a conformidade entre as normas expedidas pelo Poder Público e os tratados sobre direitos humanos incorporados pelo Brasil.

Nessa oportunidade, o STF também esclareceu o seu posicionamento no sentido de que os tratados e convenções externos acolhidos pelo ordenamento pátrio não relacionados aos direitos humanos ingressam no sistema jurídico nacional como lei ordinária ou complementar, a depender da matéria. Com isso, o conflito entre normas jurídicas deve ser solucionado mediante a utilização dos critérios: cronológico e especialidade (RAMOS, 2009, p. 242).

Embora passível de críticas, essa decisão da Suprema Corte reconheceu o valor do direito internacional, notadamente as normas relativas aos direitos humanos. Destarte, André Ramos destaca que o Brasil “já reconheceu a jurisdição obrigatória de órgãos internacionais, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que têm como tarefa fixar a interpretação do alcance das obrigações internacionais de Direitos Humanos contraídas pelo Estado” (RAMOS, 2009, p. 242). O que é um avanço em termos de internacionalização das normas jurídicas.

Cumprе refletir ainda acerca do princípio da norma mais favorável, tendo em

14 Voto do Ministro Celso de Mello no HC nº 87.585-TO.

vista o diálogo entre as fontes normativas internas e externas, sendo que, em caso de antinomia jurídica, deve preponderar a fonte que contém a norma mais favorável aos direitos humanos (princípio internacional *pro homine*), porquanto “[...] o que se visa é a otimização e a maximização dos sistemas (interno e internacional) de proteção dos direitos e garantias individuais” (MAZZUOLI, 2011, p. 30). Consequentemente, o ordenamento jurídico interno precisa estar compatível com o direito internacional, especialmente em relação aos tratados e convenções de direitos humanos.

Victor Abramovich e Christian Courtis (2002, p. 92-94) ressaltam que o sistema de proteção internacional instituiu a progressiva concretização dos direitos humanos por parte dos países signatários dos tratados e convenções, de maneira que, implicitamente, não se pode conceber o retrocesso dos direitos sociais. Os referidos autores aclaram que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica) assegura a impossibilidade de retrocesso em matéria de direitos humanos. Nessa esteira, o princípio da dignidade da pessoa humana atua como ponto de encontro entre o sistema jurídico interno dos Estados-Nação e o direito internacional.

Infere-se, desse modo, que o controle jurisdicional de convencionalidade pode ser utilizado na averiguação da conformidade da Reforma Trabalhista com os tratados e convenções internacionais. Por conseguinte, havendo violação às cláusulas constantes nas normas internacionais introduzidas pelo ordenamento jurídico pátrio (sejam elas consideradas emendas constitucionais ou supralegais), tais normas não de prevalecer em detrimento da Lei nº 13.467/17, na medida em que possuem superioridade hierárquica na pirâmide kelseniana. Além disso, o Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Estado brasileiro servem de paradigma, tanto para o controle de constitucionalidade como para o de convencionalidade.

5 Considerações finais

Consoante demonstrado, a Lei nº 13.467/17 — assim como qualquer outra lei ou ato normativo expedido pelo Poder Público — precisa ser interpretada à luz da ordem constitucional e também dos tratados internacionais incorporados pelo ordenamento jurídico pátrio.

O Brasil incorporou vários tratados e convenções internacionais relacionados à proteção da dignidade da pessoa humana ao seu sistema jurídico, de modo que

essas normas possuem força cogente, servindo como paradigmas no controle de convencionalidade das leis e atos normativos internos.

Convém lembrar que os tratados e convenções internacionais que tratam de direitos humanos, desde que aprovados pelo *quórum* qualificado previsto no § 3º do art. 5º da CF/88 (em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros), equivalem às emendas constitucionais. Em decorrência disso, indubitável é a sua superioridade hierárquica frente às leis e quaisquer atos normativos nacionais.

Para o STF, as normas externas sobre direitos humanos não ratificadas pelo Estado brasileiro na forma do § 3º do art. 5º, da CF/88, possuem *status* de “supralegalidade”. Noutras palavras, significa dizer que estão em um nível inferior à Constituição, porém, acima das leis e atos normativos internos proferidos pelo Estado.

De toda sorte, os tratados e convenções internacionais que disciplinem questões sobre direitos humanos recepcionados pelo ordenamento jurídico pátrio — seja pelo *quórum* qualificado ou não — estão em posição mais elevada na pirâmide kelseniana do que a legislação comum interna. Por esse motivo, quaisquer leis ou atos normativos estatais devem estar em conformidade com essas normas internacionais, além de, necessariamente, terem que guardar coerência com os preceitos constitucionais.

Nisso, percebe-se que as normas externas incorporadas pelo Brasil relativas à proteção de direitos humanos (como é o caso das Convenções nºs 98, 151 e 154 e ainda da Recomendação nº 159, da OIT) merecem ser obedecidas, tendo em vista sua superioridade hierárquica no ordenamento jurídico nacional. Por conseguinte, os operadores do direito não podem desfalecer diante dos retrocessos sociais observáveis na Lei nº 13.467/17, podendo se utilizar dos instrumentos jurídicos disponíveis. Nesse ínterim, não se pode olvidar que todas as alterações trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017 que direta ou indiretamente colidem com as normas internacionais e a Constituição brasileira devem ser submetidas à verificação de convencionalidade (e também de constitucionalidade), sob pena de incoerência sistêmica grave.

Referências

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Los Derechos Sociales como Derechos Exigibles**. Madrid: Trotta, 2002.

BRASIL, Lei n. 13.467, de 13 de Julho de 2017. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.

BRASIL, Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **ADI 5766 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.** Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), julgando parcialmente procedente a ação direta de inconstitucionalidade, para assentar interpretação conforme a Constituição, consubstanciada nas seguintes teses [...]. Demandante: Procurador-Geral da República. Demandados: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator do acórdão: Ministro Roberto Barroso. Processo instaurado em: 25/08/17. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5766&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 26 ago. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **MC Rcl: 35540 RJ**, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 25/06/2019. Data de Publicação: DJe-140 28/06/2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5312066&numeroProcesso=1093605&classeProcesso=RE&numeroTema=997>. Acesso em 27 jun. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 26 nov. 2019.

BRASIL. Decreto nº 7.944, de 06 de março de 2013. **Promulga a Convenção nº 151 e a Recomendação nº 159 da Organização Internacional do Trabalho sobre as**

Relações de Trabalho na Administração Pública, firmadas em 1978. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7944.htm. Acesso em: 27 jun. 2020.

CASTRO, Antônio Escosteguy. **O acesso à Justiça e as alterações trazidas pela Lei 13.467/17:** a reforma trabalhista e os seus impactos no processo do trabalho. Disponível em: <https://www.sul21.com.br/jornal/restricao-ao-acesso-justica-na-lei-13-46717/>. Acesso em 21 jan. 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988.

CONVENÇÃO N. 98. **Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. 18 julho 1951.** Disponível em: <https://www.diap.org.br/images/stories/OIT/convencao098.pdf>. Acesso em 29 nov. 2019.

CONVENÇÃO N. 131. **Fixação de Salários Mínimos, especialmente nos Países em Desenvolvimento. 29 abril 1972.** Disponível em: <http://www.diap.org.br/images/stories/OIT/convencao131.pdf>. Acesso em 29 nov. 2019.

CONVENÇÃO N. 151. **Relações de Trabalho na Administração Pública.** 07 junho 1978. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7944.htm. Acesso em 30 nov. 2019.

CONVENÇÃO N. 154. **Incentiva à Negociação Coletiva.** 19 junho de 1981. Disponível em: <https://www.diap.org.br/images/stories/OIT/convencao154.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2019.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil:** com os comentários à Lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica.** Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2014.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação nº 159** – sobre os procedimentos para a definição das condições de emprego no serviço público. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242736/lang--pt/index.htm. Acesso em 30 nov. 2019.

ORGANIZACAO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **A aplicação e a promoção das normas internacionais do trabalho**. 3. ed. rev. Genebra, Suíça: 2018. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_633821.pdf. Acesso em 27 nov. 2019.

VILLATORE, Marco Antônio César. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. Curitiba: IESDE Brasil S.A, 2009, p. 62-63.

MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. Acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 6, n. 61, p. 57-92, jul. – ago. 2017.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 30.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 46, n. 181, p. 128, jan – mar. 2009.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. Supremo Tribunal Federal brasileiro e o controle de convencionalidade: levando a sério os tratados de direitos humanos. **Revista da**

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 104, jan. – dez. 2009, p. 242.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **O processo do trabalho e a reforma trabalhista**: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr Editora, 2017.

SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho**: aspectos processuais da Lei nº 13.467/17. São Paulo: LTr, 2017.

SARLET, I. W. A. **A Eficácia dos Direitos fundamentais** - Uma teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à justiça**. Salvador: Editora Dois de Julho, 2011.

Publicado originalmente na RIL Brasília a. 58 n. 231 p. 133-150 jul./set. 2021