

ESTUDIOS

## A necessidade do exercício do controle de convencionalidade após as recentes transformações no mundo do trabalho

*The need to exercise conventionality control after recent labour transformations*

Maria Cecília Máximo Teodoro,  
Iris Soier do Nascimento de Andrade y Karin Bhering Andrade  
*Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, PUC/MG, Brasil*

**RESUMO** O presente trabalho tem por objetivo expor e analisar algumas recentes mudanças introduzidas no ordenamento juslaboral por meio da Lei no 13.467, de 13 de julho de 2017, que deu origem à Reforma Trabalhista e da MP no 881-B, de 2019 (Medida Provisória da Liberdade Econômica), convertida na Lei no 13.874, de 20 de setembro de 2019. Torna-se necessária a leitura de tais alterações no contexto dos ordenamentos internacionais, avaliando se as mesmas passam pelo crivo do controle de convencionalidade. Dessa forma, buscar-se-á compreender no presente estudo o que é o controle de convencionalidade, se as recentes alterações promovidas no mundo do trabalho estão de acordo com as declarações e convenções internacionais e ventilar, ainda, possíveis soluções para a questão.

**PALAVRAS-CHAVE** Reforma Trabalhista, Lei da Liberdade Econômica, Convenções da OIT, Controle de Convencionalidade.

**ABSTRACT** It is the purpose of this work to try to review and explain some of the recent changes, recently, introduced into the Brazilian labor law frame work, and brought by the Federal Law number 13.467, dated July 13, 2017, which has been the foundation of The Labor Reform in Brazil, as well as the Executive Act number 881/2019 (so called the Economic Liberty Executive Act) which was converted into the Federal Law number 13.874, dated September 20, 2019. It has become necessary to read such law changes in the context of international legal frameworks, and check if all of them went through the check and balances of conventionality control and review. This way, it is one of the goals of this work to understand what a conventionality control is, and if the above mentioned recent changes in the Brazilian Labor Law have complied with international declarations and conventions, as well as addressing possible solutions.

**KEYWORDS** Labor Law reform, Economic freedom Law, ILO conventions, Conventionality control.

## Introdução

Desde a década de 90, o Brasil flerta com ideais neoliberais, dentre eles a privatização de estatais, a menor intervenção do Estado em políticas econômicas e a precarização do emprego. Dardot e Laval (2016), ao conceituarem o neoliberalismo, o definem como uma nova racionalidade estruturadora e organizadora de mundo, tanto das ações dos governantes quanto da própria conduta dos governados. Sugere, assim, que tal discurso leva a uma intervenção para desregular direitos sociais, em nome da prevalência de uma razão econômica. Desde julho de 2017, com a aprovação da Lei no 13.467, de 2017, que deu origem à Reforma Trabalhista, inúmeras são as controvérsias levantadas acerca das recentes alterações no ordenamento justicial no sentido de flexibilizar excessivamente direitos trabalhistas.

Em 30 de abril de 2019 foi publicada a Medida Provisória (MP) 881/2019 – a MP da Liberdade Econômica, convertida na Lei no 13.874, de 20 de setembro de 2019, a qual prevê a alteração de alguns artigos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Dentre as mudanças recentes, mais controversas são as alterações que possivelmente afrontam a Constituição Federal, seja por restrição de direito constitucionalmente previsto, seja pela possibilidade de flexibilização de normas relativas à saúde e segurança do trabalhador.

Diante dos inúmeros questionamentos levantados, o Supremo Tribunal Federal (STF) já afetou temas relativos à Lei no 13.467, de 2017, bem como já invalidou a norma que permitia trabalho de grávidas e lactantes em atividades insalubres.

Mais recentemente, o ministro Gilmar Mendes, do STF, determinou a suspensão nacional de todos os processos que discutam validade de norma coletiva que limite ou restrinja direito trabalhista não assegurado constitucionalmente<sup>1</sup>.

Vários dispositivos da Lei que deram origem à Reforma Trabalhista podem ser questionados para além do ferimento da Constituição Federal se analisados em consonância com os tratados internacionais ratificados pelo Brasil, ensejando a necessidade de um controle de convencionalidade das normas de direitos sociais e fundamentais, pelos juízes e tribunais pátrios.

Dessa forma, o presente artigo busca compreender o que é o controle de convencionalidade, analisando se algumas das alterações promovidas pela Reforma Trabalhista estão de acordo com as declarações e convenções internacionais vigentes no âmbito nacional.

---

1. A decisão foi proferida no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1121633.

Para tanto, no item 2 será exposto o que é o controle de convencionalidade e a possibilidade de seu exercício dentro do ordenamento jurídico brasileiro, no item 3 será feita uma breve explanação acerca dos direitos humanos e dos principais tratados internacionais ratificados pelo Brasil, assim como o *status* legal que passam a ostentar dentro do ordenamento jurídico brasileiro e, por fim, no item 4 serão analisadas pontualmente algumas alterações recentes no mundo do trabalho, confrontando-as com os tratados e convenções internacionais vigentes.

## O controle de convencionalidade

O controle de convencionalidade é um processo de verificação da compatibilidade ou incompatibilidade de normas jurídicas de um Estado com os tratados internacionais dos quais seja signatário.

O juízo de convencionalidade não pode ser confundido com o controle de constitucionalidade, pois este se trata de um mecanismo de correção de determinado ato ou norma para a sua conformidade com a Constituição Federal.

Após as duas grandes guerras, viu-se necessária uma maior preocupação com o tema dos direitos humanos, a fim de garantir que o cenário caótico provocado durante e após os períodos de conflito não voltasse a ocorrer e para garantir a livre concorrência em condições de igualdade, mediante a criação de “normas padrões” sobre direitos humanos e trabalhistas a serem observados por todos os países signatários. Tal medida levaria os países vencedores da guerra a entrarem em condições de igualdade nos mercados dos países vencidos. Entretanto, não basta que os direitos humanos estejam formalmente previstos, sendo imprescindível a elaboração de mecanismos para torná-los efetivos.

Um dos mecanismos de efetivação dos direitos humanos previstos nos tratados e convenções internacionais é o controle de convencionalidade. A Constituição Federal prevê em seu artigo 50, parágrafo 2º que os direitos e garantias contidos na Carta Maior «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»<sup>2</sup>.

Ramos (2014: 294) define controle de convencionalidade como sendo a «análise da compatibilidade dos atos internos (comissivos ou omissivos) em face das normas internacionais (tratados, costumes internacionais, princípios gerais de direitos, atos unilaterais, resoluções vinculantes de organizações internacionais)».

Mazzuoli (2009: 128) ensina que «não basta que a norma de direito doméstico seja compatível apenas com a Constituição Federal, devendo também estar apta para integrar a ordem jurídica internacional sem violação de qualquer dos seus preceitos.»

Assim como ocorre com o controle de constitucionalidade, o controle de conven-

---

2. Brasil, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, disponível em <https://bit.ly/2LVkFa3>.

cionalidade pode ser exercido de forma concentrada ou difusa. Os tratados que possuem *status* normativo de supralegalidade (acima das leis complementares e abaixo da Constituição) apenas podem ser objeto do controle difuso.

Com relação ao controle difuso de convencionalidade, Mazzuoli (2009: 129) diserte que esta modalidade de controle leva como paradigma os tratados de direitos humanos não internalizados com a força de emenda constitucional, ou seja, os que possuem *status* de supralegalidade, afirmando que o controle difuso existe desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 e pode ser realizado por qualquer juiz ou tribunal após a incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos ao ordenamento jurídico brasileiro.

O autor defende ainda que, em se tratando de norma aprovada pelo rito do artigo 50, parágrafo 2º da Constituição, o controle de convencionalidade será concentrado no Supremo Tribunal Federal.

Mazzuoli (2009: 137) explica ainda que há um duplo limite vertical material:

a) a Constituição e os tratados de direitos humanos (1º limite) e b) os tratados internacionais comuns (2º limite) em vigor no país. No caso do primeiro limite, no que toca aos tratados de direitos humanos, estes podem ter sido ou não aprovados com o *quórum* qualificado que o artigo 50, parágrafo 3º, da Constituição prevê. Caso não tenham sido aprovados com essa maioria qualificada, seus *status* serão de norma (apenas) materialmente constitucional, o que lhes garante serem paradigma de controle somente difuso de convencionalidade; caso tenham sido aprovados (e entrado em vigor no plano interno, após sua ratificação) pela sistemática do artigo 50, parágrafo 3º, tais tratados servirão também de paradigma do controle concentrado (para além, é claro, do difuso) de convencionalidade.

Entende-se, portanto, que os tratados de direitos humanos autorizam a retirada da validade de uma norma interna que viole tratado internacional de direitos humanos em vigor no país. Caso se trate de tratado internacional comum, o instituto servirá de paradigma para eventual controle de legalidade das normas infraconstitucionais.

Mazzuoli (2018: 35-36) ensina ainda que:

O exercício do controle de convencionalidade, porém, há de ser *mecânico*, ou seja, efetivado pelo simples cotejo, pela simplória sobreposição de uma norma (internacional) à outra (interna). Além do cotejo analítico, requer-se do magistrado conhecimento do conteúdo eficaz da norma-paradigma (a norma internacional *mais benéfica*) e da interpretação que dela faz a Corte Interamericana.

[...] o controle de convencionalidade a ser efetivado no Brasil tem como paradigma todo o *corpus juris* internacional de proteção, ou seja, todo mosaico protetivo dos sistemas global (onusiano) e regional interamericano [...]. Assim, o exercício que deverá o Poder Judiciário realizar é complexo e está a envolver tanto a localização da norma internacional aplicável, como o conhecimento de seu conteúdo eficaz e, finalmente, a (eventual) interpretação que dela faz a Corte Interamericana.

Veja-se, o conhecimento do juiz nacional sobre todo o *corpus juris* internacional deve ser minucioso e aprimorado, para que exerça de forma adequada sua função de juiz internacional e dê às partes envolvidas no processo sua devida proteção, inclusive *ex officio*, sob pena de responsabilização internacional. (Mazzuoli, 2018)

A Corte Interamericana portanto, como já fora analisado, poderá exercer o controle em último grau, caso haja sua falta e/ou este controle seja insuficiente pelo juiz interno do Estado-Membro signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

Note-se, portanto, que é jurisprudência pacífica da Corte que esta somente exercerá o controle caso o Estado Interno não o exerça ou o exerça insuficientemente, razão pela qual é obrigação do Estado Interno controlar em primeira mão. Tanto é verdade que, dos inúmeros casos submetidos à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), pouquíssimos são os que esta submete à Corte, devido a sua competência coadjuvante, ao passo que a competência autêntica do controle portanto, é resguardada ao Estado interno.

Atualmente, no Brasil, já estão em pleno vigor praticamente todos os tratados internacionais significativos sobre direitos humanos que compõem o sistema global de proteção dos direitos humanos, tais como (i) Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), (ii) a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (1951), (iii) o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados (1967), (iv) o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), (v) o Protocolo Facultativo Relativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), (vi) o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), (vii) a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965), dentre vários outros.

Embora o assunto seja relativamente novo em âmbito nacional, em 2008, o Brasil iniciou o debate sobre o controle de convencionalidade ao julgar caso envolvendo prisão civil por dívida. No caso, o fundamento utilizado seria que a Emenda Constitucional 45, de 2004, que tornou os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos equivalentes à norma constitucional<sup>3</sup>.

Ao proferir voto no julgamento, o ministro Celso de Mello lembrou que o Pacto de São José da Costa Rica sobre Direitos Humanos, ratificado pelo Brasil em 1992, proíbe, em seu artigo 70, parágrafo 70, a prisão civil por dívida, excetuado o devedor voluntário de pensão alimentícia.

---

3. O ministro Gilmar Mendes advertiu para o que considerou um “risco para a segurança jurídica” a equiparação dos textos dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos de que o Brasil é signatário ao texto constitucional. Segundo ele, o constituinte agiu com maturidade ao acrescentar o parágrafo 3º ao artigo 5º da CF. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=100258>.

O caso, embora tenha sido votado com divergência acerca do *status* que os tratados e convenções integrariam o ordenamento jurídico brasileiro – supralegal ou constitucional, foi um claro exercício do controle de convencionalidade concentrado, valendo a regra ali exposta até então.

Conforme observado no exemplo descrito, o Controle de Convencionalidade se mostra cada vez mais importante para toda a sociedade civil, tendo em vista que inobservância e desobediência de tratados internacionais de direitos humanos afeta toda a coletividade, mesmo àqueles que não tenham consciência de sua importância. Como forma de alcançar essa efetivação, propõe-se o estudo do Controle Jurisdicional de Convencionalidade das leis que compõem o ordenamento jurídico brasileiro.

### **Direitos humanos e tratados internacionais**

Para melhor compreensão acerca do tema, faz-se necessária a conceituação de Direitos Humanos e a exposição de quais tratados internacionais estão vigentes no plano nacional atualmente. Os Direitos Humanos, segundo Leite (2014: 38), «são direitos morais, porque tal fundamentação ética tem por objeto a efetivação dos princípios da dignidade, liberdade, igualdade e solidariedade [...]».

Barzotto (2007: 21) conceitua Direitos Humanos como:

[...] aqueles que visam ao reconhecimento de direitos à pessoa enquanto pessoa, derivados da dignidade própria da condição humana. Direitos humanos dos trabalhadores, por consequência, são os fundados na dignidade da pessoa humana nas suas dimensões jurídica, política e econômica.

Pinto (2006: 120-121), por sua vez, considera que os Direitos Humanos Sociais «são reveladores de necessidades humanas fundamentais para a continuidade da vida digna».

A regulamentação internacional dos Direitos Humanos acontece por meio da edição de vários diplomas, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos ou Declaração Universal de Direitos do Homem, de 1948, além de diversas convenções editadas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), sobre os Direitos Humanos do Trabalhador, conforme será abordado a seguir.

### **Criação da ONU, em 1945, e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948**

Em 1945, foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU), que deu ênfase na proteção internacional dos direitos humanos. Após a criação da ONU, a OIT foi reconhecida como sua agência especializada em cuidar especialmente das questões trabalhistas.

Pimenta (2018: 311) explica que:

A ONU não trata de questões trabalhistas especificadamente, já que reconhece a Organização Internacional do Trabalho (OIT) como sua agência especializada para tais fins. No entanto, alguns instrumentos centrais de proteção aos direitos humanos da ONU também cobrem questões trabalhistas, o que se pode ser verificado na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Conforme elucidado acima, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948, primeiro instrumento que introduziu a noção de indivisibilidade dos direitos humanos, abarcou inúmeros direitos trabalhistas, tais como a proibição do trabalho forçado, o acesso à justiça, a não discriminação no trabalho, irredutibilidade salarial (salvo negociação coletiva), dentre outros.

Torna-se necessário ressaltar que, apesar da Declaração Universal dos Direitos Humanos ter sido formalmente o primeiro instrumento a introduzir a noção de indivisibilidade dos direitos humanos, desde a Constituição da OIT em 1919, pelo Tratado de Versalhes, já se previa um capítulo próprio para o trabalho humano.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, preceitua que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade (artigo 10) (Cortez, 2015: 36).

Logo no artigo 10 da DUDH é possível extrair quatro princípios fundamentais dos Direitos Humanos: (i) dignidade da pessoa humana, (ii) liberdade, (iii) igualdade e (iv) fraternidade. A Declaração consagra outros direitos, tais como o direito à vida, à liberdade, à segurança, reconhecendo, ainda, a personalidade da pessoa humana, o direito à honra, à intimidade, à proteção contra qualquer forma de discriminação, dentre outros.

Leite (2014: 17) expõe que:

A DUDH, que, a nosso ver, constitui conjunto de normas consuetudinárias que vinculam todos os Estados e todos os povos, contém 30 artigos, todos edificadas com o propósito de reconhecer os direitos civis, políticos, sociais, econômicos e culturais, bem como o direito ao desenvolvimento e os chamados direitos globais, como autênticos direitos humanos, pois todos esses direitos encontram fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da igualdade e da fraternidade.

Ressalte-se que, além dos princípios elencados acima, a jurisprudência internacional adota outros para a concretização dos direitos humanos, como o princípio da interpretação *pro homine* e o princípio da supremacia da norma mais favorável ao indivíduo.

O primeiro princípio, o da interpretação *pro homine*, estabelece que a interpretação das normas jurídicas deve ser realizada em atenção à proteção dada aos indivíduos.

os, prevendo que, no conflito de normas, deverá prevalecer a que garantir e proteger os direitos humanos.

Observe-se que, da leitura do aludido princípio, tem-se que a interpretação das leis deverá ser restritiva quando limitarem direitos humanos e extensiva quando os ampliarem, aplicando as normas sempre no sentido de proteger o indivíduo.

Ramos apud Leite (2014: 55) ressalta que:

toda a exegese do Direito Internacional de Direitos Humanos, consagrada pela jurisprudência internacional, tem como epicentro o princípio da interpretação *pro homine*, que impõe a necessidade de que a interpretação normativa seja feita sempre em prol da proteção dada aos indivíduos.

Outro princípio que guarda íntima relação com o princípio da interpretação *pro homine* é o princípio da supremacia da norma mais favorável ao indivíduo, que prevê, na hipótese de colisão de normas de direito interno e internacional que versem sobre direitos humanos, a prevalência daquela que for mais favorável à pessoa humana.

Ressalte-se que «o Direito do Trabalho é uma das vertentes dos Direitos Humanos, cuja dimensão ética requer aglutinação dos conceitos de dignidade, de cidadania e de justiça social» (Delgado e Delgado, 2018: 67).

Dessa forma, passa-se à análise dos instrumentos internacionais de proteção ao trabalhador.

### **Organização Internacional do Trabalho (OIT)**

Além da Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, tem-se as Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que foi criada em 1919, com a assinatura do Tratado de Versalhes e o término da Primeira Guerra Mundial, sendo um dos marcos no processo de internacionalização dos direitos humanos.

Todos seus órgãos são compostos por representantes do Estado, dos trabalhadores e dos empregadores, formando uma composição tripartite, razão pela qual, todas suas decisões são tomadas democraticamente e seus instrumentos e convenções obtêm grande receptividade no plano interno dos Estados. Conforme bem elucidado por Pimenta (2018: 272):

A Organização Internacional do Trabalho é o único organismo internacional que funciona com base no tripartismo, isto é, todos os seus órgãos são compostos por representantes dos três atores sociais: governos, representantes das organizações dos trabalhadores e das organizações de empregadores. Essa estrutura garante que as visões dos três setores se reflitam nas normas editadas e nas políticas e programas promovidos pela OIT.

A importância da cooperação e do diálogo social é continuamente reafirmada pela OIT em documentos oficiais, sendo ressaltado que tal estrutura atende à necessi-

dade de trabalhadoras e trabalhadores por aproximar os governos, trabalhadores e empregadores na elaboração de normas internacionais e no desenvolvimento de políticas e programas, garantindo que seus pontos de vista se reflitam nestes processos.

A partir de sua criação, foi assegurado um patamar mínimo, a ser observado mundialmente, de condições uniformes e justas de trabalho, como por exemplo, duração razoável da jornada trabalhada, igual salário para igual trabalho, proteção contra acidentes trabalhistas, entre outras.

Ebert (2018: 302) explica que a paz duradoura entre as nações só pode ser obtida se estiver presente a dignidade inerente ao trabalho humano, estando esta compreendida com:

(i) a regulamentação das horas de trabalho, com as correspondentes jornadas máximas diária e semanal; (ii) o estabelecimento de condições para o recrutamento de mão de obra; (iii) a implementação de medidas contra o desemprego; (iv) a fixação de um salário apto a assegurar o mínimo existencial; (v) a proteção dos trabalhadores contra as doenças ocupacionais e os acidentes de trabalho; (vi) a tutela das crianças, dos adolescentes e das mulheres em observância às suas condições peculiares; (vii) a implementação de sistemas eficazes de seguridade social; (viii) a tutela dos trabalhadores empregados no estrangeiro; (ix) a garantia de igualdade remuneratória em trabalhos iguais; (x) a afirmação do princípio de liberdade sindical e (xi) a organização do ensino profissional e técnico.

No ano de 1944, já perto do fim da 2ª Guerra Mundial, foi editada a Declaração da Filadélfia, com o objetivo de reafirmar e enaltecer os princípios e direitos fundamentais da OIT, após o período de atrocidades que estava a vir superado (Ebert, 2018). Consta dessa Declaração que o trabalho não é mercadoria, logo, não há paz mundial sem justiça social, premissa máxima da OIT.

Além disso, a Declaração da Filadélfia prevê a liberdade sindical e o combate à penúria como uma condição indispensável para o progresso constante; que a pobreza, em qualquer lugar, consiste em um perigo para a prosperidade de todos; e que a luta contra a necessidade deve ser conduzida com uma energia inesgotável por cada nação e através de um esforço internacional contínuo e organizado pelo qual os representantes dos trabalhadores e dos empregadores, colaborando com os governos em pé de igualdade, participem em discussões livres e em decisões de caráter democrático, tendo em vista promover o bem comum.

No ano de 1988, a OIT, em Conferência Geral, adotou a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, passando os princípios fundamentais do trabalho a serem reconhecidos formalmente.

A Declaração da OIT, de 1988, estabeleceu as oito Convenções Internacionais do Trabalho, a fim de tornar efetivos os princípios e os direitos mínimos reconhecidos como fundamentais para o trabalhador. Na Declaração, o organismo reconhece e as-

sume a obrigação de respeitar e de aplicar as referidas convenções que versam sobre os Direitos Humanos do trabalhador.

As convenções previstas na Declaração de 1988 são i) Convenção no 87, que versa sobre liberdade sindical plena e proteção ao direito de sindicalização; ii) Convenção no 98, que dispõe acerca da aplicação dos princípios do direito de organização e de negociação coletiva; iii) Convenção no 29, que trata do trabalho forçado ou obrigatório; iv) Convenção no 105, que versa sobre a abolição do trabalho forçado; v) Convenção no 138, que estabelece idade mínima de admissão ao emprego; vi) Convenção no 182, que trata das piores formas de trabalho infantil; vii) Convenção no 100, que dispõe acerca da igualdade de remuneração para mão de obra masculina e feminina por um trabalho de igual valor; viii) Convenção no 111, que trata da discriminação em matéria de emprego e profissão.

Das oito convenções previstas na Declaração, apenas a Convenção nº 87 não foi ratificada pelo Brasil, estando todas as demais vigentes no ordenamento jurídico brasileiro, com o objetivo de assegurar o patamar civilizatório mínimo para inserção da pessoa humana no mundo econômico (Alvarenga, 2018).

### **O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, o Pacto Internacional sobre Direito Cívico e Político de 1966**

Além da ratificação das aludidas convenções, em 1991, o Brasil ratificou dois pactos internacionais de Direitos Humanos, o Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

O Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos estabelece o direito à autodeterminação, o direito das minorias, o direito à vida, à liberdade e segurança pessoal, à igualdade perante a lei, à liberdade de associação e sindical, dentre outros.

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também prevê o direito à autodeterminação dos povos, a uma remuneração que proporcione salário justo, às condições de trabalho seguras e higiênicas, à limitação das horas de trabalho, bem como a formação de sindicatos.

### **Organização dos Estados Americanos, Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948, Convenção Americana de Direitos Humanos, Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos**

Nas palavras dos autores Beltramelli Neto e Kluge, membros do Ministério Público do Trabalho (2018: 235):

[...] é natural que se vislumbre a OIT como o principal, senão exclusivo, órgão internacional normatizador e fiscalizador da preservação da dignidade da pessoa humana, no âmbito das relações laborais.

Ocorre que, apesar da especialização e importância da OIT, o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH) vem se delineando como espaço alternativo e propício para o desenvolvimento da tutela dos interesses de índole laboral, com o diferencial de ser mais acessível às vítimas de violações, seus representantes e outras entidades que não apenas as sindicais. De mais a mais, o Estado brasileiro rende contas a ambas as dimensões institucionais de proteção dos direitos humanos.

Foi então, paralelamente à elaboração da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 pela ONU, criada a Organização dos Estados Americanos (OEA) pela Carta da OEA ou Carta de Bogotá.

Com a origem da OEA foi aprovada a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADDH) e, em momento posterior, a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e seu aditivo, o Protocolo de San Salvador de 1988, que cumpre salientar diversos tratados e protocolos internacionais peculiares dos quais também integram o SIDH. Sobre o tema:

A DADDH afigura-se o «ponto de partida do sistema interamericano de proteção», embora tenha sido ela «precedida ou acompanhada de instrumentos de conteúdo e efeitos jurídicos variáveis, geralmente voltados a determinadas situações ou categorias de direito», aprovados no âmbito da OEA. (Trindade, 2003 apud Beltramelli Neto e Kluge, 2018: 236)

Em momento posterior, a aprovação da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) foi o marco da institucionalização de um sistema de vinculação dos Estados pela via de um tratado internacional, com mecanismos de supervisão bem definidos. (Trindade 2003 apud Beltramelli Neto e Kluge, 2018: 236)

São inúmeros os direitos internacionais de proteção do trabalho humano, direta ou indiretamente, contidos na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e seu aditivo, o Protocolo de San Salvador de 1988 (cumpre destacar, consagrou o Princípio do Não Retrocesso Social) como: i) a proibição da escravidão e da servidão, inclusive elencando o que não constituem como trabalhos forçados ou obrigatórios para a Convenção; ii) a liberdade de associação; iii) o direito ao trabalho, impondo inclusive ao Estados o direito ao trabalho dos deficientes e das mulheres; iv) salário mínimo e remuneração igual por trabalho igual; v) estabilidade no emprego; vi) segurança e higiene no trabalho; vii) proibição de trabalho noturno ou em atividades insalubres e perigosas para os menores de 18; viii) duração razoável da jornada de trabalho; ix) repouso e férias remuneradas; x) direitos sindicais; xi) direito à previdência, social; xii) direito à saúde; xiii) direito à um ambiente sadio; dentre outros.

Os Países-membros da OEA têm o direito a aderir a CADH e o Brasil, foi dos que aderiram, mas infelizmente, não foram todos os Países-membros da Organização que fizeram o mesmo. Devido a tal fato, existem dois sistemas de proteção dos direitos humanos oponíveis aos Países-membros da OEA, conforme explicam Beltramelli Neto e Kluge (2018: 236):

É possível constatar a existência de dois sistemas (ou subsistemas) de proteção de direitos humanos oponíveis aos Estados-membros da OEA, denominados Subsistema da OEA e o Subsistema da Convenção. Tal distinção advém do fato de que a Carta da OEA se aplica a todos os membros dessa organização, porém a CADH somente pode ser aplicada aos seus países signatários.

Daí porque a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) apura tanto a observância da CADH pelos seus Países-membros signatários, como a observância da Carta da OEA, da DADDH e outros tratados interamericanos monitorados pela CIDH pelos Países-membros da OEA não signatários da CADH. Para frisar o tema, segundo Beltramelli Neto e Kluge (2018: 236):

Na prática, a principal diferença a ser levada em conta pela CIDH é a de que, para os Estados-partes da CADH, toda e qualquer apuração será baseada nessa Convenção, enquanto que, para os demais Países-membros da OEA, mas que não são parte da Convenção, a base legislativa de sua atuação era composta pela Carta da OEA e pela DADDH, bem como por outros tratados interamericanos que confirmam à CIDH a tarefa de seu monitoramento.

Em consequência, apenas quando atua com base nos dispositivos da Convenção é que a CIDH tem a possibilidade de processar um eventual Estado infrator perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (órgão jurisdicional desse sistema), pois tal tribunal só existe na esfera da Convenção.

Em relação a Corte IDH, nas palavras de Eça (2018: 324-325):

Convém aclarar que ela não é um tribunal comum, onde as pessoas levam suas queixas, mas sim um organismo onde somente os Estados-partes e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos têm a possibilidade de submeter um caso à decisão da Corte. Os Estados-partes são aqueles que ratificaram a Convenção da OEA, entidade que criou a Corte, e a Comissão é uma assembleia de sete especialistas em Direitos Humanos, que representam todos os membros da OEA.

Nesta ordem de ideias, ainda que o Estado Americano não seja Estado Parte, ou seja, não tenha ratificado a Convenção da OEA, que criou a Corte, ainda assim fica sujeito às atribuições da Comissão Interamericana, porquanto todos estão obrigados a atender a Declaração Americana sobre Direitos e Deveres do Homem, que promove e fiscaliza o cumprimento dos Direitos Humanos no continente.

Cumprir destacar que a Corte IDH apenas pode exercer uma análise meramente consultiva a todos os países-membros da OEA.

Chama-se a atenção, porém, apesar da Corte IDH decidir apenas casos submetidos à ela por Estados-membros signatários da CADH, a Corte não fica restrita à controlar somente a aplicação e a observância da Convenção pela legislação interna dos Estados-membros mas como de qualquer outro tratado de direitos humanos que vigore nos Estados-membros signatários da CADH, o que será explorado com mais precisão, em capítulo posterior pelo qual analisar-se-á o Controle de Convencionalidade da leis.

### **A integração dos ordenamentos internacionais ao ordenamento jurídico brasileiro**

Faz-se necessário, ainda, entender como os institutos internacionais passam a integrar o ordenamento jurídico brasileiro e qual *status* passam a ostentar na pirâmide hierárquica.

Piovesan citada por Brito Filho (2017: 43) nos ensina que «os tratados internacionais demandam, para seu aperfeiçoamento, um ato complexo, onde se integram a vontade do Presidente da República, que os celebra, e a do Congresso Nacional, que os aprova, mediante decreto legislativo».

Dessa forma, para que as convenções, declarações e tratados internacionais sejam integrados ao ordenamento jurídico, faz-se necessária a elaboração de um decreto pelo Presidente, com fins de promulgar o instituto na ordem jurídica interna. O tratado internacional, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, terá *status* normativo superior à lei ordinária, já que assumem posição de supralegalidade (acima de leis ordinárias e complementares).

No direito brasileiro, as normas internacionais integram o ordenamento jurídico por meio da ratificação de seu conteúdo, passando a ter *status* de norma infraconstitucional. O fundamento constitucional para a incorporação dos direitos e garantias previstos nos tratados internacionais está no final do parágrafo 2º<sup>4</sup>, do artigo 5º da Constituição da República.

Acerca do disposto no referido dispositivo, Mazzuoli (2018: 78-80) entende que:

E a nossa interpretação sempre foi a seguinte: se a Constituição estabelece que os *direitos e garantias* nela elencados «não excluem» outros provenientes dos tratados internacionais «em que a República Federativa do Brasil seja parte», é porque ela própria está a autorizar que esses direitos e garantias internacionais constantes dos

---

4. § 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.

tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil «se incluem» no nosso ordenamento jurídico interno, passando a ser considerados como se escritos na Constituição estivessem. 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».

Ocorre que essa posição acerca do *status* constitucional dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados e em vigor no Brasil nunca foi unânime e, com o intuito de colocar fim na discussão, fora acrescentado um terceiro parágrafo ao artigo 50 da Constituição, pela Emenda Constitucional no 45, de 2004.

A Emenda Constitucional nº 45 de 2004 estabeleceu que os tratados e convenções internacionais que versem sobre Direitos Humanos podem ser integrados ao ordenamento jurídico com *status* de Emenda Constitucional, desde que aprovados com rito e quórum de emenda (três quintos em cada casa, em dois turnos), artigo 50, parágrafo 3º<sup>5</sup>.

Diante da nova redação, entende-se que, caso o tratado internacional de direitos humanos for aprovado com o quórum qualificado da emenda constitucional, serão equivalentes às mesmas e caso não for, serão equivalentes à lei ordinária.

Em 2008, o STF, através do julgamento do RE nº 466.343-1/SP, determinou que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos ostentem patamar de norma supralegal ou seja, acima das leis ordinárias e complementares, caso não tenham sido aprovadas pelo quórum especial previsto para emenda constitucional<sup>6</sup>.

## **As recentes alterações no mundo do trabalho**

### Lei n. 13.467, de 2017 – Reforma Trabalhista

Passando-se à análise da Lei n. 13.467, de 2017 e das mudanças que promoveu na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), sugere-se a existência de clara afronta a direitos constitucionalmente garantidos. O legislador, aparentemente, viola, ainda, conteúdo expresso de convenções e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, visto que vários dispositivos da Reforma Trabalhista parecem desrespeitar o padrão de proteção à saúde e segurança do trabalhador previsto no ordenamento jurídico internacional.

---

5. § 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.

6. Ressalte-se que os dispositivos internacionais que não versam sobre direitos humanos integram o ordenamento jurídico com status de lei ordinária.

A flexibilização de algumas regras trabalhistas pelo legislador reformista pode desnaturar o sentido de proteção ao trabalho, violando convenções e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, que têm como base a dignidade da pessoa humana.

O primeiro exemplo analisado, é o artigo 844, parágrafo 20, incluído pela Lei nº 13.467, de 2017, que dispõe que caso o reclamante não compareça à audiência e não justifique no prazo de 15 dias sua ausência, ao entrar com nova demanda, terá que arcar com as custas antecipadas, ainda que beneficiário da justiça gratuita, violando expressamente a Convenção Americana que assegura o acesso à justiça a todas as pessoas. Veja:

Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

[...]

§ 20 Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 30 O pagamento das custas a que se refere o parágrafo 20 é condição para a propositura de nova demanda.

O artigo 611-A da Consolidação das Leis do Trabalho (prevalência do negociado sobre o legislado) confronta o conteúdo expresso nas Convenções no 98 e 154 da OIT, ao autorizar a supremacia das regras negociadas em detrimento das normas estatais já positivadas e deturpa a função da negociação coletiva de trabalho.

O artigo 40 da Convenção no 98 estabelece que:

Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização de meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores, com o objetivo de regular, por meio de convenções coletivas, os termos e condições de emprego.

Já o artigo 20 da Convenção no 154 prevê:

Para efeito da presente Convenção, a expressão «negociação coletiva» compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de:

- a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou
- b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou
- c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.

Ressalte-se que, em momento algum as convenções que regulam e fomentam a negociação coletiva fazem referência à possibilidade de restrição de direitos por meio de negociação coletiva, apenas tratando da regulação dessas garantias. O artigo 611-A da CLT, entretanto, prevê:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

- I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;
- II - banco de horas anual;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;
- IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015;
- V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;
- VI - regulamento empresarial;
- VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;
- VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;
- IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
- X - modalidade de registro de jornada de trabalho;
- XI - troca do dia de feriado;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade e prorrogação de jornada em locais insalubres, incluída a possibilidade de contratação de perícia, afastada a licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho, desde que respeitadas, na integralidade, as normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;
- XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;
- XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

Observa-se que a afronta ao padrão de proteção ao trabalho parece clara, na medida em que o artigo autoriza a prevalência das negociações coletivas, ainda que reduzam direitos individuais já existentes, sem nenhuma contrapartida ou compensação de direitos. Ora, o negociado sempre pôde prevalecer sobre o legislado, desde que fosse para melhorar as condições dos trabalhadores e não versasse sobre direitos

indisponíveis, razão pela qual o que a Reforma trouxe não fora a prevalência do negociado sobre o legislado, mas sim o “renunciado sobre o legislado”<sup>7</sup>.

Na mesma linha, os artigos 59, parágrafo 50, que trata da flexibilização da jornada de trabalho e 59-A, que versa sobre o estabelecimento de jornada 12x36 por meio de acordo individual, violam os conteúdos da Declaração Universal de Direitos do Homem, do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e da Convenção 155 da OIT, na medida em que autorizam a flexibilização da jornada, em desacordo com uma duração razoável do trabalho.

O Artigo XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece que todo « ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas». No mesmo sentido, o artigo 70, alínea ‘d’ do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais prevê o « descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos».

O artigo 40 da Convenção no 155 é claro ao estabelecer que:

1. Todo Membro deverá, em consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e a prática nacionais, formular, por em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho.

2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho, tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho.

Os dispositivos alterados pela Lei no 13.467, de 2017, por sua vez, têm a tendência de não se preocupar com o ambiente de trabalho e seus riscos, bem como com a saúde do trabalhador, ao autorizarem a pactuação de jornada sem acordo ou convenção coletiva, dispondo expressamente:

Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

[...]

§ 50 O banco de horas de que trata o § 20 deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às

---

7. Aula proferida por Maria Cecília Máximo Teodoro no Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica, Belo Horizonte, 10 mar. 2019.

partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Veja-se que, em sentido completamente oposto ao dos institutos internacionais, que se preocupam com a saúde e segurança do trabalhador, com a duração razoável do trabalho, descanso e lazer, o legislador da reforma parece ter desconsiderado esses pontos ao editar os dispositivos transcritos.

Não bastasse isso, o 71, parágrafo 40, que confere caráter indenizatório e não salarial à hora extra paga por trabalho no intervalo intrajornada, viola disposição da Declaração Universal de Direitos Humanos, permitindo a flexibilização de verba considerada até então como salarial e comprometendo o conceito de remuneração justa, satisfatória e equitativa.

Enquanto o artigo XXIII, item 3, da DUDH prevê que:

3. Todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

O artigo 71, parágrafo 40 estabelece:

§ 4 A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Mais uma vez, ao afrontar o artigo 70º da Constituição Federal, que proíbe o retrocesso social, a Lei no 467, de 2017, sem demonstrar preocupação com a saúde e segurança do trabalhador, deixou de observar tratado internacional.

Ainda, o artigo 452-A, parágrafo 60 da CLT, que regula o contrato de trabalho intermitente, pode violar expressamente o artigo 40, item 2 da Convenção no 95 da OIT, que versa sobre a proteção ao salário. O artigo. 40, item 2 da Convenção no 95 estabelece:

2. Nos casos em que o pagamento parcial do salário em espécie é autorizado, serão tomadas medidas apropriadas para que:

- a) as prestações em espécie sirvam para o uso pessoal do trabalhador e de sua família e lhes tragam benefício;
- b) o valor atribuído a essas prestações seja justo e razoável

Em contrapartida, o artigo 452-A, parágrafo 60 da CLT autoriza o pagamento fracionado, ao fim de cada prestação de serviços, ao trabalhador intermitente, de

férias proporcionais acrescidas de um terço, 130 proporcional e demais adicionais, desnaturando as referidas verbas e sem se preocupar com o benefício do trabalhador e de sua família.

Além dos dispositivos aqui citados, Delgado e Delgado (2018: 74) defendem que:

A Lei nº 13.467, de 2017 *desnatura o conceito de direito fundamental ao trabalho digno* ao dificultar a inclusão social regulada e protegida do obreiro no mercado de trabalho, circunstância que potencializa os contornos de mercantilização do trabalho humano, em franco desrespeito à Declaração Universal dos Direitos Humanos e à Declaração de Filadélfia que, nos idos de 1944, asseverou não ser o trabalho uma mercadoria.

A Lei nº 13.467, de 2017, também desnatura o conceito de justiça social, meta da OIT direcionada ao amplo acesso à justiça e aos direitos trabalhistas e que se encontra alicerçada nos princípios da proteção, da progressividade social e da vedação ao retrocesso. (grifos dos autores)

Não bastasse isso, outro exemplo, ainda mais drástico, é a alteração trazida pela Lei nº 13.467, de 2017, do artigo 40-A da Lei nº 6.019, de 1974 (que regulamenta o trabalho temporário e a terceirização), sendo expressa ao dizer que a terceirização abrange quaisquer atividades da empresa contratante, inclusive sua atividade principal (atividade-fim).

Art. 40-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.

§ 10 A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços.

§ 20 Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante. (grifo nosso).

O fenômeno da terceirização, infelizmente, é um dos principais causadores de trabalho em situações degradantes no Brasil, razão pela qual, permitir todo e qualquer tipo de terceirização, ao menos no cenário brasileiro, nos parece inviável. Para ilustrar o tema, elenca-se alguns exemplos de trabalhos degradantes, em condições análogas às de escravo e de trabalho infantil, causados pela terceirização, no Brasil. De acordo com Coutinho (2015: 156-161):

Dos casos flagrados de utilização de trabalho análogo ao de escravo— durante quatro anos (2010 a 2013) – 90% deles envolviam terceirização de mão de obra (intermediário irregular e “gato” no campo). Entre os resgatados pela fiscalização do

trabalho, mais de 80% desse contingente eram de trabalhadores terceirizados. Traduzindo: o trabalho escravo contemporâneo flagrado pelo Estado brasileiro encontra-se vinculado ao modelo de relação de trabalho que prestigia a terceirização, cujos percentuais de 90% (para casos) e 80% (para trabalhadores resgatados) evidenciam a união indissolúvel firmada entre uma velha chaga da sociedade brasileira e uma prática “moderna”, quase silenciosa, de aniquilar direitos sociais da classe trabalhadora. [...]

Em [...] operação que fiscalizou oficinas subcontratadas de fabricante de roupas Zara, 15 pessoas, incluindo uma adolescente de 14 anos, foram libertadas de trabalho escravo contemporâneo em plena capital paulista.

Nem uma, nem duas. Por três vezes, equipes de fiscalização trabalhista flagraram trabalhadores estrangeiros submetidos a condições análogas à escravidão produzindo peças de roupa da badalada marca internacional Zara, do grupo espanhol Inditex. [...]

O quadro encontrado pelos agentes do poder público, [...] incluía contratações completamente ilegais, trabalho infantil, condições degradantes, jornadas exaustivas de até 16h diárias e cerceamento de liberdade (seja pela cobrança e desconto irregular de dívidas dos salários, o truck system, seja pela proibição de deixar o local de trabalho sem prévia autorização).

É devido a tal fato que essa alteração parece violar, de maneira exemplificativa, não somente a premissa máxima OIT (“Não há progresso sem justiça social”, sendo que o trabalho não é uma mercadoria), como também diretrizes básicas da OIT para um trabalho decente, como a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório, a abolição do trabalho infantil e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (e suas respectivas Convenções), a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, o Pacto Internacional sobre Direito Cívico e Político de 1966, o Pacto Internacional sobre Direito Cívico e Político de 1966, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e seu aditivo, o Protocolo de San Salvador.

A Lei no 13.874, de 20 de setembro de 2019 (Lei da Liberdade Econômica)

Em 20 de setembro de 2019, a Medida Provisória no 881 (MP da Liberdade Econômica) foi convertida na Lei no 13.874, de 20 de setembro de 2019. Dentre as alterações realizadas pela Lei da Liberdade Econômica no corpo da CLT, cita-se a nova redação do parágrafo 20 e do parágrafo 40 do artigo 74, alterando algumas regras para controle de jornada. As mudanças implicaram na implementação do ponto por exceção e na alteração da exigência do controle de ponto – antes para empresas com mais de 10 empregados e agora para empresas com mais de 20 funcionários, como estipula a Lei:

§ 20 Para os estabelecimentos com mais de 20 (vinte) trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou

eletrônico, conforme instruções expedidas pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, permitida a pré-assinalação do período de repouso.

§ 4º Fica permitida a utilização de registro de ponto por exceção à jornada regular de trabalho, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

Cumprido ressaltar que o registro de ponto por exceção trata-se de modalidade de controle de jornada, na qual não se registram entrada, saída e intervalos diariamente, e sim aquelas que fugirem à regra, como horas extras e faltas.

As alterações trazidas pela Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, ao flexibilizar a operacionalização do controle de jornada vai de encontro com convenções e tratados internacionais que versam sobre a saúde do trabalhador, a exemplo da Convenção nº 155. Isto porque, o controle de jornada é, além de um dever de fiscalização do empregador, uma medida de higiene, segurança e medicina do trabalho.

Um exemplo de violação iminente é ao artigo 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (PIDESC) que estabelece que “os Estados-partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”, determinando, dentre as medidas que os Estados-partes deverão adotar, “a melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente”.

Ademais, a DUDH, em seu art. XXIV dispõe que: «todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas». Por sua vez, a CADH consagrou inúmeros direitos internacionais de proteção a pessoa humana trabalhadora como a segurança e higiene no trabalho; duração razoável da jornada de trabalho, repouso e férias remuneradas, direito à saúde, direito a um ambiente sadio.

Observa-se, portanto, que ao alterar as regras para controle de jornada, permitindo o registro de ponto por exceção e a ausência de controle de jornada para empresas com menos de 20 (vinte funcionários), a Lei da Liberdade Econômica pode dificultar o cumprimento de normas relativas à saúde e segurança dos trabalhadores.

Conforme já citado, o objetivo do presente estudo não é esgotar as violações a convenções, declarações e tratados internacionais pelas recentes alterações no mundo do trabalho, mas tão somente expor, de forma exemplificativa a inobservância dos dispositivos internacionais pelo legislador da Reforma Trabalhista e da Lei da Liberdade Econômica.

Ainda, entende-se que as controvérsias inseridas na CLT por meio da Reforma Trabalhista e da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, deverão ser resolvidas em atenção aos princípios gerais do Direito e princípios específicos do Direito do Trabalho, sendo vedado o retrocesso social, nos termos do artigo 7º, *caput*, da CF.

Todas essas alterações legislativas levam à percepção da falta de observância, pelo legislador pátrio, dos direitos sociais garantidos pela Constituição Federal de 1988 e de todos os tratados e convenções internacionais ratificadas e em vigor no país que versam sobre direitos humanos.

Da mesma forma, as discussões em torno do teor das recentes alterações no mundo do trabalho abrem a possibilidade para o controle da aplicação das normas de direitos sociais e fundamentais, por meio dos diplomas internacionais ratificados, permitindo o exercício do controle de convencionalidade pelos juízes e tribunais pátrios.

## **Conclusão**

Após o cenário caótico vivido nas duas grandes guerras, sobretudo durante a Segunda Guerra Mundial, o mundo viu necessário promover tratamento diferenciado aos Direitos Humanos, seja com fins humanos ou econômicos, elaborando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948.

O Brasil, em 2004, editou a Emenda Constitucional no 45, com a inclusão do parágrafo 30 do artigo 50 trouxe a possibilidade do controle de convencionalidade, ao estabelecer que 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.

Contrariando essa tendência, a Lei no 13.467, de 2017, inseriu diversas alterações que se parecem incompatíveis com as convenções e tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário. Na mesma linha, a Lei no 13.874, de 20 de setembro de 2019, também traz alterações precarizadoras da condição de emprego, caso venha a ser aprovada.

Dentre as controversas alterações, tem-se o artigo 611-A, que confronta diretamente texto expresso nas Convenções no 98 e no 154 da OIT; os artigos 59, parágrafo 50 e 59-A, que vão de encontro o conteúdo da Declaração Universal de Direitos do Homem, do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e da Convenção no 155 da OIT; o artigo 71, parágrafo 40, que viola disposição da Declaração Universal de Direitos Humanos; dentre outros.

Observe-se que as discussões em torno das recentes alterações no mundo do trabalho abrem a possibilidade para o controle da aplicação das normas de direitos sociais e fundamentais, por meio dos diplomas internacionais ratificados, permitindo o exercício do controle de convencionalidade pelos juízes e tribunais pátrios.

Ante as diversas contrariedades a tratados e convenções internacionais ratificados pelo país e pela plena legitimidade da Justiça do Trabalho, por meio do controle de convencionalidade difuso, de aplicar diretamente as convenções internacionais definidoras de direitos e garantias trabalhistas, cabe aos juízes e tribunais pátrios decidir

as questões levantadas, em atenção aos tratados e convenções internacionais de direitos humanos que o Brasil for signatário.

Assim, espera-se que, o Brasil, unindo esforços com os demais países signatários de convenções e tratados internacionais, contribua de forma mais efetiva para a conquista da paz duradoura, assentada na justiça social e assim se restaure o Estado Democrático de Direito.

## Referências

- ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (2018). A declaração de princípios e direitos fundamentais no trabalho de 1998 e as convenções fundamentais da OIT comentadas. São Paulo : LTr.
- BELTRAMELLI NETO, Silvio e Cesar Henrique Kluge (2018). «Panorama Normativo-Jurisprudencial da Relações de Trabalho no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos», Em Cláudio Jannotti da Rocha, Giuseppe Ludovico, Lorena Vasconcelos Porto, Marcelo Borsio e Rúbia Zanotelli de Alvarenga (Coord.), Direito Internacional do Trabalho. Aplicabilidade e eficácia dos instrumentos internacionais de proteção do trabalhador. (pp. 235-250). São Paulo: LTr.
- BARZOTTO, Luciane Cardoso (2007). Direitos humanos e trabalhadores. Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. (2017). «Os tratados de direitos humanos e a sua formação, incorporação e efetivação no Brasil», Em Renata de Assis Calsing e Rúbia Zanotelli Alvarenga (Coord.), Direitos Humanos e relações sociais trabalhistas. (pp. 42-53). São Paulo: Ltr.
- CORTEZ, Julpiano Chaves (2015). Trabalho Escravo no Contrato de Emprego e os Direitos Fundamentais. 2. ed. São Paulo: Atlas.
- COUTINHO, Grijalbo Fernandes (2015). Terceirização. Máquina de moer gente trabalhadora. A inexorável relação entre a nova marchandage e a degradação laboral, as mortes e mutilações no trabalho. São Paulo: LTR.
- DARDOT, Pierre e Christian Laval (2016). A nova razão do mundo: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Editora Boitempo.
- DELGADO, Maurício Godinho e Gabriela Neves Delgado (2018). A reforma trabalhista no Brasil: Com os comentários à Lei 13.467/2017. 2. ed. São Paulo: Ltr.
- EBERT, Paulo Roberto Lemgruber (2018). «A Constituição da OIT (1919) e a Declaração de Filadélfia (1944)», Em Cláudio Jannotti da Rocha, Giuseppe Ludovico, Lorena Vasconcelos Porto, Marcelo Borsio e Rúbia Zanotelli de Alvarenga (Coord.), Direito Internacional do Trabalho. Aplicabilidade e eficácia dos instrumentos internacionais de proteção do trabalhador. (pp. 299-309). São Paulo: LTR.
- EÇA, Vitor Salino de Moura (2018). «Organicidade e Fundamentalidade da Corte Interamericana de Direitos Humanos», Em Cláudio Jannotti da Rocha, Giuseppe

- Ludovico, Lorena Vasconcelos Porto, Marcelo Borsio e Rúbia Zanotelli de Alvarenga (Coord.), *Direito Internacional do Trabalho. Aplicabilidade e eficácia dos instrumentos internacionais de proteção do trabalhador*. (pp. 324-329). São Paulo: LTr.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra (2014). *Manual de Direitos Humanos*. 3. ed. São Paulo: Atlas.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (2018). *Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis*. Rio de Janeiro: Forense.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (2009). «Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro», *Revista de informação legislativa*, 46 (181): 113-133.
- PIMENTA, Raquel Betty de Castro (2018). «Estrutura e Organização da OIT», Em Cláudio Jannotti da Rocha, Giuseppe Ludovico, Lorena Vasconcelos Porto, Marcelo Borsio e Rúbia Zanotelli de Alvarenga (Coord.), *Direito Internacional do Trabalho. Aplicabilidade e eficácia dos instrumentos internacionais de proteção do trabalhador*. (pp. 271-279) São Paulo: LTr.
- PINTO, Airton Pereira (2006). *Direito do Trabalho, Direitos Humanos Sociais e a Constituição Federal*. São Paulo: LTr.
- RAMOS, André de Carvalho (2014). *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva.

## Sobre os autores

MARIA CECÍLIA MÁXIMO TEODORO. Pós-doutora em Direito do Trabalho pela Universidade de Castilla-La Mancha com bolsa de pesquisa da CAPES. Doutora em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Graduada em Direito pela PUC-MG. Professora de Direito do Trabalho do Programa de Pós-Graduação em Direito e da Graduação da PUC-MG e membro reeleita do Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-MG para o triênio 2014/2016. Professora convidada do Mestrado em Direito do Trabalho da Universidade Externado da Colômbia. Líder do grupo de pesquisa RED-Retrabalhando do Direito; pesquisador, autora de livros e artigos, advogada. E-mail: [cecimax@pucminas.br](mailto:cecimax@pucminas.br).

IRIS SOIER DO NASCIMENTO DE ANDRADE. Mestranda na Linha de Pesquisa Trabalho, Democracia e Efetividade na Pontifícia Universidade Católica (PUC-MG), com bolsa de pesquisa da CAPES. Pós-graduada em Direito Material e Processual do Trabalho na Faculdade de Direito Milton Campos. Pós-graduada em Advocacia Cível pela Escola Superior de Advocacia (ESA – OAB/MG). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa e Estudos em Direito do Trabalho RED - Retrabalhando o Direito, da Pontifícia Universidade

Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Integrante da Oficina de Estudos Avançados: As interfaces entre o Processo Civil e o Processo do Trabalho - IPCPT. Advogada. E-mail: [irissoier@hotmail.com](mailto:irissoier@hotmail.com).

KARIN BHERING ANDRADE. Mestranda na Linha de Pesquisa Trabalho, Democracia e Efetividade na Pontifícia Universidade Católica (PUC- MG). Graduada em Direito pela Faculdade Milton Campos. Professora de Deontologia Jurídica no curso preparatório para a OAB do Centro de Estudos Isadora Athayde. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa e Estudos em Direito do Trabalho RED - Retrabalhando o Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Atualmente é membro da Comissão de Direitos Sociais e Trabalhistas da Ordem dos Advogados do Brasil de Minas Gerais (OAB-MG). Atualmente é membro da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil de Minas Gerais (OAB-MG). Advogada. E-mail: [karinbhering@gmail.com](mailto:karinbhering@gmail.com).

La *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* es una publicación semestral del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, y que tiene por objetivo el análisis dogmático y científico de las instituciones jurídico-laborales y de seguridad social tanto nacionales como del derecho comparado y sus principales efectos en las sociedades en las que rigen.

DIRECTOR

Luis Lizama Portal

EDITOR

Claudio Palavecino Cáceres

SECRETARIO DE REDACCIÓN

Eduardo Yañez Monje

SITIO WEB

[revistatrabajo.uchile.cl](http://revistatrabajo.uchile.cl)

CORREO ELECTRÓNICO

[pyanez@derecho.uchile.cl](mailto:pyanez@derecho.uchile.cl)

LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial  
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo  
estuvieron a cargo de Tipografía  
([www.tipografica.io](http://www.tipografica.io))