

**O PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO E A IMPORTÂNCIA DO
SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS NA PROTEÇÃO DO
DIREITO AO TRABALHO**

THE PRINCIPLE OF PROHIBITION OF BACKSLIDING AND THE IMPORTANCE OF
THE INTER-AMERICAN HUMAN RIGHTS SYSTEM IN THE PROTECTION OF
LABOR RIGHTS

**Rodolfo Pamplona Filho¹
Matheus Lins Rocha²**

RESUMO

O princípio da vedação do retrocesso se relaciona intimamente com os direitos humanos fundamentais sociais, sendo essencial para assegurá-los aos indivíduos brasileiros a partir do seu efeito “cliquet”. O referido princípio é investigado aqui, como protetor dos direitos trabalhistas, verificando-se, especialmente, a sua aplicação à Reforma Trabalhista, observando-se as disposições Constitucionais e das Convenções da Organização Internacional do Trabalho, bem como a importância do Sistema Interamericano de Direitos Humanos na proteção ao Direito ao Trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Princípio da Vedação do Retrocesso. Reforma Trabalhista. Direitos humanos fundamentais sociais. Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

The principle of retrocess prohibition is closely related to fundamental social human rights, and is essential to assure them to Brazilian individuals from their "cliquet" effect. This principle is investigated here as a protector of labour rights, especially in the application of the Labour Reform, observing the Constitutional provisions and the Conventions of the International Labour Organization, as well as the importance of the inter-American human rights system in protecting labor law.

¹ Juiz Titular da 32ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Professor Titular do Curso de Direito e do Mestrado em Direito, Governança e Políticas Públicas da UNIFACS - Universidade Salvador. Professor Associado III da graduação e pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Direito da UFBA – Universidade Federal da Bahia. Coordenador dos Cursos de Especialização em Direito Civil e em Direito e Processo do Trabalho da Faculdade Baiana de Direito. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Máster em Estudios en Derechos Sociales para Magistrados de Trabajo de Brasil pela UCLM - Universidad de Castilla-La Mancha/Espanha. Especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia. Membro e Presidente Honorário da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (antiga Academia Nacional de Direito do Trabalho - ANDT). Membro e Presidente da Academia de Letras Jurídicas da Bahia e Ex-presidente do Instituto Baiano de Direito do Trabalho. Membro da Academia Brasileira de Direito Civil, Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFam) e Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCivil). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6474247848853228>

² Advogado. Mestrando em Direito, Governança e Políticas Públicas pela Universidade Salvador/UNIFACS; Pós-graduado em: Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais/PUC-MG. Pós-graduado em Direito Público pela Faculdade Baiana de Direito/FBD. Direito da Comunicação Digital pelas Faculdades Metropolitanas Unidas/FMU. Direito, Governança e Políticas Públicas pela Universidade Salvador/UNIFACS. Graduado em Direito pela Universidade Salvador/UNIFACS. E-mail: matheuslins@linselins.com.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6471458198722451>

KEYWORDS: Principle of Retrocess Prohibition. Labour Reform. Fundamental Social Human Rights. Inter-American Human Rights System.

1 INTRODUÇÃO

O princípio da vedação ao retrocesso é extremamente importante e essencial em qualquer Estado democrático de direito. O referido princípio prega que uma vez firmado determinado direito fundamental na consciência coletiva e moral de uma comunidade, este não pode sofrer a retrocessão.

A partir da aprovação das alterações na Consolidação das Leis do Trabalho, a possível redução de direitos trabalhistas tem sido pauta de debates em toda a comunidade jurídica. Diante desse quadro, o presente artigo objetiva investigar o princípio da vedação do retrocesso, verificando-se a importância deste para o ordenamento jurídico brasileiro e demonstrando a sua aplicação no âmbito da Reforma Trabalhista.

Neste sentido, faz-se necessário, de início, verificar os direitos trabalhistas como integrantes dos direitos fundamentais, para que seja possível verificar a aplicabilidade do princípio da vedação do retrocesso no que tange à Reforma Trabalhista. Posteriormente, o princípio da vedação do retrocesso será analisado, no âmbito constitucional e doutrinário, verificando-se as matérias englobadas pelo referido princípio.

A Reforma Trabalhista será criticamente analisada, verificando-se se o princípio da vedação do retrocesso foi contrariado e, havendo isso, quais são os dispositivos legais que instauraram determinado retrocesso. Diante disso, verificar-se-á a aplicação da Reforma, bem como os mecanismos que podem servir de solução para que o princípio estudado não seja desrespeitado ou desprezado pelos representantes do povo. Por fim, as peculiaridades do Sistema Interamericano de Direitos Humanos serão relacionadas à legislação trabalhista brasileira, sendo verificado como forma de proteção internacional aos direitos laborais.

A presente pesquisa se justifica pela relevância teórica que possui, tendo em vista que o princípio da vedação do retrocesso deve ser amplamente discutido no âmbito da doutrina, bem como dos operadores do direito brasileiro, inclusive no que se refere à sua aplicação no âmbito da reforma trabalhista para que este referido princípio, na prática, se fortifique cada vez mais. Justifica-se, ainda, pela sua relevância social, uma vez que com a ampla discussão sobre o princípio da vedação do retrocesso e a importância do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos colaborará com a conscientização de que as reformas legislativas não podem simplesmente desprezar os direitos humanos fundamentais já consagrados no ordenamento jurídico brasileiro, havendo a efetivação destes de forma segura para a sociedade. Vislumbra-

se que este fator confere a eficácia das próprias normas constitucionais e internacionais, bem como aos princípios que constituem os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Trata-se de uma pesquisa interdisciplinar no âmbito do direito, que engloba as disciplinas do Direito Constitucional, dos Direitos Humanos, bem como do Direito do Trabalho. O método empregado será o dedutivo, uma vez que a pesquisa analisará, primeiramente, as disposições gerais propostas na Constituição Federal, nas Convenções Internacionais da Organização Internacional do Trabalho, bem como as convenções integrantes dos Sistema Interamericano e a Jurisprudência respectiva, para a verificação da aplicação do princípio da vedação do retrocesso à legislação trabalhista. A vertente metodológica corresponderá à jurídico-dogmática, tendo em vista que a pesquisa se relacionará com a análise do ordenamento jurídico brasileiro, especificamente no que se refere ao princípio da vedação do retrocesso, sem interferência de outros setores do conhecimento.

Já a linha desta pesquisa é a crítico-metodológica, uma vez que tem por finalidade repensar o direito do trabalho, especificamente no que se refere à Reforma Trabalhista, com a aplicação do princípio da vedação do retrocesso e dos preceitos do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Serão utilizados dados primários, sendo estes a legislação, a jurisprudência, bem como a doutrina. A técnica metodológica, por sua vez, será a pesquisa teórica, uma vez que haverá a construção de conceitos específicos e a investigação de diferentes argumentos oriundos dos referidos ramos do direito para que seja possível chegar às conclusões e proposições.

2 OS DIREITOS TRABALHISTAS COMO DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

Os Direitos Trabalhistas são conquistas extremamente importantes para a classe trabalhadora que, desde a Revolução Industrial, luta para adquirir um mínimo de dignidade na execução do trabalho, bem como na sua relação trabalhista em si.

O termo “trabalho” é oriundo da dor e do sofrimento. Em diversos idiomas, verifica-se, etimologicamente, que a denominação portuguesa *trabalho*, a francesa *travail*, bem como a espanhola *trabajo*, derivam do vocábulo latino *tripalium*, que representa um instrumento utilizado, antigamente, com a finalidade de promover a tortura, sendo este composto por três paus, nos quais amarrava-se o indivíduo a ser torturado. Vislumbra-se, ainda, que as expressões *lavoro* e *labour*, italiana e inglesa, respectivamente, são provenientes de labor, palavra também

de origem latina relacionada com o sofrimento, com a dor ou com a atividade penosa que remete à expressão grega *ponos*.³

A Bíblia, como documento histórico, ratifica esse entendimento, tendo em vista que o capítulo 3, versículo 19 do livro Gênesis demonstra que Adão foi punido, pelo pecado cometido, sendo, a sua condenação, a sua submissão ao trabalho, de forma necessária, para obter o seu sustento.⁴

Em que pese haja toda essa origem de negativa do significado do “trabalho”, com o passar dos séculos, houve uma mudança geral, significativa, com relação à concepção do trabalho que deixou de ser uma punição, passando a ser um fator de liberdade e independência para indivíduos que deixaram a escravidão, bem como “o valor de lazer e de aperfeiçoamento do espírito” para os homens livres,⁵ culminando em um fator completamente positivo, que, nas palavras de Benjamin Franklin, “dignifica o homem”, sendo “um valor básico da vida humana.”⁶

É nítida a completa reviravolta do significado do trabalho para a sociedade. Neste sentido, vale explicitar a divergência completa dos textos constitucionais dispostos no artigo 136 da Constituição de 1937, bem como no artigo 6º da Constituição de 1988. Na década de 30, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil tratava do trabalho como um dever social. Já a Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, afirma o trabalho como direito social, evidenciando a drástica modificação do termo trabalho em cinquenta e um anos. Vale salientar que a Constituição de Weimar de 1919⁷ e a Constituição Mexicana de 1917⁸ já se preocupavam com os direitos sociais trabalhistas, que mereciam especial atenção no momento histórico do final da Primeira Guerra Mundial.

Neste sentido, a constitucionalização dos direitos trabalhistas foi um fator que se fortificou, cada vez mais, sendo estes direitos tratados como verdadeiros direitos fundamentais sociais, na medida em que os direitos fundamentais de liberdade, de primeira geração, não eram suficientes, para dignificar o homem, momento em que as Constituições também deveriam se

³ COUTINHO, Aldacy Rachid. Trabalho e pena. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, Curitiba, v. 32, p. 7, 1999.

⁴ A BÍBLIA. Gênesis, Capítulo 3, Versículo 19.

⁵ MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁶ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Direito ao Trabalho. Direitos Constitucionalizados / coordenadores: Adroaldo Leão e Rodolfo Pamplona Filho*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 355.

⁷ ALEMANHA. Lei Fundamental da República Federal da Alemanha. 1919. Disponível em: <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>> Acesso em 23 de fevereiro de 2018.

⁸ MÉXICO. Constituição de 1917. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/en/mex/en_mex-int-text-const.pdf> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

preocupar com os direitos sociais, de segunda dimensão, com o objetivo de promover a igualdade, que também seria aplicada às relações empregatícias.

Os direitos sociais, que formam a segunda geração de direitos humanos fundamentais, se relacionam com a solidariedade humana, propondo o objetivo de amenizar as desigualdades sociais que, no período pós-guerra, ficou muito evidente. Para que sejam efetivados os referidos direitos, é necessária a execução de políticas públicas específicas, tornando possível a justiça social.⁹ Neste sentido, os direitos sociais são caracterizados “por outorgarem ao indivíduo as prestações sociais de que necessita para viver com dignidade, como saúde, educação, trabalho, assistência social, entre outras, revelando uma transição das liberdades formais abstratas, conquistadas pelo liberalismo, para as liberdades materiais concretas”.¹⁰

Por isso, a Constituição brasileira de 1988 dedica completamente o seu artigo 7º a estabelecer os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, obtendo estes, sem dúvida alguma, o status de direitos fundamentais.

É perceptível este fator, na medida em que é possível conceituar os *direitos fundamentais* como os direitos inerentes para a concretização da dignidade da pessoa humana, devendo estes estarem positivados na Constituição de determinado ordenamento jurídico. Ingo Wolfgang Sarlet estabelece os direitos fundamentais como os “direitos reconhecidos ou outorgados e protegidos pelo direito constitucional interno de cada estado”.¹¹ Dirley da Cunha Júnior, por sua vez, conceitua os direitos fundamentais de forma sistemática, observando a estrutura da Constituição Federal como uma categoria genérica que engloba todas as espécies de direitos, sendo estas relacionadas com a liberdade, a igualdade, a solidariedade ou com os direitos civis individuais ou coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos, direitos dos partidos políticos, bem como com os direitos econômicos.¹²

Verifica-se, portanto, que todas as matérias tratadas no Título II da Carta Magna brasileira são direitos fundamentais. Todavia, estes direitos fundamentais não se esgotam nestas previsões constitucionais, sendo o “núcleo da proteção da dignidade da pessoa”¹³, independentemente do fato de se a previsão está reconhecida no texto da Constituição formal

⁹ CUNHA JÚNIOR. Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 661.

¹⁰ Ibid. p. 661.

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 30.

¹² CUNHA JÚNIOR. Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 492.

¹³ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet Branco. Curso de Direito Constitucional. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 135.

ou em diplomas normativos reconhecidos como equiparados às normas constitucionais, pela própria Constituição, por força da sua matéria.¹⁴

Neste sentido, estabelece Canotilho:

Direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objectivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.¹⁵

A partir das Convenções da Organização Internacional do Trabalho, é possível identificar que os direitos trabalhistas ultrapassaram a previsão normativa apenas interna, estando intimamente relacionados com a expressão *direitos humanos*. A doutrina majoritária, estabelece o conceito de direitos humanos como “todas as prerrogativas e instituições que conferem a todos, universalmente, o poder de existência digna, livre e igual”.¹⁶

É possível verificar que os Direitos Humanos, os mais inerentes ao ser humano, são condição *sine qua non* para a efetivação dignidade humana, estando positivados em diplomas internacionais. Pablo Luis Manili define os direitos humanos como “la proyección normativa de la naturaleza humana”¹⁷

Vislumbra-se, neste sentido, que enquanto os direitos fundamentais estão previstos apenas na ordem jurídica interna dos Estados, os direitos humanos estão positivados em tratados internacionais,¹⁸ obtendo, as referidas classes de direitos, os mesmos conteúdos materiais, diferenciando-se apenas na forma de sua positivação. Dirley da Cunha Júnior ratifica este entendimento ao aduzir que “Preliminarmente, é preciso esclarecer que os direitos fundamentais não passam de direitos humanos positivados nas Constituições estatais”.¹⁹ Já Geovane Peixoto explicita que “os direitos fundamentais são, em essência, direitos humanos transformados em direito constitucional positivo”.²⁰ André Ramos Tavares, por sua vez,

¹⁴ CUNHA JÚNIOR. Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 496.

¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 1999. p. 369.

¹⁶ DA CUNHA JR. Dirley. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 492.

¹⁷ MANILI, Pablo Luis. La difícil tarea de definir el concepto de Derechos Humanos. Derechos humanos y control de convencionalidad / Pablo Luis Manili [et al.]; compilado por Carlos Daniel Luque; dirigido por Mario A.R. Midon – 1ª ed. – Resistencia – ConTexto Libros, 2016. p. 17.

¹⁸ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. 2ª Ed. São Paulo: Editora Método, 2015. p. 26.

¹⁹ CUNHA JÚNIOR. Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 493.

²⁰ PEIXOTO, Geovane de Mori. Direitos Fundamentais, Hermenêutica e Jurisdição Constitucional. 1ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2013. P. 33.

demonstra que existe uma verdadeira proximidade entre as espécies de direito referidas, beirando à igualdade,²¹ nascendo a expressão “direitos humanos fundamentais”.²²

É neste panorama que se encontram inseridos os direitos trabalhistas no ordenamento jurídico brasileiro, obtendo estes status de direitos humanos fundamentais. No âmbito interno, verifica-se que a Constituição Federal consagra o trabalho como valor social e como fundamento da República Federativa do Brasil, já no seu artigo 1º, inciso IV. O trabalho ainda é previsto na Constituição Federal como um direito social, no *caput* do artigo 6º e o artigo 7º lista, nos seus incisos, os direitos trabalhistas mais importantes, atribuindo, a estes, o status de verdadeiros direitos fundamentais. Já, no âmbito externo, a Organização Internacional do Trabalho, já celebrou 189 (cento e oitenta e nove) convenções e 201 (duzentos e uma) recomendações que tratam da proteção do ser humano no direito do trabalho, afirmando os direitos trabalhistas como integrantes dos direitos humanos.

De qualquer modo, cirúrgica é a interpretação do § 2º do artigo 5º da Constituição Federal por Valério Mazzuoli:

Da análise do § 2.º do art. 5º da Carta brasileira de 1988, percebe-se que três são as vertentes, no texto constitucional brasileiro, dos direitos e garantias individuais:

- a) Direitos e garantias expressos na Constituição, a exemplo dos elencados nos incisos I ao LXXVIII do seu art. 5.º, bem como outros fora do rol de direitos, mas dentro da Constituição (v.g., a garantia da anterioridade tributária, prevista no art. 150, III, b, do Texto Magno);
- b) Direitos e garantias implícitos, subentendidos nas regras de garantias, bem como os decorrentes do regime e dos princípios pela Constituição adotados; e
- c) Direitos e garantias inscritos nos tratados internacionais de direitos humanos em que a República Federativa do Brasil seja parte.²³

Evidencia-se, portanto, os direitos trabalhistas como integrantes dos direitos fundamentais expressos na Constituição e inscritos nos tratados internacionais de direitos humanos, integrando os direitos humanos. Verifica-se que, por isso, estes possuem, como características, a historicidade, a universalidade, a irrenunciabilidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade e a proibição do retrocesso, princípio inerente aos direitos trabalhistas que é objeto do presente estudo.

3 O EFEITO “CLIQUET” E A VEDAÇÃO DO RETROCESSO

O vocábulo francês “cliquet” é uma onomatopeia que representa a sonoridade do gatilho de um anel metálico, denominado de “mosquetão”, utilizado como importante ferramenta no

²¹ TAVARES. André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 357.

²² MORAES, Alexandre de. Direitos Humanos Fundamentais. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 19.

²³ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. 2ª Ed. São Paulo: Editora Método, 2015. p. 203.

alpinismo. A partir deste mosquetão, os alpinistas podem, a cada movimento de subida, garantir que não haverá possibilidade de retrocessão, o que funciona como um mecanismo que possibilita que, ao escalar as montanhas, somente exista a possibilidade de o esportista continuar elevando-se, impedindo qualquer descida.

Diante disso, o termo “cliquet” foi associado ao tema dos direitos humanos, remetendo ao princípio da vedação do retrocesso, um dos princípios de maior importância no ordenamento jurídico brasileiro. A partir do referido princípio, vislumbra-se que os direitos humanos, bem como os direitos fundamentais são conquistas sociais que no momento em que são firmadas na consciência moral coletiva de determinada comunidade, não podem, em hipótese alguma, retroceder.

Verifica-se, deste modo, que os direitos humanos fundamentais, como processo histórico de formação, atingem, gradativamente, níveis de conquistas e amplitudes, que não podem retroceder, não podendo ser suprimidos ou enfraquecidos. O efeito “cliquet” dos direitos fundamentais evidencia justamente isso.

O artigo 60, § 4º da Constituição Federal, estabelece os direitos fundamentais como cláusulas pétreas, não podendo ser objeto de deliberação nenhuma proposta tendente a abolir, suprimir ou reduzir os direitos e garantias fundamentais. Neste sentido, verifica-se a consagração do princípio constitucional da vedação do retrocesso que deve ser aplicado de forma a nortear todo o ordenamento jurídico brasileiro.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, por sua vez, estabelece, no seu artigo 29, “b”, que nenhuma disposição da Convenção poderá ser interpretada no sentido de estabelecer limites ao gozo e ao exercício de qualquer direito ou liberdade que esteja reconhecido no ordenamento jurídico interno de determinado Estado Parte ou em determinada convenção que este seja parte, reafirmando o efeito “cliquet” no âmbito internacional.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre o princípio da proibição do retrocesso, por meio do Ministro Celso de Mello que explicitou, em voto específico:

O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive.

A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga,

sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados.²⁴

Canotilho trata do princípio do não retrocesso social estabelecendo que “os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma *garantia institucional* e um *direito subjectivo*.”²⁵

No âmbito dos direitos humanos, Mazzuoli estabelece que os direitos humanos evoluem de forma a sempre agregar alguma novidade que acrescente uma melhoria para o ser humano, não havendo possibilidade de o Estado proteger menos o ser humano quando se comparado ao passado.²⁶

Neste sentido, Ingo Wolfgang Sarlet pontua que:

Resulta perceptível, portanto, que a proibição de retrocesso atua como baliza para a impugnação de medidas que impliquem supressão ou restrição de direitos sociais e que possam ser compreendidas como efetiva violação de tais direitos, os quais, por sua vez, também não dispõem de uma autonomia absoluta no sistema constitucional, sendo, em boa parte e em níveis diferenciados, concretizações da própria dignidade da pessoa humana.²⁷

Conclui Canotilho que:

O Princípio da proibição do retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efectivado através de medidas legislativas [...] deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática numa “anulação”, “revogação” ou “aniquilação” pura a simples desse núcleo essencial.²⁸

É possível concluir, deste modo, que o princípio da proibição do retrocesso atua como norte para a evolução dos Direitos Fundamentais, principalmente no que se refere aos Direitos Sociais, evidenciando que uma vez reconhecidos no ordenamento jurídico, será inconstitucional qualquer disposição que enfraqueça ou suprima os referidos direitos.²⁹

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 639.337 AgR / SP, Relator Ministro Celso de Mello, 2011, Processo Eletrônico Dje-177 Divulgado 14-09-2011 Publicado 15-09-2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

²⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003. p. 338.

²⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. 2ª Ed. São Paulo: Editora Método, 2015. p. 33.

²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. A Assim Designada Proibição de Retrocesso Social e a Construção de um Direito Constitucional Comum Latino-Americano. Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul./ Coordenação de Armin von Bogdandy, Flavia Piovesan e Mariela Morales Antoniazzi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 541.

²⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003. p. 339 e 340.

²⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 548.

Verifica-se, diante do exposto, que o princípio da vedação do retrocesso é aplicado tanto no âmbito interno, quanto no externo, garantindo a evolução dos direitos fundamentais e dos direitos humanos. Portanto, no âmbito do direito do trabalho, é nítido que as normas trabalhistas constitucionais estão protegidas pelo princípio constitucional da vedação do retrocesso. Ademais, é perceptível o fato de que os direitos trabalhistas provenientes dos tratados internacionais da Organização Internacional do Trabalho, sendo verdadeiros direitos humanos, estão também resguardados pelo mesmo efeito “cliquet”.

As normas constitucionais se distinguem em duas espécies, sendo as normas regras e as normas princípios, sendo essa distinção consagrada de forma recente, por força do neoconstitucionalismo, que tem, como marco filosófico o pós-positivismo.³⁰ Neste momento, havia a necessidade de a ciência jurídica prestigiar os valores, reaproximando o direito à moral e à ética e proporcionando um diálogo entre o direito e à filosofia. Neste sentido, foi reconhecida no pós-positivismo, marco filosófico do neoconstitucionalismo, a força normativa dos princípios, ostentando estes o status de verdadeiras normas, juntamente com as regras.

Os princípios, anteriormente, não eram considerados como normas, não passando de ferramentas que auxiliavam a integração do direito em caso de eventual lacuna legislativa, como consta no artigo 4º do Decreto-Lei nº 4.657/42³¹ que trata dos princípios gerais de direito. Assim, como a analogia e os costumes, os princípios gerais de direito eram secundários, atuando como meros critérios de auxiliar o direito na integração e composição das lacunas existentes na lei. Todavia, essa posição se encontra completamente superada, no constitucionalismo universal, na doutrina do direito comparado, no constitucionalismo brasileiro e na doutrina do país.

A doutrina, ao distinguir as normas regras das normas princípios, traçam características específicas dos princípios, explicitando que estes possuem elevado grau de abstração e generalidade, possuem elevada carga axiológica e um caráter abrangente e genérico quando comparado às regras. Os princípios também são normas constitucionais de conteúdo indeterminado, aberto, que carece de medidas de determinação e complementação para serem aplicados e atuam como normas centrais do ordenamento jurídico irradiando seus valores, funcionando até como normas constitucionais gênese para as regras, fornecendo a inteligência necessária para a correta interpretação e aplicação.

³⁰ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, 2005. p. 19.

³¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657/42. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De14657compilado.htm> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

Robert Alexy define que os princípios são mandados de otimização, uma vez que o conteúdo veiculado deve ser aplicado ao máximo possível, sendo submetidos a condicionamentos fáticos e jurídicos, que podem limitar, na prática, sua aplicação. Estabelece, ademais, que em eventual colisão de princípios, deve o intérprete recorrer à técnica de ponderação ou de sopesamento, fazendo um balanceamento entre os bens, direitos ou interesses dos princípios em colisão.³²

Canotilho define a tipologia dos princípios constitucionais em princípios jurídicos fundamentais, princípios políticos constitucionalmente conformadores, princípios constitucionais impositivos e os princípios garantia. A primeira tipologia se relaciona com os princípios que informam todo o sistema jurídico de determinado estado parametrizando a construção e a consolidação do direito positivado no Estado. Já os princípios políticos constitucionalmente conformadores são os que estabelecem as diretrizes de organização política do Estado. Os princípios constitucionais impositivos, por sua vez, são os que determinam as diretrizes, os fins e os programas do estado. Por fim, os princípios constitucionais garantias se expressam por meio de garantias fundamentais do cidadão e da pessoa humana.³³

O jurista português ainda realiza a análise dos princípios e regras no âmbito de um sistema interno na Constituição Federal, destacando que o sistema interno de princípios e regras constitucionais é composto por princípios estruturantes, por princípios constitucionais gerais, princípios constitucionais especiais e regras constitucionais, partindo-se do geral para o especial, podendo se falar em hierarquia axiológica dos princípios.³⁴

Vislumbra-se, portanto, que o princípio constitucional da vedação do retrocesso é um mandado de otimização de tipologia de princípio jurídico fundamental, extraído das cláusulas pétreas da Constituição e decorrente dos princípios da dignidade da pessoa humana, do Estado democrático de direito, da segurança jurídica e da máxima efetividade dos direitos fundamentais.

Portanto, vislumbra-se que o princípio do não retrocesso deve ser aplicado à reforma trabalhista, atuando como um verdadeiro princípio de interpretação das normas, com a finalidade de a jurisdição estatal impedir qualquer desrespeito aos direitos humanos fundamentais trabalhistas.

³² ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed. 3ª tiragem. São Paulo: Editora Malheiros, 2017.

³³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003. p. 1164 a 1167.

³⁴ Ibid. p. 1173 a 1175.

4 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO À REFORMA TRABALHISTA

O princípio da vedação do retrocesso dos direitos sociais já foi discutido, juntamente com o seu efeito “cliquet” que possibilita que os direitos humanos fundamentais sempre estejam em sua gradual ampliação, não havendo a possibilidade de retrocessão destes no ordenamento jurídico brasileiro.

Neste sentido, os direitos sociais trabalhistas fundamentais, consagrados na Constituição Federal de 1988 e os direitos humanos trabalhistas estabelecidos nas Convenções Internacionais da Organização Internacional do Trabalho, formam um bloco de direitos, protegidos e garantidos pelo princípio da vedação do retrocesso, não podendo haver reforma constitucional por meio do poder constituinte derivado reformador no sentido de, por meio de determinada Emenda Constitucional, suprimir ou restringir determinado direito humano fundamental trabalhista, sob pena de inconstitucionalidade. Portanto, é impossível trabalhar com a hipótese de determinada Lei ser elaborada com o objetivo de suprimir ou restringir os referidos direitos, sendo flagrante a sua inconstitucionalidade. É por isso que a Lei 13.467/2017, Reforma Trabalhista, será analisada, verificando determinadas inconstitucionalidades para que o princípio da vedação do retrocesso possa atuar no âmbito da interpretação do referido diploma normativo.

Além dos dispositivos constitucionais, a Organização Internacional do Trabalho já elaborou 189³⁵ Convenções Internacionais, sendo 96³⁶ já ratificadas pelo Brasil, não estando mais em vigor 16 destas³⁷, o que totaliza em 80 convenções internacionais que atuam com a finalidade proteger o trabalhador, estabelecendo direitos humanos trabalhistas. Vale salientar que, enquanto a doutrina majoritária de direitos humanos entende que os referidos tratados possuem status de norma constitucional, o Supremo já demonstrou seu entendimento no sentido de que o status dessas normas é de supralegal e infraconstitucional. Portanto, independentemente da teoria que se utilize, verifica-se que a Reforma Trabalhista também se encontra hierarquicamente abaixo dos tratados da Organização Internacional do Trabalho, evidenciando, mais uma vez a força do princípio da vedação do retrocesso.

³⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242947/lang--pt/index.htm> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

³⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/convencoes/lang--pt/index.htm>> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

³⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/convencoes/lang--pt/index.htm>> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

Primeiramente, é possível observar que a modificação na questão da remuneração por produtividade é um fator que indica um retrocesso dos direitos sociais, ferindo o diploma constitucional, bem como as normativas de direitos humanos. Anteriormente à reforma, a referida remuneração possuía um limite mínimo referente à diária do piso da categoria ou do salário mínimo, o que garantia condições mínimas para o trabalhador.

O artigo 611-A, inciso IX elaborado pela Reforma estabelece que a remuneração por produtividade pode ser negociada com força superior à Lei, o que, na prática, hipoteticamente, poderia se vincular à ideia, trazida pelos empregadores, de que a remuneração poderia não respeitar os limites do salário mínimo ou ao piso da categoria. Entretanto, o artigo 7º, incisos IV a X da Constituição é claro ao estabelecer que o é direito dos trabalhadores o salário mínimo, capaz de atender suas necessidades vitais básicas, garantindo este salário para quem recebe remuneração variável. Ademais, na elaboração da Convenção 131 da OIT, as partes, incluindo o Brasil, se comprometeram a estabelecer salários mínimos, com o objetivo de proteger todos os grupos de assalariados. Portanto, não há o que se falar em remuneração aquém do fixado pelo salário mínimo o que contribuiria, em determinados casos na possibilidade de determinada remuneração insuficiente para garantir as necessidades vitais básicas do trabalhador, o que é vedado pela Constituição.

Verifica-se que a modificação que estabelece a prevalência do acordado sobre o legislado, que atribui à autonomia da vontade das partes força maior do que a própria legislação, contraria completamente as disposições constitucionais e internacionais, não sendo permitido pelo efeito “cliquet” do princípio da vedação ao retrocesso. Estabelece a Reforma Trabalhista, no artigo 611-A, quinze incisos que podem ser negociados a ponto de preponderarem às Leis.³⁸

Todavia, é evidente que, no âmbito prático, as partes contratantes no direito coletivo do trabalho raramente se encontram, efetivamente, em patamar de igualdade. Neste sentido, também são questionáveis as negociações sobre insalubridade, bem como no que tange aos planos de cargos e salários entre patrões e trabalhadores sem a necessidade de homologação pelo Ministério Público, com a possibilidade de constante modificação.

A Lei possui a função de proteção ao trabalhador e deve estabelecer parâmetros mínimos dessa proteção, não podendo ser admitida a ideia de que os empregados, sindicatos e as sociedades empresariais possam negociar condições trabalhistas que não respeitem as mínimas garantias constitucionais ou legais, sob pena de desprezo ao princípio da vedação do retrocesso social.

³⁸ BRASIL. Lei 13.467/17. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm> Acesso em: 10 de setembro de 2017.

Portanto, é importante que os Juízes e Tribunais do Trabalho tenham a convicção de que, no momento em que determinada negociação disponha de forma contrária a determinada Convenção Internacional da OIT ou, obviamente, ao texto constitucional, esta negociação deve ser interpretada conforme as disposições dos direitos humanos fundamentais, com o objetivo de impedir os desrespeitos aos direitos fundamentais e internacionais trabalhistas.

Possibilitar que as partes negociem situações que reduzam direitos trabalhistas de modo inferior ao que dispõe a Constituição os tratados internacionais da OIT, ou a Lei é, simplesmente, permitir que o consagrado princípio da proibição do retrocesso social seja ignorado.

Ademais, a Lei 13.467/2017 limita a indenização a título de danos morais, no artigo 223-G, § 1º, inciso IV até o máximo de cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido. Entretanto, a Constituição assegura, no artigo 5º, incisos V e X o direito de indenização pelo dano moral que deve ser proporcionalmente decorrente de sua violação. A partir da reforma, independentemente da absurda gravidade da ação ilícita, o quantum indenizatório estará limitado, afrontando além do princípio da vedação do retrocesso, o princípio do livre convencimento motivado na justiça do trabalho.

Outro ponto a ser analisado é o contava no artigo 394-A da Reforma que estabelecia que a empregada gestante somente será afastada das atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo quando apresentar atestado de saúde, emitido por profissional da medicina, recomendando o afastamento.³⁹ Em que pese não estejam mais em vigor as Convenções 3 e 4 da OIT que tratavam sobre a proteção da mulher no ambiente de trabalho, a convenção 155 que trata da segurança e saúde dos trabalhadores, ratificada pelo Brasil no ano de 1992 e em vigor no país estabelece no seu artigo 13 que todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou saúde, deverá ser protegido de consequências injustificadas.⁴⁰

Ademais, o artigo 19, f da mesma Convenção prevê que o trabalhador, independentemente de gênero, poderá informar imediatamente ao seu superior hierárquico sobre determinada situação de trabalho que envolva um perigo iminente e grave para sua vida

³⁹ BRASIL. Lei 13.467/17. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

⁴⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção 155, artigo 13. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

ou sua saúde e, enquanto o empregador não tiver tomado as medidas corretivas, se houver necessidade, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta à referida condição de trabalho.⁴¹

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal, em 2019, ao Julgar a ADI 5938 DF, que teve como Relator o Ministro Alexandre de Moraes, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos referidos trechos da CLT, fundamentando-se, inclusive nos direitos humanos das mulheres e da vida e saúde da criança.⁴²

Por fim, é necessário tratar de um grande retrocesso presenciado na sociedade brasileira que é, justamente, a possibilidade da despedida arbitrária. O artigo 7º da Constituição Federal estabelece que a relação de emprego é protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa.

A Convenção 158 da OIT, por sua vez, A referida convenção trata do término da relação de trabalho por iniciativa do empregador e estabelece, no artigo 4º que não se pode dar término à relação de um trabalhador a menos que haja, para isso, uma causa justificada.⁴³ Entretanto, o Decreto 2.100/1996⁴⁴, assinado pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, denunciou a ratificação do Estado brasileiro no que se refere à Convenção 158 da OIT, possibilitando um retrocesso social trabalhista brasileiro. Foi proposta, neste sentido, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.625, no ano de 1997 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura, discutida pelo Supremo Tribunal Federal até o presente momento.

⁴¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção 155, artigo 19. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

⁴² DIREITOS SOCIAIS. REFORMA TRABALHISTA. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À MATERNIDADE. PROTEÇÃO DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER. DIREITO À SEGURANÇA NO EMPREGO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE DA CRIANÇA. GARANTIA CONTRA A EXPOSIÇÃO DE GESTANTES E LACTANTES A ATIVIDADES INSALUBRES. 1. O conjunto dos Direitos sociais foi consagrado constitucionalmente como uma das espécies de direitos fundamentais, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado Democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal. 2. A Constituição Federal proclama importantes direitos em seu artigo 6º, entre eles a proteção à maternidade, que é a ratio para inúmeros outros direitos sociais instrumentais, tais como a licença-gestante e o direito à segurança no emprego, a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei, e redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. 3. A proteção contra a exposição da gestante e lactante a atividades insalubres caracteriza-se como importante direito social instrumental protetivo tanto da mulher quanto da criança, tratando-se de normas de salvaguarda dos direitos sociais da mulher e de efetivação de integral proteção ao recém-nascido, possibilitando seu pleno desenvolvimento, de maneira harmônica, segura e sem riscos decorrentes da exposição a ambiente insalubre (CF, art. 227). 4. A proteção à maternidade e a integral proteção à criança são direitos irrenunciáveis e não podem ser afastados pelo desconhecimento, impossibilidade ou a própria negligência da gestante ou lactante em apresentar um atestado médico, sob pena de prejudicá-la e prejudicar o recém-nascido. 5. Ação Direta julgada procedente. (STF - ADI: 5938 DF - DISTRITO FEDERAL 0069830-37.2018.1.00.0000, Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 29/05/2019, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-205 23-09-2019).

⁴³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção 158, artigo 4º. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236164/lang-pt/index.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

⁴⁴ BRASIL. Decreto nº 2.100 de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d2100.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

Já existe precedente no sentido da declaração incidental de inconstitucionalidade do referido decreto.⁴⁵ Entretanto, o pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, no ano de 2017, decidiu suspender os efeitos⁴⁶ da súmula 42⁴⁷ do referido Tribunal.

Os artigos 147, 322 § 3º, 479, 499 § 2º e 502, inciso II, todos da Consolidação das Leis do Trabalho trazem hipóteses relacionadas com a despedida sem justa causa, mesmo com disposições em contrário da Constituição Federal, bem como do referido Tratado Internacional da Organização Internacional do Trabalho, o que evidencia, na prática, um verdadeiro desrespeito ao princípio do não retrocesso social.

Ademais, verifica-se que, no momento em que a Convenção 158 da OIT estiver em vigor, se assim o Supremo Tribunal Federal julgar, o artigo 477-A da Reforma Trabalhista que estabelece que “As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação”⁴⁸ deveria ser declarado inconvencional, além de inconstitucional.

Portanto, no âmbito da Lei 13.467 de 2017, é importante que se verifique se suas disposições se encontram em conformidade com o estabelecido na Constituição Federal, bem como nas Convenções Internacionais da OIT ratificadas e em vigor no país, para que a Lei, na prática, não sirva de argumento aos operadores do direito, com a finalidade de proporcionar o retrocesso dos direitos sociais trabalhistas.

Saliente-se que o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, promulgado pelo Decreto nº 591 de 6 de julho de 1992 prevê, nos arts. 6 e 7 o direito ao trabalho em condições

⁴⁵ “INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO 2.100/96. DENÚNCIA UNILATERAL DA CONVENÇÃO 158 DA OIT. A Convenção 158 da OIT é um tratado de direito humano social. A aprovação e ratificação de um tratado de direitos humanos é um ato complexo, necessitando da conjugação da vontade de dois Poderes (Legislativo e Executivo), em claro respeito ao princípio da separação dos poderes previsto no artigo 2º da CR/88, bem como ao sistema de freios e contrapesos (checks and balances) consagrado na forma republicana de governo. Logo, a denúncia unilateral pelo Presidente da República (por meio de decreto) da Convenção 158 ratificada pelo Congresso Nacional é formalmente inconstitucional, por violação ao procedimento previsto no art. 49, I, da CF” (Arg Inc nº 0000570-31.2016.5.17.0000: acórdão referente à Súmula nº 42 disponibilizado no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 2153 às páginas 216/221, no dia 23 de janeiro de 2017, considerando-se publicado em 24 de janeiro de 2017).

⁴⁶ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 17ª Região. Disponível em: <<http://www.trt17.jus.br/principal/comunicacao/noticias/conteudo/934-trt-es-suspende-efeitos-da-sumula-42>> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

⁴⁷ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 17ª Região. Disponível em: <<http://www.trtes.jus.br/principal/atividade-judiciaria/jurisprudencia/sumulas>> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

⁴⁸ BRASIL. Lei 13.467/17. Artigo 477-A. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm> Acesso em: 23 de setembro de 2017.

justas e favoráveis, devendo a legislação brasileira observar os preceitos do Sistema Global de Proteção aos Direitos Humanos.⁴⁹

Diante de tudo, é necessário que todos os dispositivos legais trabalhistas, principalmente os textos da reforma de 2017 sejam interpretados conforme a Constituição Federal, bem como às Convenções Internacionais da OIT para que sejam efetivados os direitos humanos fundamentais trabalhistas, respeitando-se o efeito “cliquet” do princípio da proteção do retrocesso social.

5 A PROTEÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, composto pela Carta da Organização dos Estados Americanos, pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, bem como pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos também estabelece a proteção internacional dos direitos dos trabalhadores.

A Carta da OEA estabelece, no art. 34, “g” que os Estados membros devem promover os “Salários justos, oportunidades de emprego e condições de trabalho aceitáveis para todos”⁵⁰. Ademais, o art. 45, “b” prevê que:

b) O trabalho é um direito e um dever social; confere dignidade a quem o realiza e deve ser exercido em condições que, compreendendo um regime de salários justos, assegurem a vida, a saúde e um nível econômico digno ao trabalhador e sua família, tanto durante os anos de atividade como na velhice, ou quando qualquer circunstância o prive da possibilidade de trabalhar;⁵¹

O art. 46, por sua vez, também estabelece a proteção dos direitos dos trabalhadores e a necessidade de compatibilização da legislação brasileira com os tratados internacionais de direitos humanos, evidenciando, portanto, a necessidade de realização de um controle de convencionalidade das normas trabalhistas.⁵²

⁴⁹ BRASIL. Decreto nº 591 de 6 de julho de 1992. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁵⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Carta da Organização dos Estados Americanos de 1948. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁵¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Carta da Organização dos Estados Americanos de 1948. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁵² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Carta da Organização dos Estados Americanos de 1948. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

No que se refere à Declaração Americana de Direitos Humanos, é importante salientar a previsão do direito ao trabalho em condições dignas e com justa remuneração, nos termos do art. XIV:

Artigo XIV. Toda pessoa tem direito ao trabalho em condições dignas e o de seguir livremente sua vocação, na medida em que for permitido pelas oportunidades de emprego existentes.

Toda pessoa que trabalha tem o direito de receber uma remuneração que, em relação à sua capacidade de trabalho e habilidade, lhe garanta um nível de vida conveniente para si mesma e para sua família.⁵³

É de suma importância a análise dos artigos 6 e 7 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador" de 1988, Decreto No 3.321, de 30 de dezembro de 1999, que estabelece o direito ao trabalho, bem como das suas Condições Justas, Equitativas e Satisfatórias.

Neste sentido, importante salientar que o art. 6 prevê o direito ao trabalho, bem como as medidas que devem ser tomadas pelos Estados-Partes para a garantia da plena efetividade do direito ao trabalho:

Artigo 6

Direito ao Trabalho

1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, o que inclui a oportunidade de obter os meios para levar uma vida digna e decorosa através do desempenho de atividade lícita, livremente escolhida ou aceita.

2. Os Estados-Partes comprometem-se a adotar medidas que garantam plena efetividade do direito ao trabalho, especialmente as referentes à consecução do pleno emprego, à orientação vocacional e ao desenvolvimento de projetos de treinamento técnico-profissional, particularmente os destinados aos deficientes. Os Estados-Partes comprometem-se também a executar e a fortalecer programas que coadjuvem o adequado atendimento da família, a fim de que a mulher tenha real possibilidade de exercer o direito ao trabalho.⁵⁴

Ademais, é importante evidenciar o art. 7 do mesmo diploma de direitos humanos, que enuncia as condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho, estabelecendo direitos específicos nas suas alíneas, nos seguintes termos:

Artigo 7

Condições Justas, Equitativas e Satisfatórias de Trabalho

Os Estados-Partes neste Protocolo reconhecem que o direito ao trabalho, a que se refere o artigo anterior, pressupõe que toda pessoa goze desse direito em condições

⁵³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁵⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, "Protocolo De San Salvador". Disponível em: http://www.cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

justas, eqüitativas e satisfatórias, para que esses Estados garantirão em suas legislações internas, de maneira particular:

- a) remuneração que assegure, no mínimo, a todos os trabalhadores condições de subsistência digna e decorosa para eles e para suas famílias e salário eqüitativo e igual por trabalho igual, sem nenhuma distinção;
- b) o direito de todo o trabalhador de seguir sua vocação e de dedicar-se à atividade que melhor atenda a suas expectativas, e a trocar de emprego, de acordo com regulamentação nacional pertinente;
- c) o direito do trabalhador a promoção ou avanço no trabalho, para o qual serão levados em conta suas qualificações, competência, probidade e tempo de serviço;
- d) estabilidade dos trabalhadores em seus empregos, de acordo com as características das indústrias e profissões e com as causas de justa dispensa. Nos casos de demissão injustificada, o trabalhador terá direito a indenização ou a readmissão no emprego, ou a quaisquer outros benefícios previstos pela legislação nacional;
- e) segurança e higiene no trabalho;
- f) proibição de trabalho noturno ou em atividades insalubres ou perigosas para os menores de 18 anos e, em geral, de todo o trabalho que possa pôr em perigo sua saúde, segurança ou moral. No caso dos menores de 16 anos, a jornada de trabalho deverá subordinar-se às disposições sobre ensino obrigatório e, em nenhum caso, poderá constituir impedimento à assistência escolar ou limitação para beneficiar-se da instrução recebida;
- g) limitação razoável das horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. As jornadas serão de menor duração quando se tratar de trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos;
- h) repouso, gozo do tempo livre, férias remuneradas, bem como pagamento de salários nos dias feriados nacionais.⁵⁵

Portanto, estando tipificado o direito ao trabalho nos diplomas mais importantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, é importante evidenciar que a compatibilização do ordenamento jurídico interno com os diplomas internacionais deve ser realizada não só pelo Poder Judiciário do Estado brasileiro, mas também pelos órgãos do Sistema Interamericano, inclusive com a utilização da competência jurisdicional da Corte Interamericana, demonstrando um duplo plano de realização do controle de convencionalidade para a proteção dos direitos laborais, sendo estes no plano nacional e no plano internacional. Este fator evidencia grande contribuição do Sistema Interamericano na proteção dos referidos direitos.

Para grande parte da doutrina, o Controle de Convencionalidade das leis e atos normativos pode ser realizado no plano nacional, bem como, no plano internacional. Como o nome já indica, o controle de convencionalidade internacional é exercido pela Corte Interamericana de Direitos, enquanto o controle de convencionalidade nacional é exercido no âmbito interno dos Estados Partes da Convenção Americana de Direitos Humanos.

No direito brasileiro, o controle de convencionalidade deve ser aplicado tanto pelo Supremo Tribunal Federal, quanto por qualquer Juiz ou Tribunal. Esse controle nacional já é

⁵⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, “Protocolo De San Salvador”. Disponível em: http://www.cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

pacífico na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, como já evidenciado, bem como na jurisprudência das Cortes de diversos Estados Partes da Convenção Americana. Entretanto, é necessário que fique claro que a Convenção Americana entende que também possui a competência de exercer o controle de convencionalidade dos ordenamentos dos Estados Partes, tendo como objeto as leis ou atos normativos internos e como parâmetro de controle a Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como qualquer tratado internacional de direitos humanos no âmbito do continente da América.

Neste sentido é Mônica Sousa e Denisson Chaves que afirmam:

O controle de convencionalidade exercido pelos tribunais das cortes internacionais (jurisdição transnacional) é produto das próprias convenções e tratados de direitos humanos que dispõem sobre a criação, estrutura e funcionamento de suas respectivas cortes julgadoras, tal como ocorre com o Tribunal Europeu de Direitos do Homem (1959) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (1979).⁵⁶

Ressalte-se que a doutrina prega um caráter subsidiário da Corte Interamericana de Direitos Humanos no que se refere à realização do controle de convencionalidade.⁵⁷ Neste sentido, o controle deverá ser manejado pelo Poder Judiciário do direito interno dos Estados, devendo a Corte Interamericana atuar no caso de eventual omissão ou insuficiência da atuação interna.

Esse é o entendimento de Valério Mazzuoli que afirma que “as cortes internacionais somente controlarão a convencionalidade de uma norma interna caso o Poder Judiciário de origem não tenha controlado essa mesma convencionalidade, ou a tenha realizado de maneira insuficiente”.⁵⁸ Aduz, ademais, o autor em obra específica:

O controle de convencionalidade internacional é apenas coadjuvante ou complementar do controle oferecido pelo direito interno, como destaca o segundo considerando da Convenção Americana, que dispõe ser a proteção internacional convencional “coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos”.⁵⁹

Portanto, de acordo com Mazzuoli, caso o Poder Judiciário brasileiro seja omissivo ou controle a convencionalidade de determinada norma de forma insuficiente, deve a Corte Interamericana de Direitos Humanos atuar no âmbito do controle de convencionalidade

⁵⁶ SOUSA, Mônica Teresa Costa. CHAVES, Denisson Gonçalves. *O controle de convencionalidade e a autoanálise do poder judiciário brasileiro*. Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016. p. 96.

⁵⁷ PIZZOLO, Calogero. *Control de convencionalidade y su recepción por la Corte Suprema de Justicia en Argentina*. Controle de Convencionalidade: um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. 1ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 429.

⁵⁸ MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo. Método: 2015. p. 247.

⁵⁹ Id. *O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 92 e 93.

internacional. O referido autor ainda se utiliza das partes de decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, para ratificar o entendimento de que o controle nacional da convencionalidade deve ser considerado o principal e mais importante e, somente no caso da omissão da realização interna ou de seu exercício insuficiente é que a Justiça internacional deverá atuar, obtendo a competência de controle de convencionalidade em último grau, decidindo o caso de forma que o Estado relacionado deverá cumprir.⁶⁰

Percebe-se, desta forma, que Mazzuoli defende que existe o caráter subsidiário da Corte Interamericana de Direitos na realização do controle de convencionalidade com relação ao ordenamento jurídico brasileiro. Vale a transcrição:

Frise-se, porém, desde já, que o controle interno (realizado pelos juízes e tribunais locais) da convencionalidade das normas domésticas é o que por primeiro deve ser levado a cabo, antes de qualquer manifestação de um tribunal internacional a respeito. As cortes internacionais somente controlarão a convencionalidade de uma norma interna caso o poder judiciário de origem não tenha controlado essa mesma convencionalidade, ou a tenha realizado de maneira insuficiente; o controle de convencionalidade levado a efeito pelos tribunais internacionais é apenas *complementar* ao controle (primário) exercido no plano interno.⁶¹

Estabelece Mazzuoli que a Corte Interamericana, ao exercer a competência consultiva, não controla efetivamente a convencionalidade das leis, visto que os pareceres emitidos não possuem força vinculante perante os Estados-partes.⁶² Esse entendimento se relaciona com o artigo 64, 2, da Convenção Americana de Direitos Humanos que dispõe que “A Corte, a pedido de um Estado membro da Organização, poderá emitir pareceres sobre a compatibilidade entre qualquer de suas leis internas e os mencionados instrumentos internacionais”.

Na prática, existe um consenso de que pareceres consultivos emitidos pela última intérprete da Convenção Americana de Direitos Humanos “devem ser (para além também das sentenças) respeitados na órbita do direito interno, exatamente com o fim de auxiliar os juízes e tribunais nacionais a controlar a convencionalidade das leis em face dos tratados internacionais de direitos humanos”.⁶³ Vislumbra-se que, no âmbito da competência consultiva da Corte no que tange à compatibilidade do ordenamento jurídico interno com os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, deve-se visualizar o mecanismo como uma “aferação de convencionalidade”.⁶⁴

⁶⁰ Id. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo. Método. 2015. p. 99.

⁶¹ Ibid. p. 241.

⁶² Id. *O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 107.

⁶³ MAZZUOLI, Valério. *O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 105.

⁶⁴ Ibid. p. 107.

Todavia, o “controle de convencionalidade” internacional é realizado quando há a compatibilização do ordenamento jurídico interno com os tratados de direitos humanos no âmbito da função jurisdicional na análise de casos contenciosos pela Corte, não podendo os Estados alegarem qualquer norma de direito interno que seja contrária à Convenção Americana.⁶⁵

Mazzuoli defende que os juízes internos somente poderão interpretar com ampla autonomia a Convenção Americana quando não existir manifestação da Corte no que se refere a determinada questão sub judice perante o Judiciário brasileiro.⁶⁶

Estabelece, ademais, que o controle nacional de convencionalidade deve ser considerado como o principal e o que detém maior importância e, caso haja uma omissão da sua realização no plano interno, ou, até mesmo, insuficiência na sua aplicação, deverá a Justiça internacional, por meio da Corte Interamericana de Direitos Humanos atuar, obtendo a competência de controle em último grau, que deve, obrigatoriamente ser cumprida pelo Estado em questão.⁶⁷

O professor da Universidad Libre de Colombia, Ernesto Rey Cantor, é ainda mais incisivo ao defender que a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem competência para realizar o controle de convencionalidade sobre determinado direito interno com a finalidade de efetivar os direitos humanos, obrigando, inclusive internacionalmente o Estado a derrogar ou modificar determinada norma que entenda incompatível com os tratados internacionais de direitos humanos. Explicita, ademais, que a Corte interamericana obtém competência para efetivar a chamada supremacia da Convenção por meio do mecanismo do Controle de Convencionalidade. Vale a transcrição:

La Corte Interamericana aplicando la Convención debe obligar internacionalmente al Estado a hacer cesar las consecuencias jurídicas de esas violaciones ordenando, a título de reparaciones, derrogar o modificar la ley para lo cual tendrá que hacer previamente un examen de confrontación (control) de la ley con la Convención, a fin de establecer la incompatibilidad y, consecuentemente, las violaciones, como fruto de interpretación de dicho tratado.⁶⁸

Utilizando-se de um caso específico para demonstrar suas alegações, continua o autor, em artigo específico, aduzindo que a Corte interamericana em sentença de 05 de fevereiro de 2001 “ordenó al Estado chileno modificar a su ordenamento jurídico interno (reformular la

⁶⁵ Ibid. p. 107 e 108.

⁶⁶ Ibid. p. 108.

⁶⁷ MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo. Método. 2015. p. 99.

⁶⁸ CANTOR, Ernesto Rey. *Control de convencionalidad da las leyes y derechos humanos*. México, D.F.: Porrúa, 2008. p. 244

Constitución y la legislación), a fin de hacerlo compatible con las obligaciones internacionales.”⁶⁹

No direito argentino, Iride Grillo também defende que o Poder Judiciário argentino deve cumprir com as disposições internacionais.⁷⁰ Osvaldo Gozaíni estabelece que a interpretação realizada pela Corte interamericana é vinculante porque o Estado argentino já aceitou a denominada “jurisdicción transnacional”, sendo a jurisprudência um verdadeiro guia de orientação.⁷¹ Marta Pastor, por sua vez, reafirma que a Corte Interamericana é a última intérprete da Convenção Americana.⁷² Mario Midón trata da relação entre soberania e supranacionalidade, investigando a possibilidade de determinado Estado, de forma voluntária, transferir certos poderes em favor de um órgão supranacional.⁷³

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, Sidney Guerra concorda com o referido posicionamento, estabelecendo que o controle de convencionalidade poderá ser realizado na sua modalidade nacional, bem como na internacional, sendo esta realizada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, tratando-se de um verdadeiro controle de convencionalidade concentrado, uma vez que, a sentença judicial, proferida a determinado caso concreto, possui efeitos que geram a modificação, reforma ou até a revogação das normas ou práticas internas com o objetivo de efetivação dos direitos humanos.⁷⁴

Neste sentido é o posicionamento de Humberto Nogueira Alcalá que afirma a competência da Corte Interamericana para, por meio de sentença judicial, ordenar ao Estado Parte que modifique, suprima ou derogue normas de direito interno, bem como práticas de agentes estatais contrários aos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos.⁷⁵

⁶⁹ [...] ordenou que o Estado chileno para modificar seu ordenamento jurídico interno (reforma e legislação Constitución), para torná-lo compatível com as obrigações internacionais. (Tradução livre). Ibid. p. 244.

⁷⁰ GRILLO, Iride Isabel María. La tutela judicial efectiva y el cumplimiento de las sentencias de la corte interamericana de derechos humanos. Caminando juntos el siglo XXI. Derechos Humanos y Control de Convencionalidad. Dirigido por Mario Midon – 1ª ed. – Resistencia: ConTexto Libros, 2016. p. 71.

⁷¹ GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. El Impacto de la Jurisprudencia del Sistema Interamericano. El control de convencionalidad. Coordinado por Susana Albanese – 1ª ed. – Buenos Aires; Ediar, 2008. p. 104.

⁷² PASTOR, Marta María. La Corte Interamericana intérprete última de la Convención Americana. El control de convencionalidad. Coordinado por Susana Albanese – 1ª ed. – Buenos Aires; Ediar, 2008. p.188.

⁷³ MIDÓN, Mario A. R. Control de Convencionalidad. 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2016. p. 47.

⁷⁴ GUERRA, Sidney. *O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Controle de Convencionalidade*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 183.

⁷⁵ ALCALÁ, Humberto Nogueira. *Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericanopara los tribunales nacionales, y su diferenciación cone l control de constitucionalidade. Controle de convencionalidade: um panorama latino-americano*. Coordenação Luiz Guilherme marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. 1. Ed – Brasília, DF. Gazeta Jurídica, 2013. p. 480.

Sobre o questionamento no sentido de haver a possibilidade de um Estado ser compelido, pela jurisdição internacional, a adequar seu direito interno aos preceitos internacionais estabelecidos pelo sistema interamericano, aplicando um verdadeiro controle de convencionalidade, se posiciona André Menezes:

Em verdade, o que pode parecer uma (*sic*) inaceitável absurdo aos olhos dos desavisados que, anacronicamente, ainda creem – ou convenientemente o fingem – no dogma da soberania absoluta, constitui verdadeiro costume internacional, de natureza de *jus cogens* já consolidado, inclusive, na jurisprudência e doutrina internacionais.⁷⁶

Utilizando-se de um exemplo prático, o precedente da Corte Interamericana de Direitos Humanos do Caso Gomes Lund, Guerrilha do Araguaia, é claro ao estabelecer que não foi exercido o controle de convencionalidade pelo Supremo Tribunal Federal (que confirmou a validade da interpretação da Lei da Anistia), bem como, que o Estado brasileiro está obrigado a cumprir as obrigações voluntariamente contraídas. Neste sentido defende Sidney Guerra que a Corte Interamericana é competente para determinar que o Estado brasileiro cumpra com as suas obrigações.⁷⁷

A Corte Interamericana de Direitos foi acionada e estabeleceu, de forma explícita, que o Brasil deve aplicar o mecanismo do controle de convencionalidade para que não ocorram casos de violação aos direitos humanos. Salientaram, ainda, que o Supremo Tribunal Federal se manteve omissivo quanto à aplicação do controle de convencionalidade e que o Estado brasileiro está obrigado a cumprir as obrigações voluntariamente contraídas.

Neste sentido, o referido caso evidencia, de forma cristalina, a contribuição que o mecanismo do controle de convencionalidade oferece ao ordenamento jurídico brasileiro, para sejam efetivados os direitos humanos, além de demonstrar o posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no sentido de que pode determinar que o Estado brasileiro cumpra com suas decisões.

Tendo sido ingressada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 153⁷⁸, o Supremo Tribunal Federal foi contra a revisão da Lei de Anistia Brasileira, por sete votos a dois, no ano de 2010, sendo os votos vencidos dos Ministros Ricardo Lewandowski e Carlos Ayres Britto, que reconheceram a obrigação internacional do Estado brasileiro no que tange à proteção dos direitos humanos, bem como que quando se trata de direitos humanos a

⁷⁶ MENEZES, André Felipe Barbosa de. *Controle de convencionalidade no sistema interamericano de direitos humanos*. Tese de Doutorado. Universidade Federal de Pernambuco. Faculdade de Direito do Recife. Recife, 2009. p. 187.

⁷⁷ GUERRA, Sidney. Op. cit. p. 183 e 184.

⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 153, Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>

última deve ser da Corte Interamericana de Direitos Humanos e não mais do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, verifica-se o posicionamento conservador do Supremo Tribunal Federal que além de votar, em sua maioria, contra a revisão da lei da Anistia, ainda considera como absoluta a Supremacia do Poder Judiciário brasileiro, mesmo com relação à matéria de direitos humanos.

Entende Mazzuoli que no Brasil, ao invés de ser aplicado o sistema *domestic affair*, que a tutela dos direitos compete apenas aos juízes nacionais, deve ser aplicado o sistema do *international concern*, que prega que se os juízes nacionais não tutelam um determinado direito, este será tutelado pelos juízes internacionais.⁷⁹

Parte da doutrina internacional entende que o Brasil manteve-se inerte com relação à incompatibilidade das leis internas com relação à Convenção Americana de Direitos Humanos. É o que afirma Oswaldo Ruiz-Chiriboga:

This decision was binding only on Peru, and not on Chile, Argentina, Uruguay, Brazil, and other states with similar laws. Should those states wait until the IACtHR declares their laws incompatible with the ACHR? The Chilean, Brazilian and Uruguayan answer was yes. Argentina answered no.
[...]

In 1979 the military government of Brazil enacted an amnesty law which precluded any criminal investigations into offenses carried out by the military regime. That law was also maintained by successive democratic governments, and it was applied by the judiciary in the case of *Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia)*, related to crimes committed against 70 persons (members of the Communist Party of Brazil and other civilians). Following its case-law, the IACtHR ruled against Brazil, declaring its amnesty law incompatible with the ACHR.⁸⁰

A doutrina ainda se fundamenta no artigo 27 da Convenção de Viena que dispõe sobre o “Direito Interno e Observância de Tratados”, estabelecendo que “Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado. Esta regra não prejudica o artigo 46.”⁸¹

⁷⁹ Op. cit. 186.

⁸⁰ Esta decisão vinculava apenas o Peru e não o Chile, a Argentina, o Uruguai, o Brasil e outros Estados com leis semelhantes. Esses estados devem esperar até que o IACtHR declare suas leis incompatíveis com a CADH? A resposta chilena, brasileira e uruguaia foi sim. A Argentina respondeu que não. [...] Em 1979, o governo militar do Brasil promulgou uma lei de anistia que impedia qualquer investigação criminal sobre as ofensas cometidas pelo regime militar. Essa lei também foi mantida por sucessivos governos democráticos, e foi aplicada pelo judiciário no caso de Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia), relacionada a crimes cometidos contra 70 pessoas (membros do Partido Comunista do Brasil e outros civis). Seguindo sua jurisprudência, a Corte IDH decidiu contra o Brasil, declarando sua lei de anistia incompatível com a CADH.

RUIZ-CHIRIBOGA, Oswaldo. *The Conventionality Control: Examples of (un)successful Experiences in Latin America*. P. 212.

⁸¹ BRASIL. Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm> Acesso em: 15 de out. de 2016.

O artigo 64 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos estabelece, que a Corte Interamericana, a requerimento de um Estado membro da Organização, “poderá emitir pareceres sobre a compatibilidade entre qualquer de suas leis internas e os mencionados instrumentos internacionais”. A norma extraída do presente texto prevê a realização do mecanismo pela Corte, realizando a verificação da compatibilidade dos ordenamentos internos dos Estados Partes com relação aos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos.

Em declaração formulada no ato de adesão à convenção, no ano de 1998, o Governo da República Federativa do Brasil declarou que reconhece, por tempo indeterminado, de forma obrigatória e de pleno direito, a Competência da Corte Interamericana, em todos os casos que se relacionam com a aplicação e interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos.⁸²

Todavia, percebe-se que a Convenção Americana não trata do tema de forma tão incisiva quanto a doutrina. A Corte Interamericana poderá emitir pareceres sobre a compatibilidade das leis internas, tendo como parâmetro a os Tratados de Direitos Humanos, a requerimento do Estado. Entretanto, como já visto, grande parte da doutrina defende a competência da Corte para atuar quando o Poder Judiciário brasileiro seja omissivo, explicitando, ademais, que “a Corte Interamericana tem competência para declarar, em matéria de direitos humanos, o direito aplicável no âmbito dos estados membros da Organização dos Estados Americanos que a aceitaram, como é o caso do Brasil o fez em dezembro de 1998”.⁸³

De qualquer forma, a jurisprudência da Corte é clara ao estabelecer, no discutido caso *Gomes Lund vs. Brasil* (item 177) que não foi exercido o controle de convencionalidade pelas autoridades do Poder Judiciário brasileiro e que a decisão do Supremo Tribunal Federal, que confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, não considerou as obrigações internacionais do Brasil oriundas do Direito Internacional. A Corte ainda estabelece e reafirma que o dever de cumprir as obrigações internacionais voluntariamente contraídas é um princípio básico do direito sobre a responsabilidade internacional, bem como que os Estados devem acatar suas obrigações convencionais internacionais. Fundamenta-se, ademais, a Corte, no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, já estudado, que estabelece que os Estados não podem, por razões de ordem interna, descumprir obrigações

⁸² Corte Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm> Acesso em: 18 de out. de 2016.

⁸³ PINTO, Marcos José. *O Caso Gomes Lund e outros versus Estado Brasileiro ("A Guerrilha do Araguaia")*. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-caso-gomes-lund-e-outros-versus-estado-brasileiro-a-guerrilha-do-araguaia,45992.html>> Acesso em: 18 de out. de 2016.

internacionais. Por fim, estabelece que as obrigações convencionais dos Estados vinculam todos seus poderes e órgãos, que devem cumprir as disposições dos tratados internacionais de direitos humanos no plano do direito interno.⁸⁴

Marinoni evidencia que a Corte Interamericana declarou a inconvenção da Lei brasileira. Explicita, ademais, que o descumprimento de decisão da Corte por parte de determinado país, gera a responsabilidade internacional, alertando, todavia, que ainda há um grande descumprimento dessas decisões.⁸⁵ Mazzuoli ainda trata da problemática da execução das sentenças da Corte no Brasil, afirmando que infelizmente, o sistema interamericano ainda não possui um sistema eficaz de execução das sentenças da Corte nos ordenamentos internos dos Estados condenados.⁸⁶

Marcelo Neves analisa a situação como uma experiência relevante de transconstitucionalismo entre a ordem internacional e a interna de cada Estado na relação entre o Sistema Interamericano instituído pela Convenção Americana e os ordenamentos constitucionais dos Estados Partes. Prefere, o autor, estabelecer a relação entre a Corte Interamericana e as Cortes Estatais como um diálogo de aprendizado recíproco com relação aos direitos humanos.⁸⁷ Deve haver um diálogo cultural, formando-se um possível círculo virtuoso por força das trocas de contatos e de jurisprudência, deixando de lado questões de hierarquia, para que as preocupações estejam centradas em promover os direitos humanos.⁸⁸

Verificando-se a possibilidade de realização do controle de convencionalidade no âmbito do direito do trabalho pela Corte Interamericana, tendo como parâmetro a Carta da OEA, a Declaração Americana e a Convenção Americana de Direitos Humanos, juntamente com seu protocolo facultativo, percebe-se a importância efetiva prática do Sistema Interamericano de Direitos Humanos que poderá atuar para a efetivação do direito ao trabalho digno no Brasil, bem como no sentido de proferir decisões acerca do ordenamento jurídico interno, evidenciando a necessidade do respeito aos direitos humanos laborais.

⁸⁴ I/A Court H.R., Case of Gomes Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 24, 2010. Series C No. 219. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=en>>. Acesso em: 18 de out. de 2016.

⁸⁵ MARINONI, Luis Guilherme. *Controle de Convencionalidade (na perspectiva do direito brasileiro)*. Controle de Convencionalidade: um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai / coordenação Luiz Guilherme Marinoni, Valerio de Oliveira Mazzuoli. 1ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 74.

⁸⁶ MAZZUOLI, Valério. Os Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos. Uma análise comparativa dos sistemas interamericano, europeu e africano. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011. p. 41.

⁸⁷ NEVES, Marcelo. *Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina*. Revista de Informação Legislativa. Ano 51, Número 201 jan./mar. 2014. p. 194.

⁸⁸ FIGUEIREDO, Marcelo. O controle de constitucionalidade e de convencionalidade no Brasil. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 79.

Neste sentido, realizando-se busca jurisprudencial sobre casos contenciosos envolvendo a efetivação do direito ao trabalho digno, é possível encontrar sete resultados no site da Corte, referentes a cinco casos, sendo estes Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil, Caso Vargas Areco Vs. Paraguay, Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia e Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana, sendo que o último tem, como tema principal, a proteção ao direito à vida, à integridade pessoal, à liberdade e às garantias judiciais⁸⁹.

No âmbito do Caso Lagos del Campo Vs. Perú, a Corte Interamericana proferiu sentença declarando a responsabilidade do Estado peruano em detrimento do senhor Alfredo Lagos del Campo por ocasião da dispensa irregular do cargo, declarando a violação dos direitos de segurança do emprego, previsto no artigo 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.⁹⁰

No Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs Brasil, a Corte Interamericana declarou internacionalmente responsável o Estado brasileiro pela violação do direito de não ser submetido à escravidão, previsto no artigo 6.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, ordenando ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação.⁹¹

Com a análise da decisão do Caso Vargas Areco Vs. Paraguay, vislumbra-se a preocupação da Corte Interamericana com o trabalho infantil, bem como com a sua eliminação, tratando, inclusive, da Convenção 182 da Organização Internacional do Trabalho.⁹² Já o caso Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia⁹³ evidencia a preocupação da Corte com a proibição dos trabalhos forçados.

Neste sentido, evidenciando-se a atuação da Corte Interamericana com relação ao tema da efetivação dos direitos laborais, é possível verificar a importância do Sistema Interamericano

⁸⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Sentencia de 24 de Octubre de 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_251_esp.pdf. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Lagos Del Campo Vs. Perú. Resumen Oficial Emitido Por La Corte Interamericana. Sentencia de 31 de Agosto de 2017. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_340_esp.pdf. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Trabajadores De La Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Sentencia de 20 Octubre de 2016. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_318_esp.pdf. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de Septiembre de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_esp.pdf. Acesso em: 25 de out. de 2020.

⁹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 01 de Julio de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf. Acesso em: 25 de out. de 2020.

de Proteção aos Direitos Humanos no âmbito das previsões dos tratados internacionais de direitos humanos, bem como no que se refere à atuação da Comissão e da Corte interamericana.

6 CONCLUSÃO

Diante de toda a discussão da presente pesquisa, é possível concluir, de forma principal, que o princípio da vedação do retrocesso deve ser aplicado de forma efetiva no âmbito dos direitos humanos fundamentais trabalhistas, para que estes somente estejam sujeitos a ampliações e não restrições. Vislumbra-se, ademais, a importância do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, com previsões importantes na Carta da OEA, na Declaração Americana, bem como no protocolo facultativo à Convenção Americana de Direitos Humanos. Conclui-se, ademais, pela importância da atuação da Comissão e da Corte interamericana, de forma subsidiária, para realização de análises sobre o respeito aos direitos humanos laborais no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro.

De início, foi necessário investigar os direitos trabalhistas como direitos fundamentais, bem como direitos humanos para que seja possível verificar a aplicação do princípio da vedação do retrocesso e do seu efeito “cliquet”. Neste sentido, foi possível concluir, que os direitos trabalhistas constituem um valor dos mais básicos da vida humana, sendo estes contemplados na Constituição Federal, bem como nos diplomas internacionais elaborados pela Organização Internacional do Trabalho, o que, sem dúvidas, oferece aos direitos trabalhistas o status de verdadeiros direitos humanos fundamentais.

Posteriormente, foi possível concluir que o princípio da vedação do retrocesso é um mandado de otimização de tipologia de princípio jurídico fundamental, extraído das cláusulas pétreas da Constituição, de suma importância no que se refere à aplicação dos direitos trabalhistas, não havendo o que se falar em retrocessão desses direitos, uma vez que estão protegidos pela Constituição Federal, bem como pelos Tratados Internacionais da Organização Internacional do Trabalho, pelo Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e pelos tratados do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Ademais, a Reforma Trabalhista foi debatida, analisando-se as disposições que contrariam o princípio da vedação do retrocesso, para que fique claro o fato de que os operadores do direito devem interpretar a reforma a partir das lentes da Constituição, bem como dos tratados internacionais de direitos humanos. No que se refere ao descumprimento das

Convenções Internacionais do Trabalho, é possível a utilização da Reclamação e a Queixa⁹⁴, bem como a atuação, em determinadas hipóteses, dos órgãos do Sistema Interamericano.

Conclui-se que a jurisdição estatal possui uma fundamental importância na garantia da proibição do retrocesso dos direitos humanos fundamentais. Os direitos fundamentais constitucionais devem ser assegurados pelo já consagrado e complexo mecanismo do controle de constitucionalidade em que todo Juiz ou Tribunal deve realizar o controle da Reforma Trabalhista em sua modalidade difusa no caso concreto, ou na sua modalidade concentrada, abstratamente, pelo Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido, os Juízes e Tribunais devem exercer o controle de convencionalidade, nas modalidades difusa e concentrada, tendo como parâmetro os tratados internacionais de direitos humanos da Organização Internacional do Trabalho, bem como os tratados internacionais integrantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.⁹⁵ Isso porque a violação do núcleo essencial efetivado justifica a sanção de inconstitucionalidade no que se refere às normas que manifestamente aniquilam a justiça social.⁹⁶

É possível concluir portanto, como já dito, que o princípio do retrocesso social deve ser aplicado de forma prática, justamente para que não seja permitida a retrocessão dos direitos humanos fundamentais dos trabalhadores, concluindo-se, ainda, pela importância das previsões dos tratados do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos para os direitos laborais, no que tange à Carta da OEA, à Declaração Americana e ao protocolo facultativo à Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como da atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ALCALÁ, Humberto Nogueira. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, y su diferenciación con el control de constitucionalidad. In.: MARINONI, Luiz Guilherme (coord.); Mazzuoli, Valerio de Oliveira (coord.). **Controle de convencionalidade: um panorama latino-americano**. Brasília, DF. Gazeta Jurídica, 2013.

⁹⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Constituição da OIT. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf> Acesso na data de 23 de setembro de 2017.

⁹⁵ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. ROCHA, Matheus Lins. O controle de convencionalidade como mecanismo efetivador do direito humano fundamental ao trabalho: a sua aplicação no âmbito da reforma trabalhista. In: Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira; Márcia Cristina Sampaio Mendes. (Org.). Reforma Trabalhista. 1ed. Ribeirão Preto: Migalhas, 2017, v. 1, p. 415-451.

⁹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003. p. 339.

ALEMANHA. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. 1919. Disponível em: <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>> Acesso em 23 de fevereiro de 2018.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *In.*: **THEMIS** - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, 2005. p. 19.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

BORGES, Thiago Carvalho. **Curso de Direito Internacional Público e Direito Comunitário**. São Paulo: Atlas, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 29 de out. de 2016.

_____. **Constituição Política do Imperio do Brazil de 1824**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017. Artigo 133 da Constituição de 1967.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Decreto nº 591 de 6 de julho de 1992**. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Emenda Constitucional nº 1 de 1969**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm Acesso em: 22 de setembro de 2017.

_____. **Decreto-Lei nº 4.657/42**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

_____. **Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009**. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 15 de out. de 2020.

_____. **Lei 13.467/17**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm . Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. ARE 639.337 AgR / SP, Relator Ministro Celso de Mello, 2011, Processo Eletrônico Dje-177 Divulgado 14-09-2011 Publicado 15-09-2011.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. STF - ADI: 5938 DF - DISTRITO FEDERAL 0069830-37.2018.1.00.0000, Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 29/05/2019, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-205 23-09-2019.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 153**. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960> Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

CANTOR, Ernesto Rey. **Control de convencionalidad da las leys y derechos humanos**. México, D.F.: Porrúa, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 1999.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. Coimbra: Ed. Almedina, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm .Acesso em: 18 de out. de 2020.

_____. **Caso Lagos Del Campo Vs. Perú. Resumen Oficial Emitido Por La Corte Interamericana. Sentencia de 31 de Agosto de 2017**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_340_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Caso Lagos Del Campo Vs. Perú. Resumen Oficial Emitido Por La Corte Interamericana. Sentencia de 31 de Agosto de 2017.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_340_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Caso Trabajadores De La Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Sentencia de 20 Octubre de 2016.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_318_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de Septiembre de 2006.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 01 de Julio de 2006.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Sentencia de 24 de Octubre de 2012.** Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_251_esp.pdf . Acesso em: 25 de out. de 2020.

COUTINHO, Aldacy Rachid. Trabalho e pena. *In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, Curitiba, v. 32, 1999.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª Ed. Salvador: Juspodivm. 2017.

_____. **A Natureza Material Dos Direitos Fundamentais. 2015.** Disponível em: <https://www.brasiljuridico.com.br/artigos/a-natureza-material-dos-direitos-fundamentais.-por-dirley-da-cunha-junior> . Acesso em: 23 de outubro de 2016.

DANTAS, Miguel Calmon. Direito à Constitucionalização de Direitos. *In.: LEÃO, Adroaldo (coord.); PAMPLONA FILHO, Rodolfo (coord.). Direitos Constitucionalizados*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O controle de constitucionalidade e de convencionalidade no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. El Impacto de la Jurisprudencia del Sistema Interamericano. *In.: ALBANESE, Susana. El control de convencionalidad*. Buenos Aires: Ediar, 2008.

GRILLO, Iride Isabel María. **La tutela judicial efectiva y el cumplimiento de las sentencias de la corte interamericana de derechos humanos**. Caminando juntos el siglo

XXI. Derechos Humanos y Control de Convencionalidad. Dirigido por Mario Midon – 1ª ed. – Resistencia: ConTexto Libros, 2016.

GUERRA, Sidney. **O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Controle de Convencionalidade**. São Paulo: Atlas, 2013.

I/A Court H.R., **Case of Gomes Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs**. Judgment of November 24, 2010. Series C No. 219. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=en> . Acesso em: 18 de out. de 2020.

MANILI, Pablo Luis. **La difícil tarea de definir el concepto de Derechos Humanos. Derechos humanos y control de convencionalidad** / Pablo Luis Manili [et al.]; compilado por Carlos Daniel Luque; dirigido por Mario A.R. Midon – 1ª ed. – Resistencia – ConTexto Libros, 2016.

MARINONI, Luis Guilherme. Controle de Convencionalidade (na perspectiva do direito brasileiro). *In.*: MARINONI, Luiz Guilherme; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (coord.) **Controle de Convencionalidade: um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direitos humanos**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Método, 2015.

_____. **O controle jurisdicional de convencionalidade das leis**. 3ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. **Curso de Direito internacional Público**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. **Os Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos: Uma análise comparativa dos sistemas interamericano, europeu e africano**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

MELLO, Celso de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

_____. O 2º do art. 5º da Constituição Federal. *In.*: TORRES, Ricardo Lobo (org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2001, pp. 01-29.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet Branco. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MENEZES. André Felipe Barbosa de. **Controle de convencionalidade no sistema interamericano de direitos humanos**. Tese de Doutorado. Universidade Federal de Pernambuco. Faculdade de Direito do Recife. Recife, 2009.

MÉXICO. Constituição de 1917. Disponível em:
http://www.oas.org/juridico/mla/en/mex/en_mex-int-text-const.pdf. Acesso em: 23 de fevereiro de 2018.

MIDÓN, Mario A. R. **Control de Convencionalidad**. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2016.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. Tradução da edição portuguesa.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. **Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico**. 2ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

_____. Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina. *In.*: **Revista de Informação Legislativa**. Ano 51, Número 201 jan./mar. 2014.

OLIVEIRA, Bruna Pinotti Garcia; LAZARI, Rafael de. **Manual de Direitos Humanos**. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos de 1948**. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

_____. **Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, “Protocolo De San Salvador”**. Disponível em: http://www.cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção 155**. Disponível em: http://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236163/lang--pt/index.htm. Acesso em: 23 de setembro de 2017.

_____. **Convenção 158**. Disponível em:
http://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236164/lang--pt/index.htm. Acesso em: 23 de setembro de 2017.

_____. **Constituição da OIT**. Disponível em:
http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf
Acesso em: 23 de setembro de 2017.

_____. **Convenções não ratificadas.** Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 23 de setembro de 2017.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Direito ao Trabalho. *In.*: LEÃO, Adroaldo (coord.); PAMPLONA FILHO, Rodolfo (coord.). **Direitos Constitucionalizados.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O controle de convencionalidade como mecanismo efetivador do direito humano fundamental ao trabalho: a sua aplicação no âmbito da reforma trabalhista. *In.*: FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves; MENDES, Márcia Cristina Sampaio (org.). **Reforma Trabalhista.** Ribeirão Preto: Migalhas, 2017, v. 1, p. 415-451.

PASTOR, Marta María. La Corte Interamericana intérprete última de la Convención Americana. **El control de convencionalidad. Coordinado por Susana Albanese.** Buenos Aires; Ediar, 2008.

PEIXOTO, Geovane de Mori. **Direitos Fundamentais, Hermenêutica e Jurisdição Constitucional.** Salvador: Juspodivm. 2013.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho:** noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual. 5. ed. São Paulo: LTr, 2003.

PINTO, Marcos José. **O Caso Gomes Lund e outros versus Estado Brasileiro** ("A Guerrilha do Araguaia"). Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-caso-gomes-lund-e-outros-versus-estado-brasileiro-a-guerrilha-do-araguaia,45992.html>. Acesso em: 18 de out. de 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional.** 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Direitos Humanos e Justiça Internacional.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Temas de direitos humanos.** 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

_____. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional.** São Paulo: Max Limonad, 1996.

PIZZOLO, Calogero. Control de convencionalidade y su recepción por la Corte Suprema de Justicia en Argentina. *In.*: MARINONI, Luiz Guilherme; Mazzuoli, Valerio de Oliveira. **Controle de Convencionalidade: um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru, Uruguai.** Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado:** Incluindo Noções de Direitos Humanos e de Direito Comunitário. 9ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

RUIZ-CHIRIBOGA, Oswaldo. **The Convencionality Control:** Examples of (un)successful Experiences in Latin America.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

_____. A Assim Designada Proibição de Retrocesso Social e a Construção de um Direito Constitucional Comum Latino-Americano. *In.*: VON BOGDANDY, Armin (coord.); PIOVESAN, Flavia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. **Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. O Estado Social de Direito, a Proibição de Retrocesso e a Garantia Fundamental da Propriedade. *In.*: **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 17, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA NETO. Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOUSA, Mônica Teresa Costa. CHAVES, Denisson Gonçalves. O controle de convencionalidade e a autoanálise do poder judiciário brasileiro. *In.*: **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016.

TAVARES. André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos**. São Paulo: Saraiva, 1991.