

Análise do Controle de Convencionalidade no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho

Analysis of the Conventionality Control at the Superior Labour Court

Ana Virginia Moreira Gomes*
Sarah Linhares Ferreira Gomes*

Resumo: O estudo examina em que medida e como o Tribunal Superior do Trabalho – TST reconhece a validade das convenções da Organização Internacional do Trabalho - OIT, analisando um aspecto específico do tema: o exercício do controle de convencionalidade das convenções no âmbito do TST. Para isso, a pesquisa analisa 600 decisões do TST, com recorte temporal de 2009 a 2019. O artigo explora como uma hipótese a ampliação do uso do recurso de revista como meio para o fortalecimento do exercício do controle de convencionalidade por esse tribunal.

Palavras-chave: Controle de Convencionalidade; Tribunal Superior do Trabalho; Organização Internacional do Trabalho; Recurso de Revista.

Abstract: The study examines to what extent and how the Superior Labor Court (TST) recognizes the validity of International Labor Organization (ILO) conventions, analyzing a specific aspect of the topic: the exercise of conventionality control of ILO conventions within the scope of TST. To achieve this goal, the research analyzes 600 TST decisions, within the 2009 to 2019 timeframe. The article explores as a hypothesis the broadening of the use of the review appeal as a means for the strengthening of the conventionality control exercise by this court.

Keywords: Conventionality Control; Superior Labor Court; International Labor Organization; Review Appeal.

Introdução

As convenções internacionais aprovadas no âmbito da OIT constituem um sistema de normas que buscam universalizar condições justas e decentes de trabalho. O Brasil, como membro originário da OIT, já ratificou 97 das 190 convenções da OIT.¹ A ratificação das convenções constitui passo essencial, porém insuficiente, para se assegurar o efetivo cumprimento dos direitos ali protegidos. O reconhecimento da validade dessas normas internacionais pelas cortes nacionais é

^① Doutora pela Universidade de São Paulo. Pós-Doutorado na School of Industrial and Labor Relations da Cornell University. Professora da Pós-Graduação em Direito Constitucional e do Curso de Direito da Universidade de Fortaleza. Coordena o Núcleo de Estudos Sobre Direito do Trabalho e da Seguridade Social (NETDS) da Universidade de Fortaleza. Endereço eletrônico: avmgomes@gmail.com

^② Advogada. Ex-pesquisadora Bolsista do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PROBIC) e membro do Núcleo de Estudos Sobre Direito do Trabalho e da Seguridade Social (NETDS) da Universidade de Fortaleza. Endereço eletrônico: sarahlferreiragomes@hotmail.com

¹ Ver ILO. NORMLEX. Disponível on line: <<https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:1:0::NO::>>>. Acesso em 24/8/2019.

uma das formas de se assegurar que os Estados cumpram suas obrigações internacionais perante a OIT.

Nesse sentido, este estudo tem como objetivo examinar em que medida e como o Tribunal Superior do Trabalho – TST reconhece a validade das convenções da OIT, analisando um aspecto específico do tema: o exercício do controle de convencionalidade das convenções no âmbito do TST. A pesquisa explora como uma hipótese a ampliação do uso do recurso de revista como meio para o fortalecimento do exercício do controle de Convencionalidade por esse tribunal.

A análise é realizada através de pesquisa bibliográfica e documental, por meio de livros, artigos científicos, revistas. Ademais, o estudo realizou uma pesquisa empírica, a partir da obtenção de dados coletados no sítio do TST, especificamente em consulta jurisprudencial, utilizando-se o termo “convenção da OIT”. Foram analisadas 600 decisões judiciais, com recorte temporal de 2009 a 2019, sendo 60 decisões judiciais por cada ano. A abordagem do presente trabalho, é, portanto, de natureza quantitativa e qualitativa, aplicando-se o critério de representatividade numérica para a compreensão dos dados coletados e a análise das fundamentações jurídicas das decisões. Ressalta-se que os dados foram tabulados através do software para análise quantitativa, *Statistical Package for the Social Sciences* (SPSS versão 21) e estão apresentados na forma descritiva por meio de tabelas.

A pesquisa foi financiada pelo Edital EDITAL PROBIC/FEQ/UNIFOR 2018.²

1. O Controle de Convencionalidade no Brasil

Inerente ao processo de concretização do Estado Democrático de Direito, culminante dos esforços promovidos na promulgação da Constituição Federal de 1988, a evolução do sistema jurídico pátrio prevê, além da produção normativa interna realizada pelo Congresso Nacional, a necessidade de inclusão de garantias e direitos fundamentais derivados da ratificação de tratados e convenções, compreendida nas relações estabelecidas entre o Brasil e a comunidade internacional. A inclusão desses elementos normativos na ordem jurídica interna cria, todavia, questionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca de sua posição hierárquica no sistema jurídico doméstico. Essa é uma questão essencial para se

² Agradecemos a contribuição do aluno do programa de iniciação científica da Universidade de Fortaleza, Guilherme Arraes Alencar Cunha.

assegurar a eficácia dos tratados ratificados diante de potenciais conflitos desses com normas internas.

A reforma promovida pela incorporação da Emenda Constitucional - EC nº 45 de 2004, que incluiu o § 3º no art. 5º da Constituição Federal de 1988, trouxe ao Brasil uma nova regra sobre a internalização e hierarquia dos tratados de direitos humanos - TDHs. O Congresso Nacional, ao decidir acerca da ratificação e internalização dos TDHs, pode conferir a esses a hierarquia jurídica equivalente às emendas constitucionais, se aprovada a ratificação por meio de votação realizada em cada Casa em dois turnos, com o quórum mínimo de três quintos dos votos dos respectivos membros.³

Com a promulgação da EC nº 45, restaram questionamentos acerca de sua aplicabilidade a TDHs já ratificados e em vigor. Em decisão relativa à possibilidade da prisão civil para o depositário infiel, no julgamento do RE 466.343/SP, o Supremo Tribunal Federal - STF harmonizou a questão, conferindo a esses TDHs o caráter supralegal. No que tange aos tratados comuns, relativos a temas não compatíveis com a promoção dos direitos humanos, o STF entendeu que os tratados internacionais comuns ainda guardam relação de paridade hierárquica com o ordenamento jurídico brasileiro. Em meio ao julgamento, duas teses preponderavam entre os ministros. A primeira, elaborada pelo ministro Celso de Mello, garantia aos tratados a natureza constitucional, uma vez que incidiria sobre eles “o § 2º do art. 5º da Constituição, que lhes confere natureza materialmente constitucional, promovendo sua integração e fazendo com que se subsumam à noção de bloco de constitucionalidade”.⁴ A segunda tese, vencedora por votação apertada de 5 votos contra 4, foi elaborada pelo ministro Gilmar Mendes. Para o ministro, a inclusão do § 3º no art. 5º:

Em termos práticos, trata-se de uma declaração eloquente de que os tratados já ratificados pelo Brasil, anteriormente à mudança constitucional, e não submetidos ao processo legislativo especial de aprovação no Congresso Nacional, não podem ser comparados às normas constitucionais.⁵

³ ALMEIDA, Antoniel Lima. O controle jurisdicional de convencionalidade no direito brasileiro. RJurFA7, Fortaleza, v. IX, n. 1, p. 9-20, abr. 2013, p. 10.

⁴ STF, Jurisprudência, 2006. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em 24/8/2019.

⁵ STF, Jurisprudência, 2006. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em 24/8/2019.

Na doutrina, Mazzuoli⁶, em artigo produzido como síntese de sua tese, examinou a posição adotada pelo STF acerca da hierarquia conferida aos tratados recepcionados pelo Brasil antes da EC nº 45. Para o autor, o voto do ministro Gilmar Mendes se mostra insuficiente na medida em que os tratados comuns não estariam em nível de paridade com a norma infraconstitucional, pois não poderiam ser revogadas por advento de lei posterior. Dessa forma, o status supralegal não deveria ser conferido aos TDHs, e sim aos demais tratados. Quanto aos TDHs, Mazzuoli persegue o entendimento de Celso de Mello, já que esses já teriam hierarquia constitucional independentemente de quórum de votação.⁷ Com base na EC nº 45, os TDHs viriam a ser recepcionados como materialmente constitucionais (art. 5o, § 2o) ou material e formalmente constitucionais (art. 5o, § 3o), de modo que, além do controle de constitucionalidade já realizado, decorre do sistema constitucional a exigência do controle de convencionalidade, que consistiria na análise de compatibilidade da lei produzida internamente no país com os TDHs ratificados e em vigor.⁸

Ao se analisar a natureza hierárquica dos tratados, Mazzuoli⁹ observou a peculiaridade inerente aos tratados comuns, aqueles que versaram sobre temas distintos dos direitos humanos e de garantias fundamentais, uma vez que tais instrumentos teriam status de norma supralegal. Ambos os tipos de tratados serviram como mecanismos para o controle das normas infraconstitucionais no país, apesar de uma distinção: o controle de convencionalidade seria reservado apenas aos tratados de direitos humanos, enquanto que os tratados comuns exerceriam um controle relativo à legalidade das normas.

O novo entendimento elaborado pela doutrina com base na alteração advinda da EC nº 45 veio a propiciar uma inovação no entendimento de validade e vigência no caso de conflito entre tratados ratificados e em vigor e normas internas. Conforme Mazzuoli, a lei deve ser compatível não só com a Constituição, mas também com os tratados internacionais. Dessa maneira, uma norma prevista no

⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009.

⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009, p. 121

⁸ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009, p. 114

⁹ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009, p. 114

ordenamento jurídico, de acordo com os preceitos constitucionais, poderia ter sua vigência assegurada, mas sua validade viria ser comprometida em decorrência de afronta ao que o autor chama de dupla compatibilidade vertical material:

Para que exista a vigência e a concomitante validade das leis, necessário será respeitar-se uma dupla compatibilidade vertical material, qual seja, a compatibilidade da lei (1) com a Constituição e os tratados de direitos humanos em vigor no país e (2) com os demais instrumentos internacionais ratificados pelo Estado brasileiro.¹⁰

Com enfoque específico no controle de convencionalidade, têm-se como principal intuito a sistematização baseada na compatibilidade entre os atos jurídicos advindos da produção normativa do país com os compromissos firmados frente à comunidade internacional. Para tanto, o controle de convencionalidade é exercido via controle difuso, na medida em que o juiz e os tribunais possuem o dever de observar e aplicar os tratados internacionais, declarando a invalidade de normas infraconstitucionais, ou pela via concentrada, realizada de maneira concentrada pelo STF ou uma corte internacional.

Este estudo foca no controle de convencionalidade exercido no caso das convenções internacionais aprovadas pela OIT nas decisões do TST. Apesar das convenções da OIT serem passíveis, com a aplicação do §3º do art. 5º da Constituição Federal, de serem incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio com a equivalência de emenda constitucional, a mesma controvérsia existente sobre a posição hierárquica dos tratados internacionais apresenta reminiscências no tocante a essas normas internacionais.

A regra trazida pela EC nº 45, até o momento da redação deste estudo, somente havia sido aplicada no caso da internalização de dois tratados internacionais, quais sejam, a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e seu Protocolo Facultativo; e o Tratado de Marraqueche sobre a acessibilidade a obras publicadas às pessoas cegas, com deficiência visual ou com outras dificuldades. Retrato da inadequação por parte do Congresso Nacional quanto ao uso do procedimento: cinco convenções internacionais da OIT já foram ratificadas e internalizadas pelo Brasil após 2004, ano da promulgação da EC nº 45, porém em nenhum desses casos o Congresso Nacional decidiu adotar o

¹⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009, p. 117.

procedimento do §3º do art. 5º da Constituição Federal.¹¹ A doutrina de forma majoritária defende que as convenções internacionais da OIT são consideradas tratados que versam sobre direitos humanos, nesse ponto de vista, Carlos Husek alude:

As convenções internacionais do trabalho, da OIT, poderiam ser consideradas tratados de direitos humanos? Entendemos que sim, porque os direitos sociais são fundamentais, representam direitos a uma vida digna, plena, de exercício da cidadania, de erradicação da pobreza, de valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, de uma sociedade livre, solidária e justa, de prevalência dos direitos humanos, de repúdio ao racismo e outras formas de manifestação do poder. Desse modo, arriscamos: as convenções internacionais do trabalho assinadas e ratificadas pelo Brasil são tratados de direitos humanos e não podem ser contrariadas por lei ordinária.¹²

Para Mazzuoli & Franco¹³, as convenções internacionais do trabalho seriam consideradas TDHs em sua síntese, vindo a ingressar no sistema jurídico brasileiro com a materialidade constitucional, conforme o §2º do art. 5º. Para Bomfim¹⁴, no entanto nem todas as convenções da OIT poderiam ser passíveis de serem consideradas como tratados internacionais de direitos humanos, uma vez que a alcunha da norma só seria passível de ser concedida diante do atendimento do chamado “tríplice conteúdo da dimensão ética”, que consiste na existência dos preceitos da: cidadania, dignidade e justiça social. De todo modo, no que concerne ao grau hierárquico das convenções da OIT no sistema pátrio nacional, acredita-se como preponderante o entendimento de que tais normas são dotadas de hierarquia supralegal no direito interno, na medida em que versam sobre direitos humanos, cabendo aos tribunais brasileiros sua aplicação e a consonância com a legislação ordinária.

2. O Controle de Convencionalidade no âmbito do TST: uma análise quantitativa

Com base na pesquisa empírica realizada, inicialmente, foi levantada uma hipótese com o escopo de verificar se as convenções da OIT citadas nas 600 decisões judiciais coletadas foram ratificadas ou não pelo Brasil. Tendo sido a

¹¹ MAZZUOLLI, Valerio de Oliveira; FRANCO, Georgenor de Sousa Filho. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, vol. 167, ano 42, p. 169-182, jan./fev. 2016, p. 175.

¹² HUSEK, Carlos Roberto. **Curso Básico de Direito Internacional Público e Privado no Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 128.

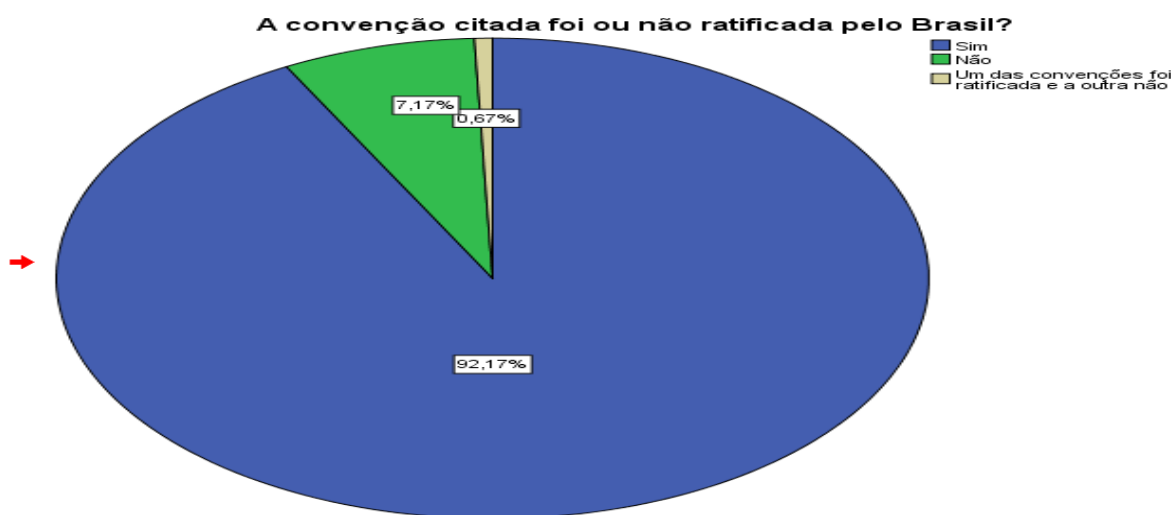
¹³ MAZZUOLLI, Valerio de Oliveira; FRANCO, Georgenor de Sousa Filho. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, vol. 167, ano 42, p. 169-182, jan./fev. 2016.

¹⁴ BOMFIM, Brena Késsia Simplício do. **Controle de Convencionalidade na Justiça do Trabalho**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2017, p. 50-51.

convenção ratificada, a norma deve ser integrada ao ordenamento jurídico interno, respeitada a sua validade e vigência. Constatou-se que 553 decisões judiciais citadas foram ratificadas pelo Brasil, conforme demonstra o gráfico abaixo.

Gráfico 1 - A convenção da OIT como objeto de ratificação pelo Brasil.

A convenção citada foi ou não ratificada pelo Brasil?		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem cumulativa
Válido	Sim	553	92,2	92,2	92,2
	Não	43	7,2	7,2	99,3
	Um das convenções foi ratificada e a outra não	4	,7	,7	100,0
Total		600	100,0	100,0	



Fonte: Adaptado do TST.

Assim, faz-se necessário mencionar a possibilidade de aplicação do controle de convencionalidade nos casos que houve a ratificação das convenções da OIT pelo Brasil, caso tratem-se de tratados que versem sobre direitos humanos e que não foram incorporados pelo procedimento do artigo 5º, §3º da CRFB/88, uma vez que de acordo com o entendimento do STF e da doutrina majoritária, tais normas possuem hierarquia de supralegalidade, servindo como parâmetro para a validade das normas infraconstitucionais. Nessa linha de raciocínio, Bomfim¹⁵ alude a importância do reconhecimento e da aplicação do controle de convencionalidade pelos magistrados e tribunais brasileiros:

De nada adianta o Brasil ratificar os tratados perante a comunidade internacional e internalizá-los na ordem jurídica interna se não os aplicar e compatibilizar com o ordenamento jurídico como um todo. Os juízes e

¹⁵ BOMFIM, Brena Késsia Simplício do. **Controle de Convencionalidade na Justiça do Trabalho**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2017, p. 82.

Tribunais devem estar atentos a tal integridade de forma que suas decisões se mostrem compatíveis com a ordem jurídica interna e internacional. Vale ressaltar que, ao internalizar um tratado por meio da promulgação de um decreto, o País passa a considera-lo como parte de seu ordenamento jurídico, sem qualquer distinção das leis produzidas pelo parlamento interno.

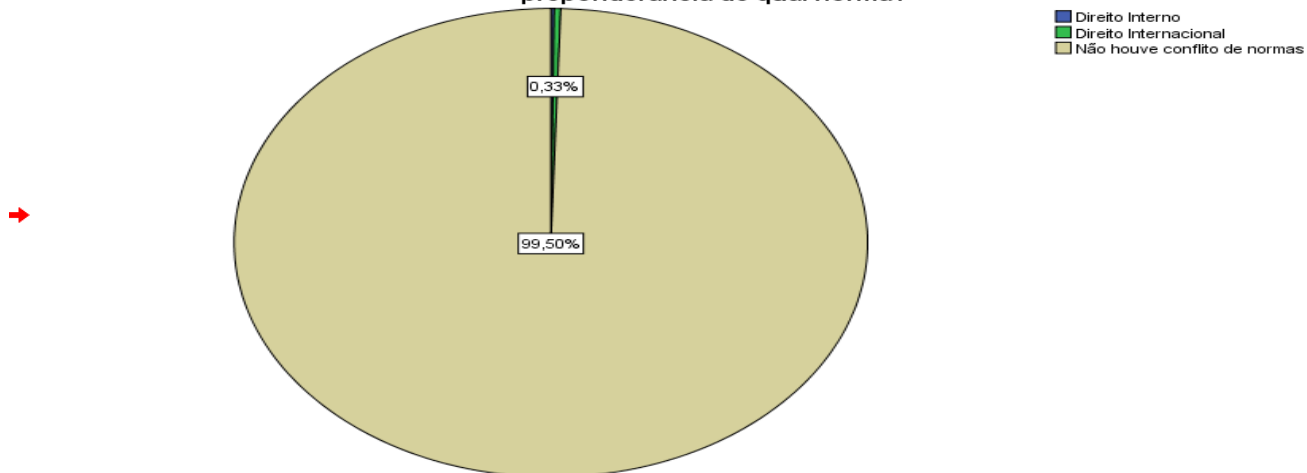
Entretanto, inobstante a imprescindibilidade do exercício do controle de convencionalidade, os dados indicam que das 600 decisões judiciais coletadas, apenas três fundamentam sua argumentação na existência de uma antinomia, isto é, um conflito de normas, no caso, interna e internacional. Ademais, nenhuma decisão utilizou o termo “controle de convencionalidade”.

Gráfico 2 - Conflito entre norma interna e convenção internacional da OIT

Na hipótese de conflito entre as normas de direito interno e internacional, o órgão julgador decidiu a preponderância de qual norma?

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem cumulativa
Válido	Direito Interno	1	,2	,2	,2
	Direito Internacional	2	,3	,3	,5
	Não houve conflito de normas	597	99,5	99,5	100,0
	Total	600	100,0	100,0	

Na hipótese de conflito entre as normas de direito interno e internacional, o órgão julgador decidiu a preponderância de qual norma?



Fonte: Adaptado do TST.

As decisões judiciais, que discutiram sobre o conflito entre normas interna e internacional, versaram sobre as convenções internacionais da OIT nº 141, nº 171 e nº 181 que aludem sobre as seguintes matérias: organização dos trabalhadores rurais, trabalho noturno, e, por fim, às agências de empregos privados, respectivamente.

No caso referente à Convenção nº 141 da OIT, especificamente no processo sob o nº 101040-51.1999.5.15.0120, a Sexta Turma do TST, em sessão realizada no dia 25 de novembro de 2009, manifestou entendimento pela preponderância da norma internacional, em razão de ser mais benéfica ao trabalhador e pela sua hierarquia supralegal. A lei 5.889/73 que regulamenta o trabalho rural, identifica o trabalhador rural, tendo em vista as atividades do empregador. Já a referida norma da OIT caracteriza tal espécie de empregado, a partir do exercício de atividades exercidas por ele, sendo assim considerado, caso labore em atividades agrícolas, artesanais ou outras semelhantes. Desse modo, a decisão judicial em discussão entendeu que a convenção nº141 da OIT ampliava o conceito de trabalhador rural, possibilitando, no caso concreto, a aplicação dos direitos destinados a tal espécie de trabalhador. Ademais, o TST entendeu que a norma internacional versava sobre direitos humanos, possuindo, dessa maneira, hierarquia de supralegalidade, o que ensejou a preponderância na norma internacional.

No que concerne à decisão judicial relativa à Convenção nº 171 da OIT, no processo de nº 10065-53.2016.5.03.0012, a Terceira Turma do TST, por ocasião da sessão realizada no dia 13 de dezembro de 2017, discutiu sobre o conflito entre a Convenção nº 171 da OIT e o artigo 73, §2º da CLT. A primeira norma, determina que o trabalho noturno é aquele exercido entre 24 horas às 5 horas, já a segunda norma define como trabalho noturno aqueles realizado entre 22 horas às 5 horas. Tal discussão tinha o intuito de verificar se era ou não devido o adicional noturno para o trabalhador que laborou poucos minutos depois das 22 horas.

A decisão reconheceu o conflito entre a norma internacional e norma interna, mas afastou a incidência da primeira, em face da norma constante na CLT ser mais benéfica ao trabalhador, visto que proporcioná-lo-ia o direito ao adicional noturno. Verifica-se, assim, obediência ao artigo 19, §8ª da Constituição da OIT que consagra o princípio da norma mais benéfica ao trabalhador.

Nesse mesmo sentido, Valério Mazzuoli¹⁶ expõe que um dos fundamentos da OIT é a universalização das normas trabalhistas, sendo assim, não seria benéfico para o trabalhador que as normas constantes nas convenções da OIT fossem

¹⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Integração das Convenções e Recomendações Internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do Princípio Pro Homine. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 39, n. 152, p. 11-34, jul/ago. 2013, p. 246.

menos favoráveis do que com relação à legislação interna. O ordenamento internacional e nacional “devem atuar de forma integrada para assegurar a plena vigência dos direitos humanos, devendo o direito interno priorizar a incorporação dos padrões de proteção requeridos pelos tratados de direitos humanos, especialmente os trabalhistas editados pela OIT”.¹⁷

No que se refere à decisão que versou sobre a Convenção nº 181 da OIT, no processo de nº 1829-57.2016.5.13.005, a Quarta Turma do TST, na sessão que aconteceu no dia 18 de dezembro de 2018, intermediou conflito referente à aplicação da legislação nacional ou estrangeira na celebração de um contrato trabalhista. Na demanda em discussão, os recorrentes argumentaram que a CLT não seria aplicada, pois o contrato celebrado entre as partes havia sido firmado para prestar serviços em uma embarcação, em território distinto do território brasileiro. Desse modo, reconhecendo tal argumento, foi aplicada a Convenção nº 181 da OIT, que dispõe acerca das agências de emprego privadas, afastando, assim, a incidência da legislação trabalhista brasileira.

A pesquisa indica que o controle de convencionalidade pouco vem sendo exercido no âmbito do TST, não sendo sequer objeto de discussão pelos julgadores, não obstante a sua importância e imprescindibilidade para a efetiva integração entre o direito internacional e o direito nacional. Um dos fundamentos para a não aplicação do controle de convencionalidade na seara do referido tribunal, observado na pesquisa empírica, é a ausência da hipótese de cabimento no artigo 896 da CLT, referente a lesão ou inobservância às convenções internacionais da OIT, o que será abordado no tópico seguinte.

3. Controle de Convencionalidade e Recurso de Revista

No âmbito do TST, observa-se a tese de lesão ou inobservância a convenções da OIT ratificadas pelo Brasil, em sede do recurso de revista, como forma do recorrente tentar reverter a decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho, no sentido da satisfação dos seus direitos trabalhistas.

Foi constatado na pesquisa empírica que, das 600 decisões analisadas, a maioria - 323 decisões - não aplicava as convenções da OIT. Os casos de não

¹⁷ MELATI, André Vinicius. Normas da OIT e o direito interno. **Revista Eletrônica Tribunal Regional do Paraná**, 3 ed., ano 1, n. 2, p. 103-136, dez. 2011, P. 132.

aplicação fundamentaram-se, com frequência, na ausência da hipótese de cabimento recursal do recurso de revista no artigo 896 da CLT¹⁸ referente à lesão ou inobservância às convenções internacionais, ocasionando a sua inadmissibilidade. Quando a convenção da OIT era aplicada por ocasião de tal espécie recursal, baseava-se conjuntamente em outros dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, utilizando a norma internacional, apenas como “argumento subsidiário”, quase como uma fonte material.

O recurso de revista possui previsão no artigo supracitado e é considerado “um recurso eminentemente técnico”¹⁹, que possui o escopo de assegurar a uniformização da interpretação da legislação no âmbito dos tribunais do trabalho. Não possui, assim, o intuito, de apreciar aspectos fáticos, mas tão somente questões jurídicas.²⁰ Uma das suas hipóteses de cabimento, dentre outras, concerne à decisão judicial que violar “literal disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal”.²¹

¹⁸ Como exemplo, cita-se trecho da decisão proferida pela terceira turma do TST, na sessão realizada no dia 04 de junho de 2008, no processo de nº 44414/2002-900-06-00.1 que denegou o Recurso de Revista por ausência da hipótese de cabimento de lesão ou inobservância à convenção da OIT: “A reclamante aponta ofensa aos arts. 462 da CLT e 7º, XIV, da Carta Magna, além de colacionar arestos. Invoca os termos do artigo 6º da Convenção nº 95 da OIT. Registre-se, inicialmente, que não existe no ordenamento jurídico a previsão de cabimento do recurso de revista por desrespeito à convenção da OIT”. No mesmo sentido, a segunda turma do TST, nos autos do processo nº 425.949/98.0, por ocasião da sessão realizada no dia 05 de setembro de 2001, manifestou o seguinte entendimento: “em suas razões vem o reclamante alegando divergência jurisprudencial com os arestos de fls. 99/105 e violação da convenção nº 158/OIT, sustentando que esta convenção é constitucional, auto executável em virtude de sua ratificação e impede dispensas que não sejam socialmente justificáveis em todo o território nacional. Cumpre ressaltar, em princípio, que não se encontra albergada pelo artigo 896, ‘c’, da Consolidação das Leis do Trabalho a hipótese de cabimento da Revista por violação de convenção da OIT”.

¹⁹ Art. 896 da CLT: Cabe Recurso de Revista para Turma do TST das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, quando: a) derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional do Trabalho, no seu Pleno ou Turma, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou contrariarem súmula de jurisprudência uniforme dessa Corte ou súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal; b) derem ao mesmo dispositivo de lei estadual, Convenção Coletiva de Trabalho, Acordo Coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que exceda a jurisdição do Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, interpretação divergente, na forma da alínea a; c) proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal.

²⁰ SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Método, 2009, p. 555.

²¹ Art. 896 da CLT: Cabe Recurso de Revista para Turma do TST das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, quando: a) derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional do Trabalho, no seu Pleno ou Turma, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou contrariarem súmula de jurisprudência uniforme dessa Corte ou súmula vinculante do

Ademais, o artigo 896 da CLT que consagra a previsão das hipóteses de cabimento do recurso de revista é considerado um rol taxativo, não admitindo, portanto, a sua interposição em outros casos que não estejam previstos em lei. Está sujeito, também, ao duplo juízo de admissibilidade, sendo esse exercido tanto por o juízo *a quo*, quanto pelo juízo *ad quem*.²² Nessa fase recursal, são analisados os requisitos de admissibilidade, e caso sejam satisfeitos, realiza-se a apreciação meritória do recurso interposto.

Desse modo, observa-se que a ausência da hipótese de cabimento do recurso, referente à lesão ou inobservância a tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, constitui um óbice para a apreciação meritória das convenções da OIT no âmbito do TST, ocasionando, por conseguinte, a inadmissibilidade recursal. Entretanto, já existem decisões pontuais que admitem essa espécie de recurso em face da violação de tratados internacionais, como verificado no acórdão proferido pela sétima turma do TST nos autos do processo de nº 1076-13.2012.5.02.0049, em sede do agravo de instrumento em recurso de revista, na sessão realizada no dia 24 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. PROTEÇÃO JURÍDICA E ACESSO AO TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. DIREITO ÀS ADAPTAÇÕES RAZOÁVEIS. OBRIGAÇÕES DO ESTADO BRASILEIRO PERANTE A SOCIEDADE INTERNACIONAL. SISTEMAS DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS E INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS. DECLARAÇÃO SOCIOLABORAL DO MERCOSUL. EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES PRIVADAS. PERSPECTIVA CONSOLIDADA PELA CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, DE 2007, APROVADA NO ÂMBITO INTERNO COM EQUIVALÊNCIA A EMENDA CONSTITUCIONAL, E PELA LEI Nº 13.146/2015 - LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA (ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA). RESPONSABILIDADE E FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA. Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de revista, em face de haver sido demonstrada possível afronta aos artigos 2 e 27, 1, "I", da Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (RR-1076-13.2012.5.02.0049 Data de Julgamento: 24/04/2019,

Supremo Tribunal Federal; b) derem ao mesmo dispositivo de lei estadual, Convenção Coletiva de Trabalho, Acordo Coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que exceda a jurisdição do Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, interpretação divergente, na forma da alínea a; c) proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal.

²² PEREIRA, Leone. *Manual de Processo do Trabalho*. 5a. ed., São Paulo, Saraiva, 2018, p. 791.

No caso, discutia-se a possibilidade de processamento do recurso de revista em face da inobservância aos artigos 2º e 27, inciso I, alínea “i” da Convenção das ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, com o objetivo de possibilitar a apreciação do mérito recursal pelo TST. O agravo de instrumento foi julgado procedente, possibilitando a apreciação meritória do recurso de revista, que posteriormente também foi julgado procedente, no sentido da aplicação da norma internacional.

O processo versava sobre o caso de uma ex-empregada de uma determinada instituição bancária que solicitou a facilitação de acesso ao ambiente de trabalho, uma vez que essa possui limitação física, sendo vítima de paralisia cerebral, contudo, o pedido foi negado. O TRT da 2ª região manifestou entendimento de que “inexiste no ordenamento jurídico, e mesmo no complexo das normas tuitivas do deficiente, qualquer previsão que obrigue a distribuição geográfica dos postos de trabalho” e “a mudança de local de trabalho, desde que não implique alteração do domicílio do empregado, está inserida no poder diretivo do empregador, conforme se infere do art. 469 da CLT, não configurando alteração contratual lesiva”.

Contudo, a Sétima Turma do TST, modificou o entendimento emanado pelo TRT da 2ª região, determinando a condenação do banco ao pagamento de indenização por danos morais equivalente a R\$ 100 mil reais, com base na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Entendeu o relator do recurso, ministro Cláudio Brandão, que “não mais se admite postura passiva das empresas em relação ao direito às adaptações razoáveis” e também “não lhes cabe apenas oferecer vagas para pessoas com deficiência ou reabilitadas e esperar que se adequem ao perfil exigido”. Ainda, fundamentou sua decisão com base na Convenção nº 159 da OIT que versa sobre a reabilitação profissional e o emprego de pessoas com deficiência, ratificada pelo Brasil.

A argumentação da decisão examinada partiu do reconhecimento da validade da norma, reconhecendo as obrigações estatais perante a comunidade

²³ Para acessar a decisão do Tribunal Superior do Trabalho na íntegra, acessar o sitio eletrônico: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1076&digitoTst=13&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0049&submit=Consultar>>

internacional, de forma a garantir uma maior proteção ao direito dos trabalhadores. Nesse sentido, Bomfim²⁴ alude que “a máxima efetividade dos direitos humanos, assim, deve ser sempre garantida por meio do diálogo entre a legislação interna e a internacional ratificada”.

A decisão da sétima turma do TST demonstra um avanço no posicionamento do TST acerca da possibilidade de interposição do recurso de revista em face de tratados internacionais, devendo o caso ser utilizado como paradigma para alcançar também, a apreciação meritória das convenções da OIT. Para tanto, faz-se necessária uma interpretação extensiva do artigo 896, inciso “c” da CLT que expressa a hipótese de cabimento de lesão à legislação federal e à Constituição Federal.

Conclusões

Os dados examinados nesta pesquisa indicam ser insuficiente o exercício do controle de convencionalidade no âmbito do TST, mesmo tendo as convenções da OIT hierarquia supralegal. A pesquisa propõe a ampliação das hipóteses de cabimento do recurso de revista no TST como meio para o fortalecimento do exercício do controle de convencionalidade. Como o STF²⁵ adota o entendimento de que os TDHs possuem a hierarquia supralegal, sendo, desse modo, superiores hierarquicamente à legislação infraconstitucional (em qualquer esfera de poder, seja federal, estadual ou municipal), o recurso de revista deve englobar a hipótese de cabimento concernente à lesão ou inobservância das convenções internacionais da OIT.

Referências

ALMEIDA, Antoniel Lima. O controle jurisdicional de convencionalidade no direito brasileiro. *RJurFA7*, Fortaleza, v. IX, n. 1, p. 9-20, abr. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 466343. Relator (a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 03/12/2008, publicado em DJ 05/06/2009 PP-01106. 2009. Disponível

²⁴ BOMFIM, Brena Késsia Simplício do. **Controle de Convencionalidade na Justiça do Trabalho**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2017, p. 46

²⁵ O entendimento do STF acerca da supralegalidade dos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos foi explanado no Recurso Extraordinário nº 466.343-1/SP e Habeas Corpus nº 87.585/TO. Para visualizar as decisões, acessar o sítio eletrônico: <<http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>> e <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>>

em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>. Acesso em: 15 jul. 2018.

BRASIL. Recurso de Revista nº 1076-13.2015.5.02.0049, Tribunal Superior do Trabalho. Publicação **Diário Eletrônico de Justiça**, Julgamento 24 abril de 2018, Relator: Cláudio Mascarenhas Brandão. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1076&digitoTst=13&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0049&submit=Consultar>>. Acesso em: 22 maio 2019.

BOMFIM, Brena Késsia Simplício do. *Controle de Convencionalidade na Justiça do Trabalho*. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2017.

HUSEK, Carlos Roberto. *Curso Básico de Direito Internacional Público e Privado no Trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009.

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

MAZZUOLLI, Valerio de Oliveira; FRANCO, Georgenor de Sousa Filho. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, vol. 167, ano 42, p. 169-182, jan./fev. 2016.

MELATI, André Vinicius. Normas da OIT e o direito interno. *Revista Eletrônica Tribunal Regional do Paraná*, 3^a. ed., ano 1, n. 2, p. 103-136, dez. 2011.

PEREIRA, Leone. *Manual de Processo do Trabalho*. 5a. ed., São Paulo, Saraiva, 2018,

SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 6^a. ed. São Paulo: Método, 2009.