

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DAS LEIS: o Caso Lagos del Campo e seus reflexos na Reforma Trabalhista brasileira

CONTROL OF CONVENTIONAL LAWS: the Lagos del Campo Case and its reflections on the Brazilian Labor Reform

Maira Angélica Dal Conte Tonial*
Micheli Piucco**

RESUMO

A Teoria do Controle de Convencionalidade das leis visa compatibilizar as normas internas com as normas internacionais, como se os ordenamentos formassem uma ordem harmônica e coerente. A teoria nasce na França, mas é no Sistema Interamericano de Direitos Humanos que ganha relevância internacional. Desde o ano de 2006, a Corte Interamericana de Direitos Humanos exige que os Estados Partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e que se submetam a sua jurisdição, exerçam o controle de convencionalidade, compatibilizando suas normas à Convenção Americana e, à interpretação que dela realiza o Tribunal Interamericano. Diante disso, todos os julgamentos que esta Corte profere, devem ser analisados e compatibilizados internamente, independente se o Estado figurou ou não como sujeito na responsabilização internacional. Neste trabalho, o estudo versará sobre um caso de grande destaque internacional, que envolve direitos laborais, conhecido como o Caso de Lagos del Campo vs. Peru, e a possibilidade de manifestação da Corte na edição da Lei 13.467/2017. O presente trabalho utiliza o método indutivo para a realização da pesquisa e a técnica de pesquisa legal-bibliográfica, sendo utilizada análise de caso.

* Doutoranda em Ciência Jurídica Univalli/UPF. Mestre em Direito pela Unisinos (2007) Especialista em Direito Processual Civil e Processo do Trabalho (2004). Graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (1997). Advogada-OAB/RS 45621. Docente de Graduação e Pós Graduação na Universidade de Passo Fundo-UPF/RS. Coordena o Projeto de Extensão Balcão do Trabalhador/Faculdade de Direito/UPF. E-mail: mairatonial@upf.br.

** Mestra em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2019), com Bolsa Capes Modalidade I (integral). Graduada em Ciências Sociais e Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo (2016). Advogada. Realizou Visita Profissional na Corte Interamericana de Direitos Humanos (2018). E-mail: micheli.piucco@hotmail.com.

PALAVRAS-CHAVE

Controle de Convencionalidade. Reforma Trabalhista. Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

The Theory of Conventional Control of laws aims at reconciling internal norms and international norms, as if the ordinances formed a harmonious and coherent order. The theory is born in France, but it is in the Inter-American System of Human Rights that it gains international relevance for the States. Since 2006, the Inter-American Court of Human Rights has demanded that the States Parties to the American Convention on Human Rights, which submit to its jurisdiction, exercise control of convention, making the American Convention compatible with the American Convention and its interpretation or the Inter-American Court. In view of this, all the judgments that this Court makes must be analyzed and made internally compatible, regardless of whether or not the State was a subject in international accountability. In this work, the study will deal with a case of great international prominence, which involves labor rights, known as the Case of Lagos del Campo vs. Peru. The present work uses the inductive method to carry out the research and the technique of legal-bibliographic research, being used case analysis.

KEYWORDS

Conventional Control. Labor Reform. Inter-American System of Human Rights.

SUMÁRIO

1 Introdução;
2 A Teoria do Controle de Convencionalidade das Leis;
3 O Caso Lagos del Campo e as Implicações na Lei 13.467/2017;
4 Considerações Finais;
Referências;
Bibliografia.

Data de submissão do artigo: 10/12/2018

Data de aprovação do artigo: 20/03/2019

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo realizar uma análise a respeito da Teoria do Controle de Convencionalidade das leis, no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a qual objetiva a compatibili-

zação das normas internas com as normas internacionais ratificadas pelos Estados em busca da formação de ordenamentos harmônicos e coerentes e que busquem a eficácia dos direitos humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão regional que aplica a Convenção Americana e que possui a competência de responsabilizar internacionalmente os Estados Partes por violação a direitos humanos, além de possuir competência consultiva, exige que os Estados Partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que se submetem a sua jurisdição, exerçam o controle de convencionalidade, compatibilizando suas normas à Convenção Americana sobre Direitos Humanos e, à interpretação que dela realiza o Tribunal Interamericano, como reflexo das obrigações contraídas ao ratificarem a Convenção Americana.

Tendo em vista esse fato, os julgamentos que a Corte profere, devem ser analisados e compatibilizados internamente, independente se o Estado figurou ou não como sujeito na responsabilização internacional. Desta forma, o estudo versará sobre um caso de grande destaque internacional, que envolve direitos laborais, conhecido como o *Caso de Lagos del Campo vs. Peru*, em que pela primeira vez na história da Corte Interamericana o art. 26 da Convenção é aplicado (CORTE, 2017b), e a possibilidade de manifestação da Corte Interamericana na edição da Lei 13.467 (BRASIL, 2017), que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil. O presente trabalho utiliza o método indutivo para a realização da pesquisa e a técnica de pesquisa legal-bibliográfica, sendo utilizada análise de caso.

2 A TEORIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DAS LEIS

A Teoria do Controle de Convencionalidade das Leis no Sistema Interamericano visa compatibilizar as normas e decisões internas, em conformidade com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a interpretação que dela realiza a Corte Inte-

americana de Direitos Humanos. Como decorrência desta compatibilização, as obrigações contraídas no Sistema Internacional seriam observadas e os direitos humanos estariam protegidos de forma mais eficaz. Em âmbito global, o controle de convencionalidade pode ser analisado em dois aspectos: o mundial, a partir do nascimento da teoria na França em 1975 e, em âmbito Interamericano, com apreciação da teoria pelo pleno do Tribunal Interamericano no ano de 2006.

A Teoria do Controle de Convencionalidade nasce no ano de 1975 na França, quando o Conselho Constitucional francês, na decisão 74-54, em que analisava a constitucionalidade de uma lei sobre interrupção voluntária de gravidez, determina que a ele apenas competiria analisar a constitucionalidade das leis, ou seja, determinar se uma lei era compatível com as normas dispostas na Constituição francesa e não em realizar uma compatibilização das normas em conformidade com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, que a França havia ratificado. O caso em questão versava sobre a apreciação da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CONSEIL, 1975, p. 40). Assim, no caso francês, o Tribunal Constitucional não aprecia os Tratados Internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Estado, por considerar não ser competente em realizar tal apreciação.

Segundo as disposições do art. 55 da Constituição francesa de 1958, os Tratados e acordos ratificados e aprovados, são hierarquicamente superiores às leis internas. Segundo tal preceito, o direito internacional possui prevalência frente às demais normas internas. O Conselho Nacional reconheceu que não possuía competência seguindo dois argumentos. O primeiro era de que o Conselho apenas teria competência para se manifestar sobre a compatibilidade de leis internas com a Constituição. Mesmo considerando a superioridade dos Tratados Internacionais, conforme regra interna, segundo o Conselho, não é determinada a prevalência sobre a Constituição dos tratados ratificados. O segundo argumento foi que o Conselho

disporia de apenas um mês para se pronunciar sobre os fatos, sendo impossível realizar uma análise entre todos os Tratados Internacionais ratificados pelo Estado e sua compatibilidade com as leis internas (LAMOTHE, 2009, p. 2).

No Sistema Interamericano, o controle de convencionalidade passa a ser mencionado a partir do ano de 2003, em um voto individual do então juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos Sérgio Garcia Ramírez, no caso *Mack Chang vs. Guatemala*, de 25 de novembro de 2003. Para o juiz, os Estados deveriam exercer o controle de convencionalidade das leis, como um compromisso de adequação de seus ordenamentos em conformidade com as obrigações decorrentes da ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CORTE, 2003, p. 165). Importante a observância de que o controle de convencionalidade no caso francês foi utilizado por uma Corte Nacional e, no caso interamericano, por uma Corte Internacional, de âmbito regional, que detém o dever de proteger e zelar pelos direitos humanos consagrados em seu sistema.

Posteriormente a utilização pelo juiz Sérgio Garcia Ramírez, somente no ano de 2006, que o pleno da Corte Interamericana passa a utilizar e aplicar o controle de convencionalidade das leis aos Estados que se submetem à jurisdição deste Tribunal e ratificaram a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. A decisão em questão se consolida no Caso *Almonacid Arellano vs. Chile*. Neste momento o entendimento do Tribunal Interamericano é de que todos os Estados devem exercer o controle de convencionalidade interno, como se realizassem um controle difuso de convencionalidade, nos mesmos parâmetros que o controle difuso de constitucionalidade, compatibilizando os ordenamentos à Convenção Americana e à jurisprudência da Corte Interamericana, por ser considerada esta a intérprete última da Convenção Americana (CORTE, 2006, p. 53).

A Corte Interamericana determinou em tal julgamento:

La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (CORTE, 2006, p. 53).

O Caso Almonacid Arellano foi encaminhado a Corte Interamericana através da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Os fatos versavam sobre a execução e falta de investigação pela morte do senhor Almonacid Arellano, devido a aplicação do Decreto-Lei 2.191 do ano de 1978, Lei de Anistia Chilena, que impedia as investigações, processamentos e sanções dos responsáveis. A Corte declarou ter competência em analisar o caso, por ser o Estado Parte da Convenção Americana sobre Direitos Humanos desde 21 de agosto de 1999, momento em que reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana (CORTE, 2003, p. 2).

A Corte Interamericana considerou no caso que todos os Poderes internos ficam vinculados aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Assim, quando um dos poderes falha, o outro continua vinculado com as obrigações internacionais. Ao ser editada uma lei de anistia, contrária as obrigações internacionais contraídas

e a própria jurisprudência da Corte Interamericana, ainda permanecia ao Poder Judiciário o dever de respeitar os tratados e não aplicar a lei. Caso as obrigações não sejam reconhecidas e efetivadas internamente, os Estados ficam sujeitos a responsabilização internacional (CORTE, 2003, p. 52).

Importante salientar, que o controle de convencionalidade, neste termo, nasce no ano de 2006, mas a obrigação de compatibilizar as normas internas com as internacionais nasce no momento em que os Estados ratificam a Convenção Americana. A questão, o art. 2º, da Convenção Americana dispõe sobre a obrigação dos Estados (MAZZUOLI, 2013, p. 94-95).

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (CORTE, 1969).

A inovação no julgamento do ano de 2006, além da expressão agora utilizada como controle de convencionalidade, é a possibilidade do exercício deste controle de forma difusa, podendo ser realizado por todos os juízes e tribunais. A ideia de controle difuso de convencionalidade se desenvolve nos mesmos parâmetros que o controle difuso de constitucionalidade. No controle difuso de convencionalidade, a compatibilização ocorrerá da análise entre a norma objeto de controle e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, no caso em comento, da CADH. No caso do controle difuso, a declaração de que a norma não respeitou a convencionalidade será incidental, com efeitos *inter partes* e o mérito do caso estará prejudicado (MORAES, 2017, p. 733). Além disso, o controle de convencionalidade interno é considerado como o controle

mais importante, pois a Corte Interamericana possui caráter complementar (MAZZUOLI, 2013, p. 99-100).

Também é importante observar que quanto a vinculatividade do controle de convencionalidade, a Corte Interamericana determina que todos os Estados devem seguir sua jurisprudência, ou seja, mesmo quando os Estados não figuraram como sujeitos na lide internacional eles ficam vinculados aos termos ditados pelo Tribunal, apenas não criando vinculatividade às formas de reparação quando o Estado não figurar como parte. Nesta interpretação, os próprios juízes interamericanos não possuem um entendimento consolidado, havendo duas correntes. A minoritária é a do então juiz Eduardo Vio Grossi. A corrente majoritária é composta pelos demais juízes (CORTE, 2017a).

Quanto ao controle de convencionalidade, todas as normas internas devem observar a compatibilização com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, inclusive as Constituições (MARINONI, 2013, p. 78), fazendo com que a ordem interna e a ordem internacional conversem entre si e sigam uma coerência entre as normas de forma complementar, como se ambos os ordenamentos seguissem um parâmetro e fossem complementários. Pode ocorrer que nesta complementaridade entre os ordenamentos, ocorra um possível conflito. Diante de tal conflito a norma que deve prevalecer, excluindo as formas tradicionais, é a norma mais benéfica ao ser humano. Assim, observa-se os critérios das normas mais protetoras e garantidoras de direitos humanos na aplicação do caso concreto. Nestes casos, a própria Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, estabelece em seu art. 46, que o inadimplemento do art. 27, do mesmo instrumento, que refere que as partes não podem invocar escusas de direito interno para não aplicar os tratados ratificados em âmbito internacional, salvo quando ocorrer o inadimplemento internacional pela existência de uma norma de direito interno com “importância fundamental” (BRASIL, 1969).

Nesta perspectiva que é visualizada a teoria do Teoria do Diálogo das Fontes, do alemão Erik Jayme. Segundo a teoria, diante do conflito de normas de diferentes ordenamentos jurídicos, deve prevalecer a que seja mais benéfica ao ser humano no momento de aplicação da norma. Para seu idealizador, a teoria propõe que as normas não se excluam, mas que apenas seja aplicada a norma mais favorável no caso a ser analisado, abrindo-se a possibilidade da norma não aplicada ser utilizada posteriormente. Assim, esta teoria prevê a exceção da Convenção de Viena no art. 46. Caso a norma seja a mais benéfica ao ser humano ela vai ser aplicada, mas a outra norma conflitante continuará vigente. A teoria do diálogo das fontes propõe uma visão humanista das normas, como se os sistemas interno e internacional formassem uma ordem unitária e coerente em prol dos direitos humanos. A prevalência da norma ocorreria sempre em observância dos direitos humanos e da interpretação *pro homine* (MARQUES, 2012, p. 24).

Outra teoria de extrema relevância e que desenvolve as concepções do controle de convencionalidade das leis é a teoria da dupla compatibilização vertical, material criado pelo brasileiro Valerio Mazzuoli. O autor propõe que todas as normas devem passar pelo crivo da vigência, validade e eficácia, mas o diferencial da teoria é de que quando chegamos ao plano da validade, as normas devem observar dois parâmetros: a Constituição e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos ratificados. Esta compatibilização ocorreria ao mesmo tempo, ou seja, a Constituição não seria superior, seriam as duas formas de verificar a vigência da nova norma e sua compatibilização com todas as normas do ordenamento jurídico. Como decorrência, se a norma passar pela compatibilidade com a Constituição, mas não com os Tratados de Direitos Humanos, a norma será vigente internamente, mas não poderá ser considerada como uma norma válida, pois não considerou um dos limites impostos (MAZZUOLI, 2013, p. 111-135).

O Controle de Convencionalidade das Leis surge no Sistema Interamericano para que os Estados observem os Tratados In-

ternacionais de Direitos Humanos que ratificaram. Esse controle deve ser realizado por todos seus poderes nacionais, nas competências de cada um. O exercício do controle de convencionalidade, do diálogo das fontes e também da compatibilização entre leis e tratados de direitos humanos é uma forma de demonstrar a preocupação nacional com a proteção e eficácia dos direitos humanos no plano interno, dignificando e protegendo os indivíduos. Mesmo que determinado Estado não figure como parte de uma responsabilização internacional, deverá observar além da Convenção Americana a interpretação que a Corte Interamericana está realizando, ou seja, deve seguir os parâmetros interamericanos e as inovações decorrentes das novas interpretações. Em decorrência do controle de convencionalidade e da sentença do Caso Lagos del Campo, a segunda análise realizada neste estudo versará sobre as implicações e reflexos deste caso na Reforma Trabalhista brasileira.

3 O CASO LAGOS DEL CAMPO E AS IMPLICAÇÕES NA LEI 13.467/2017

Diante do exercício do controle de convencionalidade das leis, os Estados Partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e que se submetem à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos devem observar, além das normas contidas na Convenção, a interpretação que dela realiza o Tribunal Interamericano. Um dos casos que está ganhando relevância internacional pela abordagem realizada é o Caso Lagos del Campo, primeiro caso em que este Tribunal aplica o art. 26 da Convenção Americana.

O Caso Lagos del Campo vs. Peru ganhou grande dimensão de apreciação após a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos em que pela primeira vez o Tribunal Interamericano aplica e responsabiliza um Estado por violação do art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, incluído no capítulo sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (DESC)

e que dispõe sobre o desenvolvimento progressivo. Em decorrência do controle de convencionalidade exigido pela Corte Interamericana e a vinculatividade de suas decisões e interpretações, o caso ganha grande relevância em âmbito brasileiro, por ser este Estado signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e se submeter à jurisprudência do Tribunal Interamericano, estando vinculado à observância dos ditames do caso (CORTE, 2017b).

Neste estudo, a análise versará apenas sobre os Tratados Internacionais de Direitos Humanos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O caso em questão foi julgado em agosto de 2017, pelos juízes Roberto F. Caldas, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Eduardo Vio Grossi, Humberto Antonio Sierra Porto, Elizabeth Odio Benito, Eugenio Raúl Zaffaroni e Patricio Pazmiño Freire. O julgamento não foi unânime, sendo que os juízes Vio Grossi e Sierra Porto apresentaram votos parcialmente dissidentes do caso, de forma extremamente crítica pela interpretação realizada, pois segundo os juízes, à Corte não competiria inovar e sim seguir os termos estabelecidos quando da elaboração da Convenção Interamericana em 1969 (CORTE, 2017a, p. 1).

O caso diz respeito à demissão de Alfredo Lagos del Campo, como uma forma de punição às manifestações realizadas por ele, em que denunciava atos de intervenção de seus empregadores na realização de eleições internas de sua categoria. A punição constituiu uma intervenção arbitrária no direito de liberdade de expressão da vítima. Alfredo Lagos del Campo foi demitido por realizar manifestação sobre as eleições que ocorreriam na empresa em que laborava e que era presidente do Conselho Eleitoral, em uma revista. Em decorrência da demissão, recorreu aos tribunais internos, estes confirmaram a legitimidade da demissão (CORTE, 2017a, p. 4).

Diante do ocorrido, o senhor Lagos del Campo recorreu ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o caso foi levado

para apreciação da Corte Interamericana através da Comissão Interamericana. O Estado alegou seis exceções preliminares perante o Tribunal: a necessidade de realização de um controle de legalidade sobre o informe da Comissão Interamericana, por falta de observância de prazo máximo para interposição de petição; ausência de esgotamento dos recursos internos, considerando a falta de uma devida motivação nas decisões judiciais; inclusão indevida de violação ao art. 16 da Convenção Americana, por não ter sido mencionado antes do Informe da Comissão Interamericana; incompetência da Comissão Interamericana como tribunal de quarta instância; observância as violações consideradas e mencionadas pelo Informe da Comissão como delimitação do mérito do caso e a indevida inclusão de pessoas, como possíveis vítimas. A Corte Interamericana não considerou as exceções apresentadas e declarou-se competente para analisar todas as alegações realizadas (CORTE, 2017a, p. 7-8).

No Sistema Interamericano de Direitos Humanos, em que está pesquisa repousa, necessário, preliminarmente, é a realização da diferenciação entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, explanando suas principais características e competências. Como órgãos responsáveis pela proteção e efetivação dos direitos humanos no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) atuam de forma preventiva e repressiva quando presente uma omissão ou violação aos direitos humanos consagrados no Sistema Interamericano, em conformidade com os compromissos assumidos pelos Estados.

A CIDH, com sede em Washington, D.C., iniciou seus trabalhos em 1960, com competência de promover os direitos humanos no Sistema Interamericano e ser um órgão consultivo da Organização dos Estados Americanos (OEA). No ano de 1965, a competência da CIDH foi expandida, podendo a partir de en-

tão analisar petições individuais. Composta por sete membros, nacionais dos Estados Membros, são eleitos para um mandato de quatro anos, com a possibilidade de concorrer a reeleição para mais um período. Seus comissários devem ser pessoas com autoridade moral e com reconhecimento no campo dos direitos humanos (CORTE IDH).

Na CIDH, qualquer indivíduo, grupo ou entidade reconhecido por um Estado ou mais Membros da OEA podem apresentar petição com denúncia de violação de direitos consagrados no Sistema Interamericano (GUERRA, 2013, p. 64). Segundo Piovesan, as principais funções desempenhadas pela CIDH são:

Promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América é a principal função da Comissão Interamericana. Para tanto, cabe à Comissão fazer recomendações aos governos dos Estados Partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção desses direitos; preparar estudos e relatórios que se mostrem necessários; solicitar aos governos informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção; e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (PIOVESAN, 2015, p. 343-344).

A petição deve observar os requisitos do esgotamento dos recursos internos, salvo demora processual ou não havendo internamente o devido processo legal e a inexistência de litispendência na esfera internacional. A CIDH tem competência perante todos os Estados Partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH). Também possui competência quanto aos Estados Membros da Declaração Americana de 1948 e da Carta da OEA (PIOVESAN, 2015, p. 343-347).

A Comissão possui competência de resolução do conflito de forma amistosa. Não alcançada é elaborado um relatório com os fatos, conclusões e recomendações ao Estado. Em um período de três meses o caso pode ser solucionado ou encaminhado à Corte IDH. Pode ocorrer, que com a maioria absoluta de votos a ICDH

emita opinião e conclusão com a fixação de um prazo para serem tomadas as medidas. Decorrendo o prazo e por maioria absoluta de votos, se foram adotadas as medidas publica-se um informe no relatório anual de atividades de suas atividades (CIDH; CANTOR, 2008, p. 19-20; PIOVESAN, 2015, p. 348).

Neste momento, também poderá a CIDH encaminhar o caso à Corte IDH. Caso o Estado não tenha ratificado a CADH e não reconheça a jurisdição da Corte IDH, após a elaboração dos relatórios e não observadas as recomendações, a CIDH redige no informe anual encaminhado a Assembleia Geral da OEA a situação do caso (RAMOS, 2002, p. 222-227).

A Corte IDH, por sua vez, foi criada no ano de 1969, a partir da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, onde atualmente é sua sede. Tal Pacto determinou que entrasse em vigor somente no ano de 1978. A Corte IDH é composta por sete juízes, nacionais dos Estados Partes, e pessoas com autoridade moral e domínio sobre direitos humanos, que satisfaçam os requisitos, nos moldes das funções judiciais de seus Estados, das mais altas funções judiciais. O mandato é de seis anos, podendo concorrer à uma nova reeleição. Três dos juízes têm o mandato de três anos, determinados pela “loteria da Assembleia Geral”. O *quorum* para deliberação na Corte IDH é de cinco juízes, sendo que a CIDH deve comparecer em todos os julgamentos (CANTOR, ANAYA, 2008, p. 23-24; CORTE IDH).

A Corte IDH é competente para responsabilizar internacionalmente os Estados Partes da CADH e que se submetem a sua jurisdição. Possui caráter judicial, independente e autônomo zelando pela interpretação da CADH e pela resolução dos conflitos a ela submetidos. Possui jurisdição contenciosa e consultiva. Somente exercerá sua jurisdição perante os Estados que tenham reconhecido sua jurisdição de forma expressa. Ao concluir que ocorreu violação da CADH ou de sua interpretação, a Corte IDH

deve ordenar a garantia de tais direitos e liberdades violadas e determinar a reparação à parte lesada. A decisão é irrecorrível (GUERRA, 2013, p. 72; CORTE IDH).

Quanto à competência *ratione personae*, somente os Estados Partes e a CIDH têm legitimidade em apresentar questões na Corte IDH. Os indivíduos não podem ingressar com ações diretamente. No concernente a competência *ratione materiae*, poderá conhecer de casos que se refiram à interpretação e aplicação da CADH. Já na competência *ratione temporis*, sua competência pode ter limite temporal, em razão do disposto no art. 62, item 2, da CADH que determina que a competência poderá ter um prazo determinado (GUERRA, 2013, p. 74-75).

Caso a sentença emitida não tenha sido cumprida, a Corte IDH pode incluir o caso do descumprimento Estatal no relatório anual que é encaminhado a Assembleia Geral da OEA (RAMOS, 2002, p. 239-244).

Na jurisdição consultiva, há a possibilidade que os Estados Membros da OEA consultem a Corte IDH sobre a interpretação da CADH ou de tratados sobre direitos humanos do Sistema Interamericano. Além disso, pode a Corte ser consultada sobre a compatibilidade de leis internas com os instrumentos internacionais do Sistema (CORTE IDH; OEA).

A partir desta perspectiva do Sistema Interamericana e da compatibilização interna das leis, através dos pareceres consultivos ou de sentenças proferidas pela Corte IDH, se propõe o desenvolvimento da teoria do “Controle de Convencionalidade das Leis” no Caso Lagos del Campo e seus reflexos na nova legislação trabalhista brasileira.

Lagos del Campo era pertencente à Comunidade Industrial da empresa, sendo eleito como membro do Comitê Eleitoral. Entre 1988 e 1989 ocupou o cargo de presidente de tal comitê. Tal entidade tinha o objetivo de fazer as eleições dos membros do Conselho da Comunidade e dos Representantes no Diretório da

empresa. Em 26 de abril de 1989, Lagos del Campo denunciou na Direção Geral de Participação do Ministério de Indústria irregularidades no processo de convocatória para as eleições, que seriam realizadas no dia 28 de abril. Segundo a denúncia, três membros do comitê eleitoral, que no momento representavam a empresa, fizeram a convocatória das eleições sem a participação dos representantes dos trabalhadores, com a finalidade de favorecer a empresa e uma lista de pessoas que foi promovida pela empresa. Realizadas as eleições no dia 28, conforme previsto, foi apresentada uma impugnação as eleições à Direção Geral de Participação do Ministério de Indústria, sendo constatada que os votantes foram menos que 75% dos membros, sendo convocada então uma nova eleição. A nova eleição, presidida por Lagos del Campo, foi convocada para o dia 27 de junho. Durante esta gestão eleitoral, a vítima concedeu uma entrevista para a Revista *La Razon*, em que foi mencionado que as eleições foram fraudulentas e com manobras da direção patronal da empresa Ceper-Pirelli S.A., pessoa jurídica de direito privado (CORTE, 2017a, p. 17-18).

Em decorrência da entrevista, o gerente geral da empresa, por intermédio de carta notarial, em 26 de junho, considerou a entrevistada como uma falta laboral, demitindo Lagos del Campo, de forma justificada por descumprimento injustificado de suas obrigações laborais, grave indisciplina e “falta grave de palavra” contra seu empregador, além de considerarem crime de injúria as palavras proferidas por Lagos del Campo, pois falou em desonestidade e cumplicidade nas supostas manobras, realizadas pela empresa (CORTE, 2017a, p. 19-20).

As possíveis violações incorridas pelo Estado seriam em relação à liberdade de pensamento e expressão, as garantias judiciais, a estabilidade laboral, a liberdade de associação e do dever de adotar disposições internas para garantir os direitos consagrados na Convenção Americana (CORTE, 2017a, p. 28). O ponto mais importante e inédito da decisão é a aplicação, do art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que determina:

Artículo 26. Desarrollo Progresivo. Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados (CORTE, 1969).

Assim, este caso envolvendo o senhor Lagos del Campo foi o primeiro caso de condenação envolvendo os DESC (Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), em âmbito interamericano, com a principal motivação a “vulneración del derecho al trabajo, en particular de los derechos a la estabilidad laboral y de asociación”. O Estado do Peru foi responsabilizado em âmbito internacional por desrespeitar a Convenção Americana, pela demissão irregular de Alfredo Lagos del Campo (CORTE, 2017b, p. 1).

Ademais destas violações, o Estado desrespeitou ainda os direitos a liberdade de expressão, as garantias judiciais e o acesso à justiça. Estes direitos foram reconhecidos quando da ratificação da convenção Americana e, segundo disposição dos arts. 1.1 e 2º deste mesmo instrumento e, da teoria do controle de convencionalidade, o Estado foi condenado por não ter compatibilizado as normas e interpretações internas de seus poderes as obrigações contraídas em âmbito internacional. Assim, este caso criou a partir de sua publicação, o dever para os demais Estados em seguir os ditames decorrentes da responsabilização internacional do Peru (CORTE, 2017a, p. 1).

A Corte Interamericana analisou neste caso o direito laboral de estabilidade, em conformidade com o expresso no art. 26 da Convenção Americana, declarando vulneração ao direito a estabilidade pela despedida de um trabalhador. Utilizando de forma interpretativa a Carta da Organização dos Estados Americanos e a Declaração Americano sobre Direitos e Deveres do Homem, e

as regras do art. 29 da Convenção Americana, a Corte determinou as obrigações estatais dirigidas à proteção do direito a estabilidade laboral, que mesmo sendo privado, são deveres do Estado (CORTE, 2017b, p. 1).

Assim, mesmo que no âmbito privado a despedida tenha ocorrido, ainda permanecem deveres quanto aos direitos humanos que devem ser protegidos e garantidos pelos Estados, direitos estes laborais, que independente da relação privada, o Estado deve proteger para não ser responsabilizado por violar normas internacionais.

Importante salientar, que no sistema interno brasileiro, o Supremo Tribunal Federal, em manifestação sobre a prisão civil do depositário infiel, possui entendimento consolidado sobre a soberania dos tratados de direitos humanos, reconhecendo possuírem nível supralegal, estando acima das leis ordinárias, mas abaixo da Constituição. Os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Estado brasileiro são incorporados com *status* de lei ordinária. No entanto, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se, no julgamento mencionado, destacando o patamar hierárquico dos tratados de direitos humanos (STF, 2008; BARROSO, 2012, p. 207).

Aqui merece destaque o disposto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, que determina que os tratados de direitos humanos aprovados por três quintos dos votos em dois turnos, nas duas casas do Congresso Nacional possuem equivalência às emendas constitucionais. Assim, todos os demais tratados de direitos humanos não aprovados por esse *quorum* diferenciado possuem *status* de norma supralegal, conforme entendimento do STF. Quanto aos demais tratados que não versem sobre direitos humanos possuem *status* de lei ordinária (BRASIL, 1988).

A possibilidade de prisão civil do depositário infiel foi discutida no Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário (RE) 466.343-1/SP, no RE 349.703/RS e no Habeas Corpus 87.585-8/TO. A controvérsia existente decorria da possibilidade de haver prisão civil, conforme dispositivo constitucional (art. 5º, LXVII, CF) e da impossi-

bilidade desta modalidade de prisão considerando a CADH, a qual foi ratificada pelo Brasil (incorporada ao ordenamento interno pelo Decreto 678/1992) e do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (Decreto 592/1992) (BRASIL, 2007, HC 87.585-8, p. 250-255).

Nestes julgamentos, conforme mencionado, o STF reconheceu o caráter de supralegal aos tratados de direitos humanos, sendo que a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel expressa no art. 5º, inciso LXVII não foi revogada, mas deixou de ser aplicada em razão do efeito paralisante dos tratados ratificados em relação à legislação infraconstitucional. Diante do seu caráter supralegal, a legislação posterior conflitante também terá sua eficácia paralisada. Com a finalidade de vincular a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, foi editada a Súmula Vinculante 25 que determina que “é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito” (BRASIL, 2006, p. 28; BRASIL, 2009).

O entendimento do STF que elevou os tratados de direitos humanos a um patamar hierárquico superior, não é condizente com o entendimento já consolidado pela Corte IDH. Esta reconhece que as normas da CADH e a interpretação que realiza da Convenção Americana, devem ser vinculantes aos Estados, independente do patamar que os tratados de direitos humanos possuem internamente.

Quanto a Reforma Trabalhista brasileira, ou seja, a edição da Lei 13.467 (BRASIL, 2017), que trouxe profundas alterações na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (BRASIL, 1943), algumas positivas, outras de constitucionalidade duvidosa, poderá ser objeto de análise pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a partir de um caso concreto ou de um pedido de Parecer Consultivo, para verificar se está condizente com os Tratados Internacionais e com a interpretação que realiza da Convenção Americana a Corte Interamericana, principalmente após a manifestação e aplicação pelo Tribunal do art. 26 da Convenção em questões laborais (BRASIL, 2017).

Até que a Corte IDH não seja consultada ou que receba um caso concreto para que o Estado seja julgado, para que então ocorra a análise da reforma trabalhista e sua compatibilização com a CADH, os magistrados brasileiros poderão aplicar através do controle difuso de convencionalidade, o entendimento da Corte IDH, buscando compatibilizar o ordenamento interno com os tratados internacionais ratificados. Além disso, o STF poderá realizar o controle concentrado de convencionalidade e também adequar seu entendimento em conformidade com a interpretação da Corte IDH.

É exatamente a previsão do controle de convencionalidade, compatibilização e eficácia das normas, mesmo quando um dos poderes falha, aos outros compete realizar a adequação pelos meios que possuem e, caso não realizem, o Estado poderá ser responsabilizado internacionalmente por violar direitos humanos consagrados e ratificados.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O controle de convencionalidade das leis visa compatibilizar as normas internas com as normas internacionalmente ratificadas pelos Estados. A Teoria do Controle de Convencionalidade nasce na França a partir de um julgamento do Conselho Constitucional que não compatibiliza as normas internas com os tratados internacionais por entender possuir competência apenas para realizar o controle constitucional e não convencional. No Sistema Interamericano, esta teoria é aplicada de forma diversa, com o entendimento de que o controle de convencionalidade deve ser exercido internamente para que os Estados ajustem as normas internas as obrigações contraídas em âmbito internacional. A busca é pela garantia e eficácia dos direitos humanos.

Para isso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que possui competência contenciosa e consultiva aos Estados que a ela se submetem, determina que o controle de convencionalidade

deve ser exercido compatibilizando as normas e entendimentos internos à Convenção Americana sobre Direitos Humanos e à interpretação que dela realiza a Corte Interamericana. Assim, além da Convenção Americana, o controle de convencionalidade, em âmbito interamericano, deve ser exercido observando a interpretação que realizada da Convenção a Corte Interamericana.

Diante disso, e da obrigação contraída pelo Brasil quando da ratificação da Convenção Americana e do momento em que se submete a jurisdição da Corte Interamericana, a Reforma Trabalhista brasileira poderá ser analisada quanto a compatibilidade com as normas interamericanas e a interpretação da Corte Interamericana, ou seja, verificando se o Estado exerceu o controle de convencionalidade, realizando a compatibilização e adequação da norma aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, conforme se obrigou em âmbito internacional.

Este tema ganha grande relevância internacional, principalmente após a manifestação da Corte Interamericana no Caso Lagos del Campo vs. Peru, em que o Estado foi responsabilizado internacionalmente por violação a Convenção Americana por violações a direitos laborais de um trabalhador, demonstrando que a Corte Interamericana está buscando garantir todos os direitos e realizando interpretações da Convenção Americana condizentes com as preocupações e necessidades atuais.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. [E-book (acesso pela Biblioteca Virtual da Universidade de Passo Fundo)].

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

BRASIL. **Decreto 7.030, de 14 de dezembro de 2009.**

Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos artigos 25 e 66. Brasília, DF: Presidência da República, [2009]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943.** Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/del5452.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Notícias:** Íntegra do voto do ministro Celso de Mello sobre a prisão civil do depositário infiel. 13 mar. 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=84880>. Acesso em: 11 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Notícias:** Íntegra do voto do ministro Gilmar Mendes no RE 466343. 22 nov. 2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=68454>. Acesso em: 11 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Notícias:** STF restringe a prisão civil por dívida a inadimplente de pensão alimentícia. 3 dez. 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verniciadetalhe.asp?idconteudo=100258>. Acesso em: 11 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmulas Vinculantes. **Súmula Vinculante 25.** 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/vertexto.asp?servico=jurisprudenciasumulavinculante>. Acesso em: 11 mar. 2019.

CANTOR, Ernesto Rey; ANAYA, Ángela Margarita Rey.
Medidas provisionales y medidas cautelares em el Sistema

Interamericano de Derechos Humanos. 2. ed. Bogotá: Editorial Temis, 2008.

CIDH. **Estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/t.Estatuto.CIDH.htm>. Acesso em: 11 mar. 2019.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL. **Seances des 14 et 15 janvier 1975**. [Paris, França: 1975]. Disponível em: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/decisions/PV/pv1975-01-14-15.pdf. Acesso em: 26 nov. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile**: sentencia de 26 de septiembre de 2006. [San Jose, Costa Rica: 2006]. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 17 dez. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Lagos del Campo vs. Perú**: sentencia de 31 de agosto de 2017. [San Jose, Costa Rica: 2017a] Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. Acesso em: 17 dez. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala**: sentencia de 25 de noviembre de 2003. [San Jose, Costa Rica: 2003]. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf. Acesso em: 16 dez. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Comunicado. **La Corte IDH declara por primera vez la vulneración del derecho a la estabilidad laboral de un trabajador con motivo de su despido**. [San Jose, Costa Rica: 2017b]. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp_39_17.pdf. Acesso em: 17 dez. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convencion Americana sobre derechos humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos

Humanos (**B-32**). [San Jose, Costa Rica: 1969] Disponível em: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

GUERRA, Sidney. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade**. São Paulo: Atlas, 2013.

LAMOTHE, Oliver Duthellet. **Contrôle de conventionnalité et controle de constitutionnalité en France**. [Madri, Espanha: 2009]. Disponível em: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/pdf/Conseil/madrid_odutheillet_avril_2009.pdf. Acesso em: 17 dez. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. Controle de convencionalidade (na perspectiva do direito brasileiro). *In*: MARINONI, Luiz Guilherme;

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito dos tratados**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. [E-book (acesso pela Biblioteca Virtual da Universidade de Passo Fundo)].

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira(coord.). **Controle de convencionalidade: um panorama latino-americano**. Brasil/ Argentina/Chile/México/Peru/Uruguai. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

MARQUES, Claudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. *In*: MARQUES, Claudia Lima Marques (coord.). **Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MAZZUOLLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional de convencionalidade das leis**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm#ch10. Acesso em: 11 mar. 2019.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de direitos humanos: análise dos sistemas de apuração de violações de direitos humanos e implementação das decisões no Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.