

# O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E A JUSTICIABILIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Maria Luísa Pacífico Brandão

Bacharela em Direito

## Resumo

Este trabalho apresenta aspectos importantes a respeito da proteção dos direitos humanos no âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como, sobre como os tratados que versam sobre os direitos humanos que são incorporados no ordenamento jurídico brasileiro, à luz da Constituição Federal de 1988. Ao equiparar esses instrumentos internacionais ao *status* de normas constitucionais, evidencia-se que a Carta Magna garante a aplicabilidade imediata de normas que tratam dos direitos e das garantias fundamentais. Para tanto, foi realizada uma análise bibliográfica da doutrina que trata do tema.

**Palavras-chave:** Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Direitos Fundamentais. Tratados. Constituição Federal.

## Abstract

This paper presents important aspects about the protection of human rights in the the Inter-American Human Rights System, and also, how human rights treaties are incorporated into the Brazilian legal system according to the Federal Constitution of 1988. By equate these international instruments to the status of constitutional norms, it is evident that the Magna Carta guarantees the immediate applicability of norms that deal with fundamental rights and guarantees. For all that, has been done a bibliographical analysis of the doctrine about with these topics.

**Key words:** Inter-American System of Human Rights. Fundamental Rights. Treaties. Federal Constitution.

## 1 Introdução

As violações aos direitos humanos constituem parte dos problemas que preocupam a comunidade internacional, por isso são inúmeros os tratados e acordos internacionais existentes com o intuito de promover a proteção desses direitos, conforme se verá adiante. Esses tratados permitem que a

jurisdição internacional exerça uma forte influência sobre as leis de direito interno, pois é através deles que os Estados se comprometem a tomar medidas internas para salvaguardar os direitos inerentes à pessoa humana. Alguns deles merecem destaque, quais sejam, a “Carta das Nações Unidas” (1945), compreendida como o primeiro sistema normativo a tratar da dignidade da pessoa humana; a “Declaração Universal dos Direitos do Homem” (1948), que estabelece a proteção universal dos direitos humanos; a “Carta da Organização dos Estados Americanos” (1948), que, além de demonstrar preocupação com direitos humanos, promove a solidariedade entre os Estados Americanos; e a “Convenção Americana de Direitos Humanos” (1969), considerada o instrumento de maior importância do sistema interamericano, pois obriga os seus Estados membros a protegerem os direitos humanos.

Em se tratando dos sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, objeto do presente estudo, é regido pela Convenção Americana de Direitos Humanos que, através de seus órgãos, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, se mostra um instrumento eficaz para que haja uma maior observância aos direitos humanos pelos seus Estados membros, principalmente quando são verificadas falhas ou omissões por parte das instituições nacionais.

Pensando nessa temática, elabora-se este trabalho, visando a analisar como o Sistema Interamericano de Direitos Humanos se consolidou, abordando também a justiciabilidade dos direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988, através da incorporação dos tratados internacionais de proteção aos direitos humanos.

## 2 O sistema interamericano de Direitos Humanos

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem se consolidado como importante e eficaz estratégia de proteção dos direitos humanos, quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas (PIOVESAN, 2017). Tem como alicerce normativo a Carta da Organização dos Estados Americanos (1948) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), possuindo esta dois órgãos que atuam em defesa desses direitos: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA<sup>1</sup>), também nomeada como Carta de Bogotá, assinada em 30 de abril de 1948 e entrando

---

<sup>1</sup>A partir deste momento, será usada, com frequência, a sigla OEA para se referir a Organização dos Estados Americanos.

em vigor só em 1951, traz em seu texto uma enorme preocupação com a proteção dos direitos humanos, apresentando um conjunto de princípios norteadores das ações de seus Estados membros desde o seu preâmbulo. Por esta razão, é que a OEA é vista como um organismo regional dentro das Nações Unidas, buscando o desenvolvimento da paz e da justiça, promovendo a solidariedade e a colaboração dos Estados americanos, para que juntos possam defender suas próprias soberanias, integridades territoriais e independências, como pode ser observado no texto de seu artigo 1º:

Artigo 1º - Os Estados americanos consagram nesta Carta a organização internacional que vêm desenvolvendo para conseguir uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua soberania, sua integridade territorial e sua independência. Dentro das Nações Unidas, a Organização dos Estados Americanos constitui um organismo regional. A Organização dos Estados Americanos não tem mais faculdades que aquelas expressamente conferidas por esta Carta, nenhuma de cujas disposições a autoriza a intervir em assuntos da jurisdição interna dos Estados membros (OAS, 1948).

Entre os princípios gerais instituídos pela Carta, localizados em seu artigo 10, está o de que os Estados americanos são colocados em um mesmo nível de igualdade no que se refere ao exercício de seus direitos e deveres perante a comunidade internacional.

Artigo 10 - Os Estados americanos são juridicamente iguais, desfrutam de iguais direitos e de iguais capacidades para exercê-los, e têm deveres iguais, sendo que os direitos de cada um não dependem do poder de que dispõem para assegurar o seu exercício, mas, sim, do simples fato da sua existência como personalidade jurídica internacional (OAS, 1948).

Outro aspecto relevante sobre a Carta da OEA é de que, desde a sua entrada em vigor, em 1951, o seu texto sofreu alterações por força de alguns protocolos, ou seja, acordos internacionais, que têm o intuito de interpretar ou complementar tratados. Foram eles: Protocolo de Buenos Aires, em 1967; Protocolo de Cartagena das Índias, em 1985; Protocolo de Washington, em 1992; e Protocolo de Manágua, no ano de 1993 (GUERRA, 2013). Após tais reformas, ficou estabelecido que os órgãos previstos na Carta da OEA, são:

1. Assembleia-Geral, o órgão supremo da OEA, na qual todos os Estados-membros que se encontram representados têm atribuições definidas no artigo 52 da Carta, merecendo destaque as atribuições que concernem em decidir a ação e a política gerais da organização, em fortalecer e em harmonizar a cooperação da OEA com a ONU e seus organismos especializados, além de promoverem a colaboração nos setores econômico, social e cultural com outras organizações internacionais (MATTOS, 2002).
2. Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores que, como o próprio nome já traz essa ideia, este é um órgão consultivo, que tem por finalidade considerar problemas de natureza urgente e de interesse comum para os Estados americanos e está previsto na Carta a partir do seu artigo 61.

Artigo 61 - A Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores deverá ser convocada a fim de considerar problemas de natureza urgente e de interesse comum para os Estados americanos, e para servir de Órgão de Consulta. (OAS, 1948).

3. Conselhos, órgãos dependentes diretos da Assembleia-Geral que exercem funções delegadas por esta e pela Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores. Atualmente, dois são os conselhos existentes na Organização: o Conselho Permanente e o Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral. O quarto órgão da Organização é a Comissão Jurídica Interamericana, com atribuições estabelecidas pelos artigos 99 e 100 da Carta. Esta Comissão foi criada com o escopo de servir de corpo consultivo da Organização em assuntos jurídicos. (MAZZUOLI, 2012).
4. Comissão Interamericana de Direitos Humanos, órgão de maior destaque dentro da Organização, criado pela 5ª Reunião de Ministros das Relações Exteriores e não só pertence à OEA, como também atua dentro da Convenção Americana de Direitos Humanos e, por isso, terá suas características aprofundadas mais adiante.
5. Secretaria-Geral, órgão responsável pela administração da Organização, de acordo com o artigo 107 da Carta da OEA (1948). A Secretaria-Geral exerce, além das funções que lhe atribui a Carta, aquelas atribuídas por outros tratados e acordos internacionais, bem como cumpre encargos atribuídos pela Assembleia-Geral e pela Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores e os Conselhos.

Cumpra ainda ressaltar que a Carta da OEA traz referências à existência de Conferências e Organismos especializados. Estes, conforme disposto em seu artigo 124, são os “organismos intergovernamentais estabelecidos por acordos multilaterais, que tenham determinadas funções em matérias técnicas de interesse comum para os Estados americanos” (OAS, 1948). Aquelas, segundo o artigo 122 da Carta, são

[...] reuniões intergovernamentais destinadas a tratar de assuntos técnicos especiais ou a desenvolver aspectos específicos da cooperação interamericana e são realizadas quando o determine a Assembleia-Geral ou a Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, por iniciativa própria ou a pedido de algum dos Conselhos ou Organismos especializados (OAS, 1948).

Feito esse esboço sobre a Organização dos Estados Americanos, percebe-se que sua criação se deu devido à vontade dos Estados americanos de se consolidarem e, através dos órgãos da OEA, conseguirem promover a paz e a segurança em todo o continente, bem como plantar o espírito de solidariedade entre seus Estados-membros para que haja a devida preservação dos direitos essenciais ao homem.

Com relação à Convenção Americana de Direitos Humanos, também chamada de Pacto de San José da Costa Rica, esta entrou em vigor em 1978, permitindo a adesão dos Estados partes da Organização dos Estados Americanos, conforme disposto em seu artigo 74.1 da Convenção: “Esta Convenção está aberta à assinatura e à ratificação de todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos” (PIOVESAN, 2013, p.316).

Mesmo sendo considerada como o instrumento de maior importância no sistema interamericano, nem todos os Estados membros da OEA aceitaram fazer parte desta Convenção que, até janeiro de 2013, contava apenas com 25 Estados-membros (PIOVESAN, 2013).

Pode-se afirmar que o alto grau de relevância dado à Convenção Americana de Direitos Humanos se deu em razão das inovações apresentadas por este instrumento, principalmente no que diz respeito à ampliação dos direitos protegidos, com a criação de mecanismos de proteção a esses direitos, constituindo-se um dos mais fortes pilares do atual sistema interamericano (OLIVEIRA, 2010).

O preâmbulo da Convenção Americana traz princípios anteriormente afirmados na Carta da OEA, mas que, com a Convenção, adquiriram maior observância da comunidade americana, principalmente quando é destacado o fato de que os direitos essenciais da pessoa humana não são consequências do fato de ela ter nacionalidade de determinado Estado, mas, sim, do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão esta que justifica a existência de uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que é oferecida pelo direito interno dos Estados americanos. Ainda se chama a atenção para o fato de que os direitos inerentes à pessoa humana só poderão ser, de fato, gozados, sem que seja criada uma atmosfera que permita o exercício desses direitos, através da cooperação entre instrumentos internacionais e os de direito interno dos Estados. Contudo, fica claro no preâmbulo que a Convenção Americana “reafirma”, “reconhece”, “considera” e “reitera” todos os direitos mencionados pelos organismos regionais e internacionais de proteção aos direitos humanos que a antecederam, como pode ser observado:

### PREÂMBULO

Os Estados Americanos signatários da presente Convenção, reafirmando seu propósito de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos humanos essenciais; reconhecendo que os direitos essenciais da pessoa humana não derivam do fato de ser ela nacional de determinado Estado, mas, sim, do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos; considerando que esses princípios foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional; reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos; e considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a

incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre os direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria; (CIDH, 2017).

Na Convenção Americana, são elencados diversos direitos civis e políticos, entre os quais estão o direito à vida, à liberdade, à privacidade, à personalidade jurídica e a um julgamento justo, à liberdade de consciência, religião, pensamento e expressão. No entanto, apesar de os direitos sociais, culturais e econômicos não serem enunciados de forma específica no texto da Convenção, esta não se absteve em determinar que os Estados devam alcançar de forma progressiva a garantia desses direitos. Por esta razão, em 1988, a Assembleia-Geral da OEA resolveu adotar um Protocolo adicional à Convenção, tratando de tais direitos, conhecido como Protocolo de San Salvador que só entrou em vigor em 1999 (PIOVESAN, 2013).

Destaca-se, ainda, que a Convenção atribui a seus Estados-membros a obrigação de adotar medidas legislativas internas que assegurem de forma efetiva os direitos civis e políticos, além dos sociais, culturais e econômicos. E, para garantir a proteção desses direitos por ela tutelados, a Convenção se ampara em dois órgãos de proteção aos direitos humanos: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

## 2.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um órgão consultivo da Organização dos Estados Americanos. Está previsto no artigo 106 da Carta da OEA, e por isso, sua competência alcança todos os Estados que fazem parte da Organização e ainda possui previsão normativa na Convenção Americana de Direitos Humanos:

Artigo 106 - Haverá uma Comissão Interamericana de Direitos Humanos que terá por principal função promover o respeito e a defesa dos direitos humanos e servir como órgão consultivo da Organização em tal matéria.

Uma convenção interamericana sobre direitos humanos estabelecerá a estrutura, a competência e as normas de funcionamento da referida Comissão, bem como as dos outros órgãos encarregados de tal matéria (CIDH, 1969).

A Comissão foi criada com a finalidade de promover a observância e a defesa dos direitos humanos. Nesse sentido, conforme afirma Sidney Guerra, para promover o exercício de suas funções, deve a Comissão preparar estudos, relatório e propor recomendações aos Estados, tendo em vista a adoção de medidas que favoreçam o sistema de proteção aos direitos humanos no plano doméstico, como também reconhecer petições individuais e comunicações interestatais que contenham denúncias de direitos que tenham sido aviltados, nos termos da Convenção (GUERRA, 2013).

Nesse rumo, faz-se importante salientar que o Estado que não cumprir as recomendações emitidas pela Comissão poderá vir a sofrer a sanção máxima por ela imputada, que consiste na divulgação do relatório de condenação do Estado para os outros membros da Organização, através da Assembleia da OEA (GUERRA, 2013).

Pode-se afirmar que a atuação da Comissão dentro da OEA se dá, principalmente, quando ela inicia o procedimento de responsabilização de seus Estados-membros pela violação direitos humanos dentro de seus territórios. Esse procedimento se origina com o envio de uma petição por um cidadão ou grupo de cidadãos, invocando a responsabilidade internacional do Estado.

A petição enviada deve preencher todos os requisitos de admissibilidade elencados no artigo 46 da Convenção Americana:

Artigo 46 - 1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário: a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional, geralmente reconhecidos; b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva; c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e d) que, no caso do artigo 44º, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição. (CIDH, 1969).

Depois de verificados tais requisitos, a Comissão determina um prazo para que informações sobre o fato que acarretou a denúncia sejam enviadas

pelo Estado denunciado. O caso, portanto, poderá ser arquivado, não comprovados os fatos alegados pelo denunciante (PIOVESAN, 2013).

No entanto, o não arquivamento de um caso denunciado à Comissão acarretará no reconhecimento das partes, investigação dos fatos alegados na exordial e a realização de um exame sobre a matéria. Feito isto, a Comissão tentará uma solução pacífica ou acordo entre as partes; caso não seja possível, um relatório com os fatos, as conclusões sobre a existência ou não da violação de direitos, bem como recomendações com caráter mandatório, será redigido pela Comissão e encaminhado ao Estado denunciado que terá o prazo de três meses para dar cumprimento às recomendações. Em caso do não cumprimento dessas recomendações, o caso poderá ser remetido à Corte Interamericana de Direitos Humanos, salvo decisão contrária da maioria dos membros da Comissão e se o Estado em questão não tenha reconhecido a competência da Corte. (PIOVESAN, 2013).

O artigo 25, do novo Regulamento da Comissão, adotado em agosto de 2013, diz que

Artigo 25 - Medidas cautelares

1. Com fundamento nos artigos 106 da Carta da Organização dos Estados Americanos, 41.b da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, 18.b do Estatuto da Comissão e XIII da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, a Comissão poderá, por iniciativa própria ou a pedido de parte, solicitar que um Estado adote medidas cautelares. Essas medidas, tenham elas ou não conexão com uma petição ou caso, deverão estar relacionadas a situações de gravidade e urgência que apresentem risco de dano irreparável às pessoas ou ao objeto de uma petição ou caso pendente nos órgãos do Sistema Interamericano (OAS, 2013).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos pode, por vontade própria e independente de queixa, intervir, através de recomendações, em casos de urgência e gravidade extrema, que envolvam a violação dos direitos humanos dentro do território de seus Estados membros. Assim, pode-se afirmar que há um caráter jurisdicional exercido pela Comissão, ainda que ínfimo.

## 2.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos

O Segundo órgão de proteção aos direitos elencados na Convenção Americana de Direitos Humanos é a Corte Interamericana de Direitos

Humanos (Corte IDH<sup>2</sup>), com sede em São José, na Costa Rica. Teve o “seu nascimento em 1978, quando da entrada em vigor da Convenção Americana, mas o seu funcionamento somente ocorreu, de forma efetiva, em 1980, quando emitiu sua primeira opinião consultiva” (MAZZUOLI, 2012, p.904).

A Corte é regulada pelos artigos 33, b, e 52 a 73 da Convenção Americana e pelo seu Estatuto próprio (1969). É considerado um tribunal internacional que tem a capacidade de condenar os Estados membros da OEA que reconhecerem sua competência e que tenham direitos humanos violados em seu território.

A Corte IDH é composta por sete juízes nacionais dos Estados membro da OEA, escolhidos a título pessoal pelos Estados, “juristas da mais alta autoridade moral, de reconhecida competência em matéria de direitos humanos, que reúnam as condições requeridas para o exercício das mais elevadas funções judiciais, de acordo com a lei do Estado do qual sejam nacionais, ou do Estado que os propuser como candidatos”, como assim preceitua o artigo 52 da Convenção Americana (1969).

A Convenção Americana traz, em seu artigo 55, a figura de outro integrante da Corte, o juiz *ad hoc*, como pode ser observado:

Artigo 55 - 1. O juiz, que for nacional de algum dos Estados-partes em caso submetido à Corte, conservará o seu direito de conhecer do mesmo.

2. Se um dos juízes chamados a conhecer do caso for de nacionalidade de um dos Estados-partes, outro Estado-parte, no caso, poderá designar uma pessoa de sua escolha para integrar a Corte, na qualidade de juiz *ad hoc*.

3. Se, dentre os juízes chamados a conhecer do caso, nenhum for da nacionalidade dos Estados-partes, cada um destes poderá designar um juiz *ad hoc*.

4. O juiz *ad hoc* deve reunir os requisitos indicados no artigo 52. (CIDH, 1969).

Portanto, o juiz *ad hoc* figura como um oitavo juiz eleito sob os mesmos requisitos dos outros juízes e atuará principalmente nos casos em que a demanda seja interestatal e que um dos juízes da Corte seja nacional do país demandado.

---

<sup>2</sup>A partir desse momento, será usada a sigla Corte IDH para se referir a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos possui competências consultiva e contenciosa. A primeira está prevista no artigo 64 da Convenção Americana:

Artigo 64 - 1. Os Estados-membros da Organização poderão consultar a Corte sobre a interpretação desta Convenção ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. Também poderão consultá-la, no que lhes compete, os órgãos enumerados no capítulo X da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires (CIDH, 1969).

É importante salientar que a competência consultiva sobre matéria de tratados que versem sobre os direitos humanos poderá ser solicitada por qualquer membro da OEA, ainda que não faça parte da Convenção americana. Nos termos do artigo 64.2 da Convenção: “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” (CIDH, 1969).

Quando é solicitada a atribuição consultiva, a Corte realiza uma interpretação que vai além da norma em si, além dos direitos elencados na Convenção, pois é levado em consideração o fato de que os direitos humanos estão em constante evolução e expansão. Logo, no exercício de sua competência consultiva, a Corte Interamericana tem desenvolvido análises aprofundadas a respeito do alcance e do impacto dos dispositivos da Convenção Americana. (PIOVESAN, 2013, p.147).

Quanto à competência contenciosa da Corte Interamericana, diferentemente da função consultiva, esta é facultativa, ou seja, os Estados devem reconhecer expressamente a sua jurisdição e fazerem parte da Convenção, como dispõe o artigo 61.1 da Convenção: “Somente os Estados Parte e a Comissão têm direito de submeter um caso à decisão da Corte” (CIDH, 1969). O Brasil, por exemplo, só aderiu à competência contenciosa da Corte em 1998, por meio do Decreto Legislativo nº 89/98 (MAZZUOLI, 2012).

Seguindo em análise aos dispositivos da Convenção, segundo o artigo 61.2: “Para que a Corte possa conhecer de qualquer caso, é necessário que sejam esgotados os processos previstos nos artigos 48 a 50” (CIDH, 1969). Estes dois dispositivos trazidos em questão tratam da função da Comissão interamericana como uma instância anterior à Corte, ou seja, os casos que já passaram pela Comissão, mas que não possuíram solução efetiva. A estes casos serão proferidas sentenças definitivas e inapeláveis, conforme artigo 67 do instrumento normativo em estudo.

Ao reconhecer a função contenciosa da Corte, o Estado está ciente de que, caso venha a sofrer alguma condenação, deverá estabelecer e cumprir medidas necessárias para o efetivo cumprimento da sentença proferida, nos termos do artigo 68 da já referida Convenção.

Os casos que chegam a ser julgados pela Corte, portanto, já passaram por todas as instâncias nacionais e pela Comissão Interamericana e, por isso, tornam-se casos emblemáticos, pois seus desfechos podem ser capazes de influenciar os entendimentos jurisprudenciais dos ordenamentos jurídicos internos dos Estados americanos condenados, bem como ensejar mudanças normativas.

As regras do procedimento processual na Corte Interamericana estão elencadas no Título II, Capítulo I do seu Regulamento, aprovado no LXXXV Período Ordinário de Sessões celebrado de 16 a 28 de novembro de 2009 (CORTEIDH, 2009).

Primeiramente, a Comissão apresentará a causa à Corte através de petição em algum dos idiomas oficiais (espanhol, inglês, português e francês) e, para que haja de fato a apreciação pela Corte, este relatório deve conter todos os fatos violadores dos direitos humanos, a identificação das supostas vítimas e de seus representantes, além de todos os requisitos elencados nas alíneas do artigo 50.1 do Regulamento. É imprescindível atentar para o fato de que esse Regulamento trouxe ainda a figura do Defensor Interamericano que “será designado pela Corte e atuará na defesa das vítimas que não apresentarem representantes”, conforme artigo 37.

Após a propositura da ação, o Presidente da Corte analisará os pressupostos iniciais da demanda e, em caso de aceitação, será feita a citação do Estado demandado, bem como a intimação da Comissão, quando esta não figurar o polo ativo da demanda. Será aberto então o contraditório. Nesta fase, o Estado réu pode apresentar exceções preliminares, que poderão ser opostas na contestação (MAZZUOLI, 2012).

De acordo com o artigo 41 do Regulamento, a contestação deverá ser apresentada já com os documentos probatórios juntados. O inciso I de tal dispositivo elenca em suas alíneas o que deverá ser indicado na defesa:

- a. se o Estado aceita os fatos e as pretensões ou se os contradiz; b. as provas oferecidas devidamente ordenadas, com indicação dos fatos e argumentos sobre os quais versam; c. a propositura e identificação dos declarantes e o objeto de sua declaração. No caso dos peritos, deverá ademais remeter seu currículo e seus dados de contato; d. os fundamentos de direito, as observações às reparações e às custas solicitadas, bem como as conclusões pertinentes.

O Capítulo VI, do já referido Regulamento, dispõe sobre a desistência, o reconhecimento e a solução amistosa da demanda. Poderá o deman-

dante desistir do processo, no entanto esta decisão deverá ser aceita pela Corte, depois de ouvida a opinião de todos os intervenientes no processo sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos. Quanto ao reconhecimento do processo, segundo o disposto no artigo 62, pode o demandado comunicar à Corte que aceita e acata os fatos alegados na pretensão inicial; nesse caso, deverá a Corte ouvir os demais intervenientes no processo e decidir, em momento oportuno, sobre os efeitos jurídicos desse reconhecimento. Ainda, o Regulamento prevê a possibilidade de uma conciliação entre as partes da demanda, caso em que poderá a Corte homologar ou não o acordo, levando em conta as responsabilidades que lhe cabem em matéria de proteção dos direitos humanos.

Após todo esse trâmite, tomando como base o artigo 45 do Regulamento, o Presidente da Corte determinará a data de abertura do procedimento oral e indicará as audiências necessárias. Finda esta fase probatória e de audiências, a Corte deverá proferir sua sentença de mérito, que, como já explicado anteriormente e de acordo com o artigo 66 e seguinte da Convenção Americana, deverá ser fundamentada, visto trata-se de uma decisão definitiva e inapelável. Esta sentença deverá, então, ser notificada às partes para que sejam iniciadas as providências para o seu devido cumprimento (MAZZUOLI, 2012).

A respeito das sentenças proferidas pela Corte, é de extrema importância o esclarecimento de que estas não possuem função punitiva ao Estado condenado, como explica Simone Oliveira:

As decisões da Corte IDH têm força vinculante. Os Estados, se condenados, devem cumprir o conteúdo da decisão em respeito às disposições convencionais e em atenção ao princípio do *pacta sunt servanda*. Por terem escolhido a Corte como instância judicial por ato de vontade expresso, não há que compreendê-la como uma imposição externa (2010, p.41).

Logo, compreende-se que a Corte Interamericana de Direitos Humanos merece ser vista como uma extensão dos ordenamentos jurídicos dos Estados que reconheceram sua competência no sistema interamericano.

### **3 Justiciabilidade dos Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**

A Constituição Federal de 1988, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 7º, traz no seu texto o reconhecimento da jurisdição internacional sobre direitos humanos, ao estabelecer que o Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional de direitos humanos.

A Carta Magna de 88 é vista como o inicial para a construção de um Estado Democrático de Direito. Em seu Título II, são elencados os direitos e garantias fundamentais do Estado, que estão subdivididos em direitos individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e direitos dos partidos políticos, mostrando a preocupação do constituinte em definir os direitos primordiais a serem resguardados pelo Estado. Para Flávia Piovesan, “esses direitos são um elemento básico para a realização do princípio democrático, tendo em vista que exercem uma função democratizadora” (2007, p. 26).

Importante se faz observar que, desde o seu preâmbulo, a Constituição de 88 salvaguarda a proteção da dignidade humana e os direitos fundamentais, colocando-os como pilares importantes para a sustentação de uma democracia e a consolidação do novo ordenamento jurídico que nascia à época de sua promulgação. Sobre o assunto, ainda nas palavras de Piovesan:

[...] o valor da dignidade da pessoa humana, bem como o valor dos direitos e garantias fundamentais vêm a construir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro (2007, p. 32).

Dentre os mecanismos de garantia constitucional dos direitos humanos assegurados na Constituição, está a justiciabilidade desses direitos que, nas palavras de Marta Ramires, se traduz-se em

[...] direitos humanos constitucionalmente assegurados na Constituição de 1988 importam não apenas na existência de garantias constitucionais gerais, ou ainda ações constitucionais específicas à tutela dos direitos, mas também, atentam à organização e implementação de todo o aparato judicial, sua estrutura legal e administrativa. Por isso há de se falar em justiciabilidade dos direitos humanos (2006, p.132).

Essa justiciabilidade dos direitos fundamentais pode ser definida, de maneira simples, como a previsão constitucional desses direitos, conferindo-lhes exigibilidade, ao passo que sua proteção judicial, que está prevista no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça de direito”.

No mesmo dispositivo supramencionado, em seu parágrafo 1º, é dito que as normas relativas aos direitos fundamentais são normas de aplicabilidade imediata, ou seja, são normas imperativas, que não dependem de normas

infraconstitucionais para que ganhem força no nosso ordenamento, entretanto dependem, sim, de uma movimentação da máquina estatal para que seja efetivada a proteção desses direitos.

Portanto, a norma constitucional estabelece que a exigibilidade dos direitos fundamentais deverá ser forçada pelo Judiciário, e a sua aplicabilidade dar-se-á de forma imediata, sem que haja necessidade de lei infraconstitucional tratando do assunto, não podendo, assim, a Ordem Jurídica aprovar qualquer lei que impeça a plena efetividade de tais direitos.

### 3.1 O Regime Constitucional dos Tratados de Direitos Humanos

A evolução do Direito Internacional dos Direitos Humanos tem feito com que os ordenamentos internos se adaptem às novas recomendações trazidas pelos organismos da Comunidade Internacional.

Essas adaptações são perceptíveis, principalmente, nos textos das atuais Constituições democráticas que preveem esforços internos para a proteção de princípios e direitos apresentados pelos dispositivos internacionais adotados pelos Estados. Essas Cartas Magnas abertas ao diálogo com o cenário internacional dos direitos humanos vêm para a realização eficaz e efetiva dos direitos humanos e para legitimação material do texto constitucional (RAMIRES, 2006).

Sobre as formas de imersões dos tratados internacionais de direitos humanos no nosso ordenamento pátrio, Marta Ramires defende uma opinião bastante crítica acerca das regras procedimentais sobre essa matéria, trazidas nas Constituições:

[...] um dos mais contemporâneos mecanismos de limitação da atuação estatal encontra-se configurado na existência de um mandato constitucional que determine como as normas internacionais se integram ao ordenamento nacional e em que regime jurídico esta integração se realiza com vistas à necessária manutenção da estabilidade material entre o sistema jurídico interno e internacional em prol da realização dos direitos humanos (2006, p.136).

Sem contradizer Rosana Ramires (2006), da leitura da Constituição Federal de 1988 percebe-se que há dispositivos que tratam dos tratados internacionais, por exemplo, no artigo 84, inciso VIII, quando é mencionada a competência privativa do Presidente da República de celebrar tratados, convenções e atos internacionais que serão objeto de referendo do Congresso Nacional. Em outro momento, complementado o dispositivo anterior, o

artigo 49, inciso I determina a competência exclusiva do Congresso Nacional de resolver definitivamente questões sobre tratados, acordos ou atos internacionais, estabelecendo, assim, um sistema democrático para decisões, onde o Executivo não decide sem a anuência do Legislativo.

O processo de incorporação de um tratado internacional pelo ordenamento jurídico brasileiro determina que o Chefe do Executivo deva encaminhar ao Congresso Nacional o inteiro teor do tratado, acompanhado de exposição de motivos para que essa matéria seja discutida e votada separadamente em cada casa legislativa. Essa tramitação pode ser observada, segundo Ramires, “pela leitura destes preceitos – Art. 151, inciso II, alínea “j”, art. 139, incisos IV e VI e art. 53, do Regime Interno da Câmara dos Deputados” (RAMIRES, 2006, p.139). Assim, pode-se afirmar que, no procedimento aceitação e incorporação dos tratados, o Constituinte não abriu mão da intenção de sempre unir as forças dos poderes legislativo e executivo.

É necessário o estudo do artigo 5º § 3º da Constituição Federal de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04, que determina que sejam equiparados a emendas constitucionais os tratados e as convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros. Elizabeth Lee faz a seguinte interpretação desse dispositivo:

Entende-se que o exame de constitucionalidade de uma lei não deve ter sua compatibilidade ligada somente às normas constitucionais, mas também às responsabilidades assumidas pelo país internacionalmente, exemplo claro dos tratados por ele negociados e adotados no âmbito do ordenamento jurídico internacional (LEE, 2013).

Tem-se, portanto, que a edição do mencionado §3º do artigo 5º se deu devido à necessidade de elevarem-se os tratados de direitos humanos ao *status* de emendas constitucionais, pois equiparam-se a normas constitucionais quando usados como fonte de novas leis, diferentemente dos tratados que não versam sobre os direitos humanos, admitidos como normas infraconstitucionais.

Para Flávia Piovesan, a “hierarquia constitucional dos tratados de proteção dos direitos humanos decorre de previsão constitucional do art. 5º, §2º, à luz de uma interpretação sistemática e teleológica da Carta, particularmente da prioridade que atribui aos direitos fundamentais e ao princípio da dignidade da pessoa humana” (PIOVESAN, 2017).

Quanto ao procedimento trazido pelo dispositivo em estudo, qual seja a aprovação em dois turnos por três quintos dos votos dos membros de cada casa do Congresso, os autores Emerique e Guerra afirmam:

O dispositivo constitucional contido no art. 5º, § 3º teve como propósito maior acentuar o relevo e o caráter especial atribuído aos tratados de direitos humanos, alçando-os ao *status* equivalente de emendas constitucionais e passando a integrar as disposições de direitos fundamentais, por esta razão o procedimento deve ser obrigatoriamente adotado sempre que se pretenda proceder a internalização de um tratado de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, assinado após a entrada em vigor da EC 45/04 (EMERIQUE; GUERRA, 2008).

Em análise a esta alegação, surge o questionamento sobre o enquadramento de tratados, aprovados antes da EC 45/04, ao patamar de lei constitucional. O posicionamento que pareceu ser mais coerente para o esclarecimento de tal indagação, foi o levantado por Fontenele:

[...] os tratados internacionais sobre Direitos Humanos ratificados pelo Brasil antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45 gozam do status de norma materialmente constitucional, independentemente de terem sido ou não aprovados com observância de quórum qualificado. Já no que tange aos tratados que venham a ser ratificados pelo Brasil após a entrada em vigor do novo § 3º do art. 5º, pode-se dizer que estes, além do status de norma materialmente constitucional que virão a deter por força do § 2º, também poderão equivaler às Emendas Constitucionais, se aprovados conforme o rito previsto no citado § 3º e pelo quórum de três quintos ali determinado (2007, p.107).

Cumprir lembrar que os tratados incorporados após a Emenda 45, ou seja, aqueles tratados que, para serem ratificados, obedeceram ao quórum estabelecido pelo artigo 5º, §3º serão equiparados às Emendas à Constituição e, por isso, não poderão ser objeto de reformas exercidas pelo Poder Constituinte.

Assim, quando se refere aos tratados internacionais de direitos humanos, deve-se observar que, nos termos do art. 5º, §2º, todos são materialmente constitucionais, no entanto aqueles recepcionados a partir da vigência do §3º do mencionado dispositivo, além de materialmente, são considerados formalmente constitucionais.

Concluindo, no presente estudo restou evidenciado que o sistema interamericano constitui um instrumento eficaz na promoção e na proteção dos direitos humanos internacionalmente assegurados, sobretudo quando os Estados se mostram omissos a sérios abusos e violações a estes direitos em seus territórios.

Dessa forma, pôde ser percebido que, ao aceitar a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos e equiparar a normas constitucionais os tratados internacionais de proteção de direitos humanos, o Estado brasileiro, apesar de ser marcado por uma história de violência, exploração e desigualdade social, reconhece a necessidade de promover o avanço na afirmação dos direitos humanos, bem como a necessária proteção judicial desses direitos tanto na esfera internacional, quanto na perspectiva nacional.

## Referências

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 15 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. UNICRIO. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Carta das Nações Unidas e Estatuto da Corte Internacional de Justiça*. Disponível em: <[http://www.onu.org.br/docs/carta\\_da\\_onu.pdf](http://www.onu.org.br/docs/carta_da_onu.pdf)>. Acesso em: 15 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. USP. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. *Convenção americana de direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>> Acesso em: 16 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Table/Justi%C3%A7a-Internacional/>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

CEIA, Eleonora Mesquita. *A jurisprudência da corte interamericana de direitos humanos e o desenvolvimento da proteção de direitos humanos no Brasil*. Disponível em: <[http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista61/revista61\\_113.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista61/revista61_113.pdf)>. Acesso em: 16 nov. 2017.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - CIDH. Estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/t.Estatuto.CIDH.htm>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. *Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/v.Estatuto.Corte.htm>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

CORTEIDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Novo regulamento da corte interamericana de direitos humanos*. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov\\_2009\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf)>. Acesso em 15 nov. 2017.

EMERIQUE, Lilian Balmant; GUERRA, Sidney. A incorporação dos tratados de direitos humanos na ordem jurídica brasileira. *Revista Jurídica*, Brasília, v.10, n. 90, p.01-34, abr./maio, 2008.

FONTENELE, Alysson Maia. *Incorporação e aplicabilidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos no direito brasileiro à luz dos §§2º e 3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Dissertação (Mestrado em Direito) – UFSC. Florianópolis, 2007.

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

LEE, Elizabeth Höller. *A incorporação dos tratados internacionais de direitos ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11170](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11170)>. Acesso em: 16 nov. 2017.

MATTOS, Adherbal Meira. *Direito internacional público*. 2. ed. atual e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *As sentenças proferidas por Tribunais Internacionais devem ser homologadas pelo Supremo Tribunal Federal?* Disponível em: <<http://periodicos.unb.br/index.php/MED/article/view/4428>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito internacional*. 6. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos art. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

OLIVEIRA, Simone Lavelle Godoy. *A Corte Interamericana de Direitos Humanos e a formulação de políticas públicas*. Dissertação (Mestrado em Direito) - NISANTOS. Santos, 2010.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES - OAS. *Carta da Organização dos Estados Americanos*. Disponível em: <[http://www.oas.org/dil/port/tratados\\_A41\\_Carta\\_da\\_Organiza%C3%A7%C3%A3o\\_dos\\_Estados\\_Americanos.htm](http://www.oas.org/dil/port/tratados_A41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm)>. Acesso em: 16 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. *Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Cumprimento da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no âmbito interno*. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6491](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6491)>. Acesso em: 17 nov. 2017.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e a justiça internacional*. 4. ed. rev. ampl e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 8. ed. rev. ampl e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. *Temas de direitos humanos*. 10. ed. rev. ampl e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

RAMIRES, Rosana Laura de Castro. *Jurisdição constitucional internacional: o acesso à Corte Interamericana como garantia constitucional*. Dissertação (Mestrado em Direito)-PUC/SP, São Paulo, 2006.

REZEK, Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 12. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito das organizações internacionais*. 3. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey.