INSTITUTO LUTERANO DE ENSINO SUPERIOR DE PORTO VELHO ILES/ULBRA

MÁRGARA BEZERRA DO NASCIMENTO

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS.

Porto Velho, RO

2010

MÁRGARA BEZERRA DO NASCIMENTO

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS.

Trabalho de Conclusão apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas do Instituto Luterano de Ensino Superior de Porto Velho – ILES/ULBRA, para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito. Sob a orientação da Professora Mestra . Jussara Valente Fernandes.

Porto Velho, RO

2010

Dedico este trabalho a minha mãe Cleuma, minha maior fonte de inspiração para execução e conclusão de mais este projeto. Não conheço ninguém que seja mais intensa, que tenha mais fibra, mais garra, mais coragem, que persiga seus maiores sonhos e que lute tanto como esta mulher; minha grande mulher de muito talento, sabedoria e sem dúvidas minha inspiração. Obrigada por me ajudar a concluir mais esta caminhada.

Igualmente, dedico este trabalho à minha amada avó paterna, Nilce Ribeiro do Nascimento (In memoriam).

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus pelo dom da vida e pelas oportunidades que me foram dadas, principalmente por ter conhecido pessoas e lugares interessantes, mas também por ter vivido fases difíceis, que foram matérias-primas de aprendizado.

Agradeço a minha mãe Cleuma, sem a qual não estaria aqui, e por ter me fornecido condições estruturais e psíquicas para que eu pudesse me tornar o ser humano e profissional que sou hoje.

Ao meu pai Orlando, que apesar da constante divergência jurídica, me ensina diariamente o valor da ciência jurídica como sendo eminentemente humanista.

Agradeço aos meus amigos e familiares, que estiveram ao meu lado, que compartilhando os momentos de dificuldade e contribuíram para o sucesso.

Aos meus amigos Alana Diniz, Lucas Infante, Marina Bueno e Naiane Mazaro, que mesmo à distância sempre estiveram presentes, ajudando e torcendo pela concretização de mais esta etapa.

Aos meus amigos Eldrin Alexandre Azevedo, Galdiana Silva, Naiara Luciana Vieira e Pedro Paulo Belo, que proveram suporte indispensável nesta caminhada.

Ao meu namorado Lafite Mariano Junior, pelo companheirismo, incentivo, apoio e pela compreensão nos inúmeros momentos dedicados a este trabalho.

A minha orientadora, Professora Mestra Jussara Valente Fernandes, pelos valiosos momentos de discussão e conhecimento compartilhados, bem como pelas importantes sugestões que me proporcionaram um trabalho mais completo.

De maneira especial, as amigas Aline Ane Silva, Elurien Thomé e Lidiane Mariano, por terem sentido junto comigo, todas as angústias e felicidades, acompanhando cada passo de perto.

Finalmente, agradeço pelo amor, amizade, pelo apoio e colaboração de todos aqueles que de alguma forma contribuíram, direta ou indiretamente, na realização de mais este sonho.

“Desenvolvimento humano é o processo de alargamento das escolhas dos indivíduos proporcionando a cada um, a oportunidade de tirar o melhor partido das suas capacidades: viver uma vida longa e saudável, adquirir conhecimentos e ascender aos recursos necessários para um nível de vida decente”.

SÉRGIO VIEIRA DE MELLO

RESUMO

O presente trabalho monográfico visa abordar o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, especialmente a Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos, analisando composição, competência, legitimação dos procedimentos perante a Comissão, a fase de admissibilidade, medidas cautelares e suas decisões, função contenciosa, processamento do Estado perante a Corte, adoção de medidas provisórias, sentenças da Corte, reparações indenizatórias e sua função consultiva. Para dar suporte ao estudo, discorrerá sobre direito internacional dos direitos humanos (DIDH), sistemas de proteção aos direitos humanos e finalmente sobre a Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos. Por derradeiro, esclarecerá sobre as diferenças entre os sistemas americano e europeu de proteção aos direitos humanos, bem como a fusão entre a Comissão e a Corte Européia facilitaram o acesso à justiça do individuo como pessoa jurídica do direito internacional.

Palavras-Chave: Direito Internacional dos Direitos Humanos. Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Procedimentos. Acesso a Justiça.

ABSTRACT

This monograph aims at boarding the Inter-American Human Rights System, specially analyzing its the structure, composition, competence, legal capacity procedures in Comission, admission phase, urgent cases and decisions, judicial jurisdiction, contentious function, State processing before Court, provisional measures, Court decisions, compensatory damages and consulting function. In order to support this study, it will discourse about international human rights law (IHRL), human rights protecting systems and finally Human Rights Comission and Court. Ultimately, it will explain the differences between american and european human rights systems as well as how the fusion between european comission and court facilitated citizen's access to justice as juridic person in international law.

Keywords: International Human Rights Law (IHRL). Inter-American Human Rights System. Procedures. Acess to justice.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ALCA Associação de Livre Comércio das Américas

CADH Convenção Americana de Direitos Humanos

CAT Comitê contra a Tortura

CDH Conselho de Direitos Humanos

CDC Comitê sobre os Direitos da Criança

CEDAW Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres

CERD Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial

CEJIL Centro pela Justiça e Direito Internacional

CES-ONU Comissão de direitos Humanos da Organização de Direitos Humanos

CIDI

CIDH Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CF Constituição Federal da República Federativa do Brasil

CteIDH Corte Interamericana de Direitos Humanos

DADH Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem

DESC Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

DIDH Direito Internacional dos Direitos Humanos

DUDH Declaração Universal dos Direitos Humanos

EUA Estados Unidos da América

OC Opinião Consultiva

OEA Organização dos Estados Americanos

OIT Organização Internacional do Trabalho

ONU Organização das Nações Unidas

ONG Organização não Governamental

OUA Organização da Unidade Africana

STF Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....11

2 DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS (DIDH).....17

2.1 Breve histórico sobre os direitos humanos no âmbito global..19

2.2 Breve histórico sobre os direitos humanos no continente americano.....27

2.3 Relação do Direito Interno e Direito Internacional.....32

3 SISTEMAS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS.....35

3.1 Geral: ONU.....35

3.1.1. A Declaração Universal de Direitos do Homem.....37

3.1.2. O Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos.....39

3.2 Sistema Europeu.....42

3.2.1. A Convenção Européia para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.....43

3.2.2. A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia....44

3.2.3 Evolução posterior.....45

3.2.4 O novo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: maquinismo procedimental e implementações – Período transitório.....46

3.2.5 Organização do Tribunal.....47

3.2.6 Processo diante do Tribunal – Generalidades.....48

3.2.7 O processo relativo à admissibilidade.....49

3.2.8 O processo relativo ao mérito.....50

3.2.9 Os acórdãos.....50

3.2.10 Os pareceres.....50

3.3 Sistema Africano.....50

3.3.1 Considerações Gerais sobre a Comissão Africana de Proteção aos Direitos Humanos.....54

3.3.2 Competências.....55

3.3.3 Procedimentos.....56

3.3 Sistema Americano.....58

4 COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....59

4.1 Composição.....59

4.2 Competência.....60

4.3 Legitimação.....61

4.4 Procedimento perante a Comissão.....65

4.4.1 A fase de admissibilidade.....66

4.4.2 As medidas cautelares.....66

4.4.3 O procedimento de conciliação: a busca de uma solução amistosa.....68

4.4.4 As decisões da Comissão.....68

5 CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....71

5.1 Composição.....71

5.2 Competência e Legitimação.....73

5.3 A função contenciosa.....74

5.4 O processamento do Estado perante a Corte.....78

5.5 A adoção de medidas provisórias.....81

5.6 As sentenças da Corte.....83

5.7 As reparações indenizatórias.....84

5.8 A função consultiva.....88

CONCLUSÃO.....90

REFERÊNCIAS.....94

APÊNDICE A – PROJETO DE TRABALHO DE CURSO.....99

1 INTRODUÇÃO

A motivação da pesquisa sobre o tema desenvolvido neste trabalho nasceu da leitura de outro projeto de pesquisa denominado “Direito Internacional Humanitário: Perspectivas Jurídicas para o Século XXI”, que despertou o interesse para verificação da real situação dos direitos humanos, diante do novo contexto territorial surgido após a 2ª Guerra Mundial.

A situação do pós-guerra, definiu a finalidade enfocada neste projeto, restrita a criação de alternativas que possibilitem o amplo acesso à justiça e o funcionamento do sistema interamericano de direitos humanos, por meio do estudo de acordos regionais de proteção, no âmbito da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, demonstrando sua importância e seus órgãos, além das particularidades dos países da América Latina, onde os direitos assegurados pela Convenção Americana recaem essencialmente nos garantidores da vida, da liberdade, do devido processo legal, de um julgamento justo, na possibilidade de compreensão em caso de erro judiciário, à privacidade, à liberdade de consciência e religião, de participação no governo, à igualdade e proteção judicial.

Abordando a relevância do tema, se pretende demonstrar a violação aos direitos humanos no continente americano, realidade crescente após vários regimes ditatoriais, principalmente na América Latina, região que passa por profundas transformações econômicas, políticas e culturais com reiteradas agressões aos direitos fundamentais dos cidadãos, onde ainda se constata completo desprezo no importante processo de continuidade na mudança de consciência de alguns governantes do continente como meio de garantir não só a segurança internacional, mas esclarecer acerca dos direitos previstos e disciplinados na Convenção subscrita pelo Brasil, pelo Decreto-legislativo nº. 27, de 26 de maio de 1992, rejeitando a pena de morte e dispondo sobre o princípio da inocência e acesso ao duplo grau de jurisdição, garantido universalmente a todos os cidadãos.

Os objetivos do presente estudo são compreender o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos; analisar os procedimentos perante a Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos e examinar os mecanismos de acesso à justiça dos Cidadãos e dos Estados-Membros.

Quanto à metodologia utilizada, o trabalho foi elaborado através de pesquisa qualitativa e exploratória, bibliográfica, descritiva e documental na área dos Direitos Fundamentais, Direitos Humanos, Direito Internacional, Direito Constitucional, o método utilizado na fase da investigação foi o dedutivo, informando que foram consultados livros, revistas, artigos publicados, teses, dissertações e publicações disponibilizadas em sítios eletrônicos.

Na abordagem do primeiro capítulo relativo ao Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), será traçado breve histórico dos direitos humanos no âmbito global e no continente americano, estabelecendo um paralelo da relação do Direito Interno e Direito Internacional.

Impossível estudar o DIDH sem demonstrar que todo o ser humano tem direito a ser tratado de forma digna e igualitária, sendo esta a principal característica dos direitos humanos, objeto de estudo e discussão da doutrina contemporânea, o que justifica a divergência sobre sua conceituação, em razão da amplitude do termo, conforme a visão de Celso de Albuquerque Mello, Henkin, Charles Malik, Piovesan citado por Richard B. Bilden.

Ainda no âmbito do DIDH, serão estudadas as características relacionadas aos direitos humanos, destacando àquelas indispensáveis ao reconhecimento e exercício desses direitos, dentre as quais: restrição da área de atuação da soberania do estado; reciprocidade e politização, sendo inaceitável desrespeito ou ameaça aos direitos humanos, quer seja no âmbito político e econômico; progressividade; não violação dos direitos humanos; autonomia e presunção de aplicabilidade dos tratados de direitos humanos no âmbito interno.

Essas características também serão expostas pela ótica de Tatiana Botelho e Perez Luño, demonstrando a relação direta entre os direitos humanos e os direitos fundamentais de cada país e necessidade de regulamentação no âmbito interno.

Passando ao breve histórico sobre os direitos humanos no âmbito global, será abordada sua origem nos anos VI a.C., com a criação das primeiras instituições democráticas em Atenas, prosseguindo no século seguinte com a fundação da República Romana, nos dizeres de Aristóteles e Cícero, discorrendo sobre a legitimidade pregada pelo *Príncipe* de Maquiavel, o surgimento do movimento Iluminista, a partir do século XVIII, com surgimento da idéia de cidadania, e os pressuposto dos direitos concebidos com a Revolução Francesa, marco da

preocupação com os direitos humanos, demonstrando que a concepção atual dos direitos humanos decorre de uma formação histórica, pela junção de conceitos filosóficos elaborados desde a antiguidade, onde o Código de Hámurabi (1690 a.C.), já estabelecia normas de proteção.

No mesmo contexto, será ressaltada a participação política dos gregos, romanos, babilônicos e posteriormente na Idade Média, a outorga da Magna Carta em 1215, pelo monarca inglês João Sem-Terra, a promulgação da Declaração da independência e a constituição do Estados Unidos da América do Norte, o surgimento do iluminismo na segunda metade do século XVIII, com as idéias decisivas de pensadores como Voltaire, Rosseau, Lavoisier e Kant, a Declaração da Independência Americana, em 1776 e da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão que congregou a tríade contemporânea dos direitos humanos, Liberdade, Igualdade e Fraternidade, e sua influência nas futuras constituições dos Estados nacionais.

Continuando o estudo da história dos direitos humanos no continente americano, também se destacará o relevante papel da Organização dos Estados Americanos – OEA, nascida pela crença de Simon Bolívar que em 1820 já vislumbrava um continente unido sob o mesmo idioma, ideal que culminou em conferência na cidade de Washington em 1889 com criação do Escritório das Repúblicas Americanas, resultante na União Pan Americana, precursora da Organização dos Estados Americanos, concretizada com o Pacto de Bogotá, sintetizado na Carta da OEA, alterada pela evolução do continente com elaboração de Protocolos como de Buenos Aires, de Cartagena, das Índias, de Washington, de Manágua, criação do Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral (CIDI), sua composição atual da Organização, em prol de interesse comum a exemplo da Cúpula das Américas, criando a Área de Livre Comércio das Américas, - ALCA, destacando sua atuação na proteção dos direitos humanos, nos dias atuais.

A relação do Direito Interno e Direito Internacional, DIDH será enfocado a partir do advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, na visão de José Afonso da Silva, Celso Albuquerque de Mello, Bobbio, Cançado Trindade, entre outros.

O estudo sobre o Direito Internacional dos Direitos Humanos, passará por breve histórico sobre os direitos humanos no âmbito global e no continente americano, estabelecendo a relação do Direito Interno e Direito Internacional.

O segundo capítulo trata dos Sistemas de Proteção aos Direitos Humanos o estudo ressaltará a conscientização dos Estados dos continentes europeu, americano e africano sobre a importância dos direitos humanos, como pilar na construção e sobrevivência do Estado Democrático, e a elaboração das Cartas de Direitos Humanos e das Convenções que originaram os três diferentes sistemas atuais, com objetivos comuns e práticas diversas, mas unidos na busca da elevação dos Direitos Humanos.

Do mesmo modo discorrerá sobre a Organização das Nações Unidas – ONU e sua constituição, analisando sucintamente a liberdade de consciência na visão da Declaração Universal dos Direitos e do Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos, ordenamentos legais que se destacam no sistema da ONU, assim como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, proclamada pela Assembléia Geral das Nações Unidas.

Na mesma linha de pesquisa se insere o Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos a carta das Nações Unidas e as conferências, estabelecendo diferenças entre o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e cisão provocada pela diversidade histórica da origem dos direitos.

Estudará a formação da comunidade internacional demonstrando sua atuação além dos instrumentos normativos de alcance global ditados pela ONU, enfatizando outros sistemas de proteção aos direitos humanos, em âmbito regional, a exemplo dos sistemas africano, interamericano e europeu, regiões onde esses direitos resultaram das vontades dos Estados, compiladas no conjunto de normas previstas em Convenções e protocolos, respectivos, assim como a representatividade dessas vontades regionais na Convenção Européia para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia, nos protocolos e no novo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, enfocando suas generalidades, a forma de admissibilidade dos processos, a apreciação do mérito das questões em julgamento, os acórdãos proferidos e os pareceres.

No âmbito do Sistema Africano a pesquisa enfatizará o disciplinamento dos direitos humanos pela Carta Africana de Direitos do Homem e dos Povos, aprovada, pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul no Gâmbia, complementada pelo primeiro protocolo que criou a Corte

Africana de Direitos dos Homens e dos Povos, bem como sua composição, e procedimentos.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos, será estudado minuciosamente, por ser o cerne motivador do presente trabalho monográfico.

Na seqüência, o terceiro capítulo versa sobre o estudo da Comissão Interamericana de Direitos Humanos enfocando sua composição, competência, legitimação dos procedimentos perante a Comissão, a fase de admissibilidade, medidas cautelares e suas decisões.

Adiante, no quarto capitulo, explicita sobre a Corte Interamericana de Direitos Humanos, revelando sua composição, competência, legitimação, função contenciosa, processamento do Estado perante a Corte, adoção de medidas provisórias, sentenças da Corte, reparações indenizatórias e sua função consultiva.

Ao final, pondera-se sobre os procedimentos perante a Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos, bem como se faz um comparativo dos Sistemas Europeu e Interamericano, apresentando-se propostas para melhorar os procedimentos viabilizando o acesso à justiça.

Registre-se, ainda, que a efetiva atuação do Brasil no seio da comunidade internacional de proteção dos direitos humanos somente ocorreu após o processo de democrático de 1985, iniciando com a ratificação dos principais tratados no âmbito desses direitos. Todavia, a aceitação da competência contenciosa da Corte Interamericana pelo Brasil aconteceu apenas em 1988, quando foi reconhecido o julgamento e possível responsabilização internacional por ação ou omissão de órgão ou agente público, que no exercício da função, viole os direitos protegidos pela Corte, donde se constata a relevância do tema proposto como objeto de estudo.

Relevante consignar, que até o começo da década de 80, quase a totalidade do continente americano ainda era permeada por regimes totalitários, alheios aos direitos e liberdades da pessoa humana, destacando-se entre as violações mais comuns desses governos: as torturas, as detenções arbitrárias e ilegais, os desaparecimentos forçados e execuções extrajudiciais.

Paulatinamente houve a consolidação do Estado Democrático de Direito, que lamentavelmente não disseminou o esperado fortalecimento do sistema interamericano de proteção, motivando a preocupação do tema ora estudado.

É notório, que, atualmente, contrariando as expectativas, tanto no Brasil, quanto na maioria dos países do continente americano, a democracia se restringe

aos textos constitucionais, posto que ainda não restou implantado na consciência dos governantes as garantias de um Estado de Direito, onde as violações e problemas continuam impunes, problemas carecedores de urgentes soluções, que somente serão encontradas pela visão global dos defensores dos direitos humanos, no seio da sociedade civil organizada, nos meios acadêmicos, nos fóruns e tribunais. Essa problemática ainda se agrava pela má distribuição de renda, que gera antagonismos sociais e violação dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, elevando a complexidade das matérias submetidas à Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O sistema interamericano de proteção aos direito humanos se constitui em importante garantia de justiça ao povo brasileiro. Contudo, em razão do recente reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana pelo Brasil, e do desconhecimento da matéria pela escassez de doutrina nacional, não se tem notícia de casos submetidos a sua apreciação. Ademais, é restrito o número de Universidades Brasileiras que incluem em suas grades curriculares o estudo da disciplina de Direitos Humanos, existindo um vácuo impedindo as organizações nacionais de utilizarem os vastos recursos ofertados pelo Sistema Interamericano, sendo imperiosa a inclusão nas Universidades dessa matéria no âmbito acadêmico, como meio de qualificar o operador do direito sobre a utilização dos mecanismos do Sistema ora enfocado, e, via de conseqüência, criar uma conscientização positiva em caso de violação dos direitos humanos nas Américas.

Dessa preocupação surge o desejo de aprofundamento do estudo sobre o Sistema Interamericano de Proteção de Direito Humanos, esperando que a pesquisa realizada possibilite singelo conhecimento sobre os mecanismos de promoção e defesa dos direitos humanos, essenciais à garantia da vida, da liberdade e da paz no continente americano.

2 DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS (DIDH)

Nos ensinamentos de Celso. D de Albuquerque Mello, o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) é formado pelo conjunto de normas que estabelecem os direitos e mecanismos para o desenvolvimento da personalidade do homem.[1]

Todo o ser humano tem direito a ser tratado de forma digna e igualitária, sendo esta a idéia central, e principal característica dos direitos humanos. Contudo, a doutrina contemporânea diverge acerca de uma conceituação de direitos humanos, ao argumento de que se trata de termo amplo e de longo alcance.

Para Henkin, os direitos humanos constituem um termo de uso comum, mas não categoricamente definido. Esses direitos são concebidos de forma a incluir aquelas reivindicações morais e políticas que, no consenso contemporâneo, todos seres humanos tem ou devem ter perante sua sociedade ou governo; reivindicações estas reconhecidas como de direito e não apenas por amor, graça ou caridade. [2]

Ao tratar o tema, o relator da Comissão de direitos Humanos (CES-ONU), Charles Malik afirma que:

> A expressão 'direitos humanos' refere-se obviamente ao homem, e com 'direitos' só se pode designar aquilo que pertence à essência do homem, que não é puramente acidental, que não surge e desaparece com a mudança dos tempos, da moda, do estilo ou do sistema; deve ser algo que pertence ao homem como tal[3]

Para Piovesan, segundo Richard B. Bilder:

> o movimento internacional dos direitos humanos é baseado na concepção de que toda a nação tem a obrigação de respeitar os direitos humanos de seus cidadãos e de que todas as nações e a comunidade internacional têm o direito e a responsabilidade de protestar, se um Estado não cumprir suas obrigações. O Direito Internacional dos Direitos Humanos consiste em um sistema de normas internacionais, procedimentos e instituições desenvolvidas para implementar esta concepção e promover o respeito dos direitos humanos em todos os países[4]

---

[1] MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público* / Celso D. de Albuquerque Mello/ prefácio de M. Franchini Netto à 1ª ed. – 15ª ed. (ver e aum.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 817.

[2] HENKIN, Louis. *The Rights of Man Today*. New York, Columbia University Press, 1988, p. 1-3. a*pud* PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 31.

[3] MELLO, Celso D. de Albuquerque, p. 813.

[4] BILDER, Richard B, *Na overview of international human rights law*. In: HANNUM, Hurst (Editor) Guide to international human rights pratic. 2 Ed. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1992,

Feitas essas considerações, passemos ao estudo das características relacionadas aos direitos humanos, merecendo destaques àquelas indispensáveis ao reconhecimento e exercício dos ditos direitos, quais sejam: restringir a área de atuação da soberania do estado; reciprocidade e politização, sendo inaceitável desrespeito ou ameaça aos direitos humanos, quer seja no âmbito político e econômico; progressividade; não violação dos direitos humanos; autonomia e presunção de aplicabilidade dos tratados de direitos humanos no âmbito interno.

Tatiana Botelho, ao tratar do tema, ensina:

> (..) As características dos direitos humanos são:
> 2.1.1. Diminuir a área de atuação da soberania do estado por ser um campo onde o estado não pode adentrar, interferir, restringir.
> 2.1.2. Reciprocidade onde não pode haver desrespeito ou ameaça aos direitos humanos quando da relação de reciprocidade existente entre os estados principalmente quanto ao aspecto político e econômico. Podemos ainda citar como características: ter aspecto ideológico bastante desenvolvido, por ser um direito politizado versando sobre a relação entre poder e pessoa caracterizando o poder como a necessidade de proteção e a garantia, ao mesmo tempo, da liberdade do homem.
> 2.1.3. Progressividade já que os direitos humanos exigem uma luta constante do indivíduo com o estado, conseguindo lentamente e progressivamente seus direitos, um a um.
> 2.1.4. Não violação dos direitos humanos quando do rompimento da paz mundial, é uma característica extremamente importante para o direito internacional onde nem mesmo a mais grave ameaça à ordem internacional pode suprimir os direitos humanos.
> As Normas que versam sobre direitos humanos são cogentes, imperativas. Há uma obrigação geral, *erga omnes*, de respeito a estes direitos. Pode-se também citar como características dos direitos humanos, a autonomia, no sentido de ser o direito que visa proteger o homem contra as atrocidades dos estados, num plano interno e internacional. Por isso, os direitos humanos devem ser entendidos não como simples limites impostos ao estado, mas, como "um conjunto de valores para ação positiva dos poderes públicos[5]".
> A última característica que pode ser apontada é a presunção de aplicabilidade direta dos tratados de direitos humanos no âmbito interno. Deve ser entendida como a faculdade de invocar estes direitos definidos internacionalmente nos tribunais internos. (..)[6]

Além das características supracitadas, Perez Luño destaca que os direitos fundamentais deixam de ser "meros limites ao exercício do poder político",

---

pág. 3-5. *apud* PIOVISAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*/Flávia Piovisan. 10ª ed.rev., ampl.e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009, p.12

[5] MELO, Celso D. de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público. 6ªed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000. p. 776 apud BOTELHO, Tatiana. Direitos humanos sob a ótica da responsabilidade internacional (1215-2004). Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goitacazes, RJ, v. 6, n. 6, p. 601-651,jun.2005.

[6] BOTELHO, Tatiana. Direitos humanos sob a ótica da responsabilidade internacional (1215-2004). Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos *Goitacazes*, RJ, v. 6, n. 6, p. 601-651, jun. 2005.

para se transformar em “um conjunto de valores para a ação positiva dos poderes públicos”. [7]

Desta forma, incontroverso que os direitos humanos relacionam-se diretamente com os direitos fundamentais de cada país, pois ambos são abstratos e para efetiva aplicação é necessária a regulamentação no âmbito interno.

Concluída esta sucinta exposição, passeamos a uma análise histórica dos Direitos Humanos.

2.1 Breve histórico sobre os direitos humanos no âmbito global

A história dos direitos humanos começa nos anos VI a.C. com a criação das primeiras instituições democráticas em Atenas, prosseguindo no século seguinte com a fundação da República Romana.

Nos dizeres de Aristóteles, "o homem é naturalmente um animal político".[8] Em seguida, Cícero afirma que:

> A primeira causa de agregação de uns homens a outros é menos a sua debilidade do que um certo instinto de sociabilidade em todos inatos; a espécie humana não nasceu para o isolamento e para a vida errante, mas com uma disposição que, mesmo na abundância de todos os bens, a leva a procurar o apoio comum. [9]

Assim é que a antiga legitimidade pregada pelo *Príncipe* de Maquiavel, facultando ao Estado plena atuação com subjugação de seus súditos submetidos ao poder despótico e arbitrário perdeu-se no tempo, mormente com o surgimento do movimento Iluminista, a partir do século XVIII, quando nasceu a idéia do esclarecimento acerca da cidadania, a partir da tutela Estatal, culminando, paulatinamente, com o pressuposto dos direitos concebidos com a Revolução Francesa. [10]

Esse acontecimento foi o marco da preocupação com os direitos humanos que cresceu e assumiu características distintas ao longo da história, levando inúmeros pensadores a estudarem e refletir sobre o tema. Se outrora, várias

[7] LUÑO, Antônio Enrique Perez. Los Derechos Fundamentales. 9. ed. Madri: Tecnos, 2007, p.20-21 *apud* MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público* / Celso D. de Albuquerque Mello/ prefácio de M. Franchini Netto à 1ª ed. – 15ª ed. (ver e aum.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 813

[8] ARISTÓTELES, A Política / Aristóteles; tradução Roberto Leal Ferreira – 2° ed. – São Paulo: Martin, Fontes, 1998, p.09.

[9] CÍCERO, M. T. Da República. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.15

[10] BOTELHO, Tatiana. *Passim*

correntes teóricas e linhas de atuação política discutiram a questão dos fundamentos dos direitos humanos, atualmente a preocupação transcendeu esse nível, priorizando o pensamento voltado aos meios para construção da cidadania não como garantia utópica ou mera hipótese jurídica, como era o entendimento de Karl Max, mas como realização concreta da soberania do povo, que se sobrepõe à mera atividade eleitoral. [11]

Portanto, a concepção atual dos direitos humanos decorre de uma formação histórica, pela junção de conceitos filosóficos elaborados desde a antiguidade, período em que o homem já pensava nessa possibilidade, sendo capaz de estabelecer normas de proteção, a exemplo do Código de Hámurabi (1690 a.C.) elaborado pelos babilônios, conforme relatos de Alexandre de Moraes[12], noticiando que essa talvez tenha sido a primeira codificação a consagrar um rol de direitos comuns aos homens, cuja influência se estendeu, entre as civilizações clássicas.

Impossível estudar a história dos direitos humanos sem destacar a participação política dos gregos, onde a *polis* se destacava por meio de seus cidadãos e filósofos, originando o pensamento *jusnaturalista.* Igualmente, a atuação dos romanos, os responsáveis pela primeira elaboração de um mecanismo complexo protetor dos direitos individuais.

Posteriormente, na Idade Média, as contribuições tendentes ao fortalecimento dos direitos humanos foram restritas, em face da servidão e vassalagem, relações que proibiam os cidadãos o exercício de seus direitos, porquanto, no contexto da servidão inexistia o Estado como garantidor dessas prerrogativas.

Em 1215, João Sem-Terra, monarca inglês, outorgou a Magna Carta, efetivando importante antecedente histórico dos direitos humanos, pelas restrições apresentadas ante a atuação estatal em relação às restrições tributárias e ao devido processo legal, à liberdade de locomoção e o direito à liberdade religiosa. Outros

---

[11] BOTELHO, Tatiana. Passim

[12] MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência.* São Paulo: Editora Atlas, 1997, p.25 *apud* MARTINS. Daniele Comin. Direitos humanos: historicidade e contemporaneidade. In: BOUCAULT. Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO. Nadia de. (Org). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

documentos importantes também surgiram nesse período, como o *Hábeas Corpus Act*, de 1679 e a *Bill of Rights*, de 1698. [13]

Durante o século VXII, o Reino Unido, especialmente a Inglaterra, foi palco de rebeliões e guerras civis, provocadas por divergências religiosas entre católicos e protestantes, razão pela qual foi estatuída declaração de direitos de 1689, conhecida como Declaração dos Direitos (Bill Of Rights), como legislação basilar do Reino Inglês, pondo fim ao regime monárquico absolutista, um século antes da Revolução Francesa, retirando do monarca o poder de legislar e passando ao Parlamento. [14]

> Embora não sendo uma declaração de direitos humanos, nos moldes nas que viriam a ser aprovado sem anos depois nos Estados Unidos e na França, o Bill of Rights, criava, com a divisão de poderes, aquilo que a Doutrina Constitucionalista Alemã do século XX viria denominar, sugestivamente, uma garantia institucional, isto é, uma forma de organização do Estado cuja função, em última análise, é proteger os direitos fundamentais da pessoa humana. [15]

Desde sua edição, esta declaração permanece sendo um dos textos ingleses mais atuais, fundado na instituição da separação dos poderes, pela qual o Parlamento é um órgão encarregado da defesa dos súditos perante o Rei, e seu funcionamento não depende de do arbítrio deste.[16]

Nesse período, também fora promulgada Declaração da independência e a constituição do Estados Unidos da América do Norte:

> A independência das treze colônias britânicas da América do Norte, em 1776, reunidas primeiro sob a forma de confederação e constituídas em seguida em Estado Federal, em 1787, representou ato inaugural da democracia moderna, combinando, sob o regime constitucional, a representação popular com a limitação de poderes governamentais e o respeito aos direitos humanos. [17]

A criação de um estado americano independente decorreu de três grandes fatores socioculturais: a não reprodução na América do sistema estamental

---

[13] MARTINS. Daniele Comin. Direitos humanos: historicidade e contemporaneidade. In: BOUCAULT. Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO. Nadia de. (Org). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.254.

[14] Passim

[15] COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 88 *apud* BOTELHO, Tatiana. Direitos humanos sob a ótica da responsabilidade internacional (1215-2004). Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goitacazes, RJ, v.6,n.6,p. 601-651, jun. 2005.

[16] GABARDO, Carolina Carvalho. O surgimento da Organização dos Estados Americanos (OEA) e a proteção dos direitos humanos no continente americano. Revista Buscalegis. Universidade Federal de Santa Catarina.

[17] Passim

existente na Europa, a defesa das liberdades individuais e a submissão dos poderes governamentais ao consentimento popular.[18]

O fato da América do Norte não reproduzir sistema estamental, foi essencial, haja vista a existência de uma sociedade tipicamente burguesa, organizada por grupos de cidadãos livres, iguais perante a lei, diferenciados apenas pela riqueza material. [19]

Todavia, a igualdade como condição jurídica, não quer dizer nivelamento de todas as classes sociais norte-americanas. [20]

A principal característica da declaração de independência norte-americana reside no fato de ser o primeiro documento afirmativo dos princípios democráticos, na história política moderna. Com esta declaração "os juízes supremos dos atos políticos deixavam de ser os monarcas, ou os chefes religiosos, e passavam a ser todos os homens, indiscriminadamente". [21]

A soberania popular (independentemente das diferenças de sexo, raça, religião, cultura e posição social) está intimamente ligada à declaração dos direitos humanos já que os governos existem entre os homens para garantir seus direitos naturais de forma que seus poderes derivem do consentimento dos governados. Entre os direitos naturais têm-se o direito a vida, a liberdade e a busca pela felicidade. [22]

Todavia, consoante anteriormente registrado, foi somente a partir da segunda metade do século XVIII, que as declarações dos direitos fundamentais foram efetivadas, com o surgimento do Iluminismo que tornou conhecidos pensadores como Voltaire, Rosseau, Lavoisier e Kant, cujas idéias foram decisivas para dois importantes marcos na história dos direitos humanos: a Declaração da Independência Americana, em 1776 e da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, ambas resultantes da Revolução Francesa de 1789. [23]

A tríade contemporânea dos direitos humanos, Liberdade, Igualdade e Fraternidade, é resultado da Revolução Francesa, sendo sua influência decisiva para as futuras constituições dos Estados nacionais.

---

[18] Passim
[19] Idem
[20] Idem
[21] Passim
[22] Idem
[23] Idem.

> A Revolução Francesa desencadeou, em curto espaço de tempo, a supressão das desigualdades entre indivíduos e grupos sociais, como a humanidade jamais experimentara, até então.[24]

Tal revolução, trouxe muitos acréscimos aos direitos humanos, sendo que a tríade liberdade, igualdade e fraternidade suprimiram o sistema estamental consagrando as liberdades individuais para todos. A liberdade, acabava com os estamentos, a fraternidade representava a abolição dos privilégios e a igualdade representou o ponto central deste movimento. [25]

Os franceses se limitaram à declaração dos direitos humanos, deixando de criar os instrumentos judiciais necessários para garanti-los, lacuna que não obsta seu reconhecimento.[26]

Dos três estamentos da sociedade francesa, o clero e a nobreza não tinham legitimidade para reivindicar a soberania, pelo apego aos privilégios que oprimiam o povo e restringiam a liberdade econômica dos burgueses. No lugar do monarca entrava se destacava a burguesia, classe acima do povo, onde predominava a força da revolução, havendo alteração do solidarismo desigual e forçado dos estamentos, criando-se a liberdade individual fundada na vontade, com limites fixados em lei.[27]

> Os direitos do cidadão passaram a servir de meios de proteção aos direitos do homem, e a vida política tornou-se mero instrumento de conservação da sociedade civil sob a dominação da classe proprietária.[28]

O principal acréscimo trazido pela declaração de direitos na Constituição Francesa de 1791 foi o reconhecimento destes sobre o prisma social, prevendo a educação das crianças abandonadas, ajuda aos enfermos pobres, trabalho aos pobres, ou seja, mecanismos de assistência pública.[29]

De outro giro, a Constituição Francesa de 1848 reconheceu o direito ao trabalho como principal direito essencial aos direitos humanos, priorizando a referência a família citada quatro vezes em seu preâmbulo. No artigo 5 aboliu-se a pena de morte, no artigo 6 proibia a escravidão em terras francesas e em seu artigo

[24] Passim
[25] Idem
[26] Idem
[27] Idem
[28] Idem
[29] Idem

13 assegurava o ensino público, para formar e capacitar cidadãos ao mercado de trabalho. [30]

> Não se pode deixar de assinalar que a instituição de deveres sociais do Estado para com a classe trabalhadora e os necessitados em geral, estabelecidos no art. 13, aponta para a criação do que viria ser o estado do bem estar social do século XX.[31]

Por conseguinte, a Convenção de Genebra de 1864, tornou os direitos humanos reconhecidos internacionalmente, através da sistematização de um arcabouço de leis e costumes de guerra visando minorar a angustia de soldados e populações civis atingidas em conflito bélico.[32]

Esta convenção afirmava que mesmo sendo a guerra um crime, outros ilícitos podem se desenrolar durante o conflito, razão pela qual a violação dos princípios e normas dos direitos humanos durante o confronto armado, a partir desta convenção poderia representar um crime de guerra.[33]

Em seguida, a Constituição Mexicana de 1917, prescreveu entre as principais diretrizes à proibição de reeleição do Presidente da República, a garantia das liberdades individuais e políticas, quebrava o poderio da Igreja Católica, expandia o sistema educacional público, protegia a reforma agrária o trabalho assalariado. Foi à primeira carta a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos, estipulando a limitação da jornada de trabalho, desemprego, proteção da maternidade, idade mínima de admissão de empregados em fábricas e o trabalho noturno de menores na indústria. [34]

Por consecutivo, fora criada a Constituição Alemã de 1919, também conhecida como Constituição de *Weimar,* diploma este marcado por preocupações sociais, uma vez que primeira parte prever a organização do Estado, enquanto que a segunda apresenta a declaração dos direitos e deveres fundamentais.[35]

---

[30] Passim
[31] Idem
[32] Idem
[33] Idem
[34] Idem.
[35] Idem

Entretanto, somente após finda a Segunda Guerra Mundial, deflagrou-se um processo de consolidação da internacionalização dos Direitos Humanos, com a criação da Carta das Nações Unidas (Pós-Segunda Guerra Mundial). [36]

Aludida Carta, surgiu no pós-segunda guerra mundial, conflito que visava subjugar os povos considerados inferiores aos superiores, terminando com o lançamento da bomba atômica sobre Hiroxima e Nagasaki, em seis e nove de agosto de 1945, ato apocalíptico demonstrador do poder destruidor do homem de acabar com toda a vida na face da Terra. [37]

O nascimento das Nações Unidas ocorreu para organização política e social da sociedade, envolvendo todas as nações do globo na defesa da dignidade humana, contexto de surgimento da ONU em 1945. [38]

A carta da ONU insculpiu ainda o direito de todos os povos de escolher sua própria forma de governo, bem como, a intenção de lutar para restauração dos direitos soberanos e de alto governo, para todos aqueles que foram deles privados pela força. Comprometeram-se também, a procurar estabelecer uma situação de paz em que todas as nações pudessem viver com segurança dentro de suas fronteiras, livres do medo e da miséria. [39]

No texto da Carta os direitos humanos foram conceituados unicamente como liberdades individuais, mais o preâmbulo da carta afirma:

> Empregar um mecanismo internacional para promover um progresso econômico e social de todos os povos...Com esse intuito, foi criado o Conselho Econômico e Social, atribuindo-se-lhe a incumbência de favorecer entre os povos níveis mais altos de vida, trabalho efetivo e condições de progresso e desenvolvimento econômico e social. [40]

Nada obstante, após as duas grandes guerras mundiais (1914 e 1939), os países empenharam-se a recompor a paz e harmonia mundial, para que experiência atormentante da guerra não pudesse mais ser vivenciada pelos povos e influenciados pela Declaração de Independência Americana e pela Declaração da

---

[36] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[37] Idem
[38] Idem
[39] Idem
[40] Decreto nº. 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto Da Corte Internacional De Justiça, Assinada em São Francisco, a 26 de Junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional Das Nações Unidas.

Revolução Francesa promulgaram a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 10 de dezembro de 1948. [41]

Esta Carta de 1945 tem como principais objetivos: a manutenção da paz e segurança internacionais; o incremento de relações amistosas entre as nações; a busca da cooperação internacional para a solução de problemas mundiais de ordem social, econômica e cultural, incentivando o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais.[42]

Em 16 de fevereiro de 1946 ficou determinado pela ONU que a Comissão de Direitos Humanos, a ser criada desenvolveria seus trabalhos em três etapas. Na primeira deveria laborar uma declaração de direitos humanos de acordo com artigo 55 da carta da ONU. Na segunda deveria transformar esta declaração em um Tratado ou Convenção Internacional. Na terceira teria que criar mecanismos adequados para assegurar o respeito aos direitos humanos e dispor sobre o tratamento a ser dado nos casos de sua violação. [43]

A primeira etapa foi concluída pela comissão em 18 de junho de 1948 com o projeto de Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovado pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro do mesmo ano. [44]

A segunda etapa somente se completou em 1966, com a aprovação de dois pactos, um sobre direitos civis e políticos e outro sobre direitos econômicos sociais e culturais. A terceira etapa ainda não foi completada. [45]

Representou então, a manifestação histórica de reconhecimento dos valores de igualdade, liberdade e fraternidade entre os homens segundo os ideais da Revolução Francesa. É apenas uma recomendação que a Assembléia Geral das Nações Unidas faz a seus membros, não tem, portanto força vinculante. [46]

> Hoje, reconhece-se que a vigência dos direitos humanos independe de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais, exatamente porque se está diante de exigências de respeito à dignidade humana. [47]

Em continuidade ao processo de consolidação, em 1950, a Convenção para proteção dos Direitos do Homem e das liberdades fundamentais, foi elaborada

[41] Idem
[42] Idem
[43] Idem
[44] Idem
[45] Idem
[46] Idem
[47] Passim

pelo Conselho da Europa, tendo sido assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950, passando a vigorar a partir de setembro de 1953, traduzindo o desejo dos autores, quanto à tomada de medidas para assegurar a garantia coletiva dos direitos previstos na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948. [48]

Aludido ordenamento, dispunha sobre os direitos civis e políticos, objetivando assegurar o respeito das obrigações assumidas pelos Estados Contratantes, sendo controlada por três instituições: a Comissão Européia dos Direitos do Homem (instituído em 1954), o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (criado em 1959) e o Comitê de Ministros do Conselho da Europa, composto pelos ministros dos Negócios Estrangeiros dos Estados Membros ou pelos seus representantes.

Encerrando o rol dos documentos históricos relevantes aos direitos humanos, imperioso citar os Pactos internacionais de Direitos Humanos de 1966, quais sejam Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

2.2 Breve histórico sobre os direitos humanos no continente americano

No continente americano, o embrião da Organização dos Estados Americanos surgiu pela crença de Simon Bolívar que em 1820 já vislumbrava um continente unido sob o mesmo idioma.[49]

Esse ideal, difundido paulatinamente no continente culminou com a reunião em conferência de dezoito países latino-americanos em Washington no ano de 1889, resultando na criação de um Escritório das Repúblicas Americanas, com objetivo de propiciar a troca de informações comerciais. [50]

Esse intercâmbio de informações transformou o Escritório em 1913, na União Pan Americana, também com sede em Washington, onde a cada qüinqüênio os países membros realizavam reuniões e conferências, para discussão das idéias e propósitos, acerca dos temas de interesse comum, estabelecendo resoluções e

[48] Idem
[49] Idem
[50] Idem

convenções, alicerce da legislação regional, doravante codificada, como meio de unificar em único pensamento interamericano os interesses dos diferentes países. [51]

Gonçalo Trindade discorrendo sobre a fase precursora da Organização dos Estados Americanos, destaca:

> (...) uma época de instrumentos de conteúdo e efeitos jurídicos variáveis geralmente voltados a determinadas situações ou categorias de direitos: é o caso de convenções sobre direito de estrangeiros e de cidadãos naturalizados, convenções sobre asilo, convenções sobre direitos da mulher, de resoluções adotadas em Conferências Interamericanas sobre aspectos distintos da proteção dos direitos humanos e declarações daquelas Conferências contendo alusões à temática dos direitos humanos. [52]

A transformação da União Pan Americana na Organização dos Estados Americanos evoluiu conforme as necessidades históricas e interesses sociais do continente.

Essa transformação concretizou-se em 1948 com o Pacto de Bogotá, quando foram institucionalizados os ideais embrionários idealizados por Simon Bolívar em 1820, com vinte e um países americanos, assinando a Carta, comprometendo-se com o interesse comum e com o respeito à soberania dos Estados.[53]

Essa Carta da OEA decorreu do reconhecimento da solidariedade democrática na América e da conseqüente adesão das Repúblicas Americanas aos princípios do direito internacional, revelado em seu texto amplo e liberal, estabelecendo que o direito de cada homem é limitado pelo direito do outro e que a proteção internacional destes direitos deveria servir de guia ao direito americano em evolução.

Na art. 1º, a Carta consagra os objetivos de promoção e desenvolvimento da paz e justiça, solidariedade, soberania, integração territorial e independência. [54]

Segundo Ramos, a partir do preâmbulo, dos artigos 3 *alínea* k, 16, 17, 32, 44, 45 e 136 da Carta da Organização dos Estados Americanos é identificada à

---

[51] Idem
[52] TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: SAFE, 2003, p.32.
[53] Idem
[54] Decreto Legislativo nº 89, de 3 de dezembro de 1998. Aprova a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos para fatos ocorridos a partir do reconhecimento, de acordo com o previsto no parágrafo primeiro do art. 62 daquele instrumento internacional.

obrigação geral de respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana pelos Estados, os quais também estão vinculados aos dispositivos da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, adotada também em 1948. Segundo o entendimento da Corte Interamericana, a Declaração define os direitos que a Carta consagrou genericamente. [55]

A evolução do continente provocou inevitáveis alterações na Carta da OEA, para atualização de suas estruturas e objetivos, razão de realização de conferências periódicas para discussão e fixação de normas asseguradoras da democracia entre os países membros.

Em 1967, foi realizada a III Conferência Interamericana extraordinária, com elaboração do Protocolo de Buenos Aires, para atender as preocupações dos Estados membros em priorizar os temas de natureza econômica, social e cultural. [56]

Esse Protocolo também inseriu alteração nas funções da Comissão Interamericana, elevando seu potencial jurídico, que além de promover os direitos humanos, passou a fiscalizá-los.

Em 1985, na cidade de Cartagena foi assinado o Protocolo das Índias, dispondo sobre o objetivo de temas capazes de promover e consolidar a Democracia na OEA. [57]

Em 1992, pelo Protocolo de Washington, a OEA, passou a permitir a suspensão de Estados que violassem a ordem democrática prevista na Organização. Essa permissão foi motivada pela situação do Haiti, onde ocorrera golpe militar com destituição do presidente eleito, ato que rompeu os pilares do estado de democrático de direito, motivando discussão sobre as questões sócio-econômicas, definindo que a pobreza crítica constitui-se em obstáculo à democracia, ressaltando, ainda, o dever dos Estados em combatê-la. Referido Protocolo somente vigorou a partir de 1997, quando atingiu o número de ratificações necessárias. [58]

O Protocolo de Manágua realizado em 1993, melhor definiu os parâmetros de cooperação, criando o Conselho Interamericano de Desenvolvimento

[55] RAMOS, André de Carvalho. Processo Internacional de Direitos Humanos: análise dos sistemas de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 213 *apud* GABARDO, Carolina Carvalho. O surgimento da Organização dos Estados Americanos (OEA) e a proteção dos direitos humanos no continente americano. Revista Buscalegis. Universidade Federal de Santa Catarina.
[56] Idem
[57] Idem
[58] Idem

Integral (CIDI), formado pela fusão do Conselho Econômico e Social Interamericano com o Conselho Interamericano para Educação, Ciência e Cultura. [59]

Atualmente a OEA é composta de 35 países americanos, unidos no objetivo de cooperação e desenvolvimento de interesses comuns, compromissados com a democracia, com a estrutura governamental eficaz e com o fortalecimento da defesa dos direitos humanos. Além de incentivar a paz, fiscaliza a segurança, e a expansão comercial, buscando soluções não apenas para os problemas advindos da pobreza, mas também para aqueles causados pelo tráfico de drogas e corrupção. [60]

Os Estados membros da OEA, além de intensificar a cooperação, assumem novos compromissos, conscientes de que somente por meio do respeito aos direitos humanos o continente continuará se desenvolvendo em busca da libertação da discriminatória denominação de países de terceiro mundo, que recai, sobre a maioria de seus integrantes. Esse interesse comum motivou em 1994 os trinta e quatro chefes de governos eleitos democraticamente no continente a reuniram-se em Miami na primeira Cúpula das Américas, criando a Área de Livre Comércio das Américas, a ALCA, para estabelecerem metas políticas, econômicas e de desenvolvimento social.

Doravante, as reuniões ocorrem a cada quatro anos, para análise de interesses e prioridades comuns. O objetivo desses encontros periódicos é aumentar a responsabilidade dos países membros da OEA na busca pelos objetivos da Organização e desenvolver uma visão compartilhada dos países.[61]

Sobreleva registrar que um dos principais focos de atuação da OEA é a proteção aos direitos humanos, em face dos países ricos considerarem a maioria de seus estados-membros como de terceiro mundo, expressão ainda sustentada pelas violações aos direitos humanos. Problemas como abuso de autoridades, violação do devido processo legal e falta de autonomia do judiciário são alguns exemplos freqüentes, o que tem se identificado na postura governamental venezuelana.[62]

Nesse contexto, a OEA, firme no objetivo de proteger eficazmente esses direitos humanos, possibilita aos cidadãos os meios jurídicos necessários à reparação dos direitos violados pelos Estados, tendo o sistema apresentado a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgãos

[59] Idem
[60] Idem
[61] Idem
[62] Idem

aplicadores da legislação regional nos casos de desrespeito aos fundamentos da Organização.

Com esse desiderato, em 1959, surgiu primeiramente a Comissão Interamericana, criada na V Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores, por meio da Resolução VIII, em Santiago no Chile, e, embora, inicialmente, possuísse competência limitada, referida Comissão logo passou a buscar ampliações funcionais no âmbito jurisdicional. [63]

Nessa fase de formação do órgão foi significativo o papel dos representantes dos Estados membros foi significativo, vez que atuaram com imparcialidade, defendendo o interesse do "homem americano" e não o interesse específico de seus países.[64]

No Protocolo de Buenos Aires em 1967, foi possível avaliar que a Comissão já havia aumentado seu potencial jurídico, eliminando discussões sobre as questões de competência, em cumprimento ao mandato que permitir a promoção, controle e supervisão da defesa dos direitos humanos. [65]

No ano de 1969 a Comissão já se estabelecia como um forte órgão de atuação na defesa dos direitos humanos, pela atuação efetiva nos episódios internos da República Dominicana, dominada pela guerra civil e no conflito armado entre Honduras e El Salvador. [66]

Nas décadas de 70 e 80, período das ditaduras militares nos países latinos americanos, também teve participação ativa, preocupando-se em levar dados *in loco,* realizando estudos e pesquisas, transformados em relatórios e recomendações aos países membros.

Dentre essas atuações da Comissão, destaca-se como de suma importância o relacionamento direto com os governos de Estados, onde eram levantados dados sobre os progressos para consecução dos objetivos alcançados traçados, os quais, posteriormente eram compilados nos relatórios anuais.

Essas atividades eram complementadas pelas propostas de recomendações aos Estados para inserção dessas categorias de direito às suas Constituições, assim como as legislações internas, visando harmonizar a norma internacional.

---

[63] Idem
[64] Idem
[65] Idem
[66] Idem

Portanto, a evolução do sistema interamericano está parcialmente ligada ao desempenho exercido pela Comissão, que anteriormente a Convenção de 1969, já apresentava resultados significativos de seu trabalho, com 3.200 casos examinados até 1978.[67]

Esse trabalho refletiu de forma preventiva, aliada a diversas alterações ocorridas nas normas dos países membros, com o fortalecimento dos mecanismos protetores dos direitos humanos pelo aperfeiçoamento de recursos e procedimentos nas jurisdições internas.

O trabalho da Comissão continuou fortalecido, de modo que em 1978, entrou em vigor a Convenção Americana, instituindo-se uma "nova" Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com sistema normativo duplo. O primeiro seria de supervisão do cumprimento dos direitos humanos em relação aos países integrantes da OEA, podendo a Comissão apontar violações, ensejando responsabilidade internacional ao Estado infrator, a ser analisado pela Assembléia Geral.[68]

O segundo sistema normativo, denominado de mecanismo convencional, teria direta aplicação aos Estados que ratificaram a Convenção Americana de 1969, para os quais a Comissão teria a função de proteger os direitos humanos reconhecidos pelos Estados.[69]

2.3 Relação do Direito Interno e Direito Internacional no Brasil

Após prévio exame, impossível abordar o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) sem relacioná-lo ao Direito Interno nos contexto de proteção.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, os direitos humanos adquiriam "status" constitucional, integrando atualmente as constituições, como delineado pelo ilustre constitucionalista José Afonso da Silva, "adquirindo o caráter concreto de normas jurídicas positivas constitucionais, por isso, subjetivando-se em direito particular de cada povo". [70]

---

[67] Idem
[68] Idem
[69] GABARDO, Carolina Carvalho. Op. Cit.
[70] SILVA, José Afonso da. apud FERNANDES, Ana Lúcia et al. O Direito Internacional dos Direitos Humanos. Exposição apresentada no Painel Direito Internacional dos Direitos Humanos, em 09 de

Ao atribuir aos direitos humanos status constitucional, alguns doutrinadores tendem a considerá-los como direitos fundamentais e dividi-los em categorias, a exemplo de Celso Albuquerque de Mello.

De acordo com Mello, modernamente a doutrina nos apresenta uma classificação baseada na ordem histórica cronológica para classificar os direitos fundamentais como sendo de primeira, segunda e terceira geração, *in verbis*:

> (...) enquanto os *direitos de primeira geração* (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o principio da liberdade e os *direitos de segunda geração* (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o principio da igualdade, os *direitos de terceira geração*, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o principio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de essencial inexauribilidade[71]

Ao abordar o assunto, Bobbio reforça a idéia apresentada por Mello, acrescentando que os direitos de primeira geração fundamentam-se principalmente na Declaração da Independência Americana (1776) e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa (1789); que os direitos de segunda geração decorrem das lutas por direitos sociais relacionados aos direitos trabalhistas, saúde, educação e segurança, expressos principalmente na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU (1948) e os direitos de terceira geração se originam em função das questões relacionadas aos problemas difusos e coletivos, isto é, de proteção ao meio ambiente, da paz e da autodeterminação dos povos. [72]

Além disso, questiona a existência da quarta geração, ventilando, ainda, uma quinta geração como sendo o direito dos animais.

Referindo-se aos direitos de quarta geração, afirma que se trata das pesquisas biológicas e das manipulações dos patrimônios genéticos, ou seja, proteção ao patrimônio genético e respeito à dignidade da vida humana.

---

julho de 1999, promovido pelo departamento de Direito Público – CCSA na Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

[71] STF – Pleno – MS n. 22.164/SP, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 30/10/1995, DJ 17-11-1995 PP-39206 EMENT VOL-01809-05 PP-01155.

[72] BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer – Nova Edição, Rio de Janeiro : Elsevier, 2004, p. 6 apud MARANHÃO, Ney Stany Morais. A afirmação histórica dos direitos fundamentais. A questão das dimensões ou gerações de direitos. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2225, 4 ago. 2009.

Entretanto, Cançado Trindade ao abordar o tema sustenta a indivisibilidade dos direitos humanos em gerações, esboçando critica afirmativa sobre o risco de atribuir maior predomínio aos direitos humanos de uma geração mais recente. [73]

Assevera ainda, que as normas internacionais de direitos humanos restringem a soberania em seu sentido mais tradicional, em face da natureza especial das normas de DIDH, sobrepostas ao Direito Interno.

Exemplificando, Flávia Piovesan, segundo Mello, explica que embora o §2º do art. 5º da Constituição Federal de 1988, conceda aos tratados sobre os direitos humanos "status" de norma constitucional, referidos pactos na grande maioria dos casos não são aplicados pelos tribunais por ausência de implementação. [74]

Com efeito, par que as instituições tuteladoras dos instrumentos convencionais possam viabilizar procedimentos de efetiva proteção dos direitos humanos se impõe à implementação de mecanismos no âmbito interno de cada um dos países, como meio de evitar conflito entre a norma interna e a norma internacional. Todavia, em caso de dissonância entre referidas normas, aplicar-se-á o primado da norma estatal.

Segundo Ana Lúcia Fernandes, Trindade conclui afirmativamente:

> o Direito Internacional dos Direitos Humanos afirmam-se em nossos dias com inegável vigor, sendo um ramo autônomo da ciência jurídica contemporânea, tratando essencialmente, de um direito de proteção, marcado por uma lógica própria, e voltado à salvaguarda dos Direitos dos seres humanos e não dos Estados. [75]

---

[73] MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público* / Celso D. de Albuquerque Mello/ prefácio de M. Franchini Netto à 1ª ed. – 15ª ed. (ver e aum.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 839.

[74] PIOVESAN, Flávia ... MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público* / Celso D. de Albuquerque Mello/ prefácio de M. Franchini Netto à 1ª ed. – 15ª ed. (ver e aum.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 836.

[75] CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Vol I, Porto Alegre, Sérgio Fabris Editor, 1997, p.20 *apud* FERNANDES, Ana Lúcia et al. O Direito Internacional dos Direitos Humanos. Exposição apresentada no Painel Direito Internacional dos Direitos Humanos", em 09 de julho de 1999, promovido pelo departamento de Direito Público – CCSA na Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

3 SISTEMAS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

A instituição dos sistemas de promoção e proteção dos Direitos Humanos ocorreu quando os Estados dos continentes europeu, americano e africano se conscientizaram da importância dos direitos humanos, como pilar na construção e sobrevivência do Estado Democrático.[76]

O conteúdo das atas dos trabalhos realizados na Europa, nas Américas ou na África, conduziu à elaboração das Cartas de Direitos Humanos. Posteriormente, vieram as Convenções dirigidas especificamente para proteção e defesa desses direitos, focada, inicialmente, no funcionamento das instituições dos Estados-partes e, subsidiariamente, em caso de falhas ou omissão destas, com os sistemas regionais de defesa dos direitos humanos.[77]

Atualmente existem três diferentes sistemas, com objetivos comuns, mas que utilizam práticas diversas. Todavia, todos eles, buscam a elevação dos Direitos Humanos, observando as normas internacionalmente permitidas.[78]

Dessa forma, possibilitam que entidades criadas pela vontade dos povos ajam na correção dos desvios cometidos no âmbito desses direitos, permitidos em ações ou omissões dos Estados, para restabelecer o Direito e a Justiça, conforme se demonstrará. [79]

3.1 Geral: ONU

A Organização das Nações Unidas – ONU é constituída por um complexo sistema direcionado para proteção dos direitos do homem. Atualmente, sua formação é composta de órgãos técnicos, que integram uma cadeia de instrumentos e mecanismos dos direitos do homem, desenvolvendo ações específicas para garantir a superioridade dos direitos humanos no mundo.

O principal órgão deliberativo é a Assembléia Geral. Entre outros órgãos, existem ainda o Conselho Econômico e Social, o Conselho de Direitos Humanos além de outros órgãos auxiliares como o Comitê para a Eliminação da Discriminação

[76] BICUDO, Hélio. Defesa dos direitos humanos: sistemas regionais. Estud. av., São Paulo, v. 17, n. 47, Apr. 2003.
[77] Idem
[78] Idem
[79] Idem.

Racial (CERD), o Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (CEDAW), o Comitê sobre os Direitos da Criança (CDC), o Comitê contra a Tortura (CAT), o Comitê de Direitos Humanos, assim como a Comissão dos Assuntos Econômicos, Sociais e Culturais. [80]

A aprovação para criação do Conselho de Direitos Humanos (CDH) pela Assembléia Geral da ONU ocorreu em abril de 2006, tendo aludido órgão à função de cuidar e garantir a proteção universal dos direitos do homem e das liberdades fundamentais.[81]

Foi criado para substituir a antiga Comissão dos Direitos Humanos da ONU, com a responsabilidade de atuar como o principal órgão internacional de promoção e proteção dos direitos humanos.[82]

No primeiro ano de existência, o CDH realizou cinco sessões ordinárias e quatro sessões especiais para discutir sobre a questão dos direitos humanos na Palestina, no Líbano e em Darfur. Também adotou a Convenção Internacional para a Proteção de todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, esboçando a Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas, iniciando, ainda, os trabalhos para a criação do Protocolo Opcional ao Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.[83]

No Sistema das Nações Unidas, liberdade de consciência e as demais liberdades com ela interligadas estão compiladas em extensos comentários, resoluções e protocolos internacionais, dentre os quais as resoluções 42/2003, 42/2004 e 38/2005, da antiga Comissão de Direitos Humanos da ONU.[84]

A liberdade de opinião e expressão é tratada na Resolução 38/2005[85], que repete os termos da Resolução 42/2004[86] considerando que esses direitos se constituem nos fundamentos de uma sociedade livre e democrática, funcionando como um verdadeiro indicador do nível de proteção de todos os direitos humanos e

[80] CABRAL, Alex Ian Psarski. A proteção internacional ao direito à liberdade de consciência. O sistema da ONU e o sistema europeu de proteção aos direitos do homem. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2212, 22 jul. 2009.
[81] Idem
[82] Idem
[83] Idem
[84] Idem
[85] ONU. Comissão de Direitos Humanos. Resolução 2005/38. 57ª sessão. 19 de abril de 2005.
[86] Idem

das liberdades, onde os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados.[87]

A análise da liberdade de consciência será estudada na visão da Declaração Universal dos Direitos e do Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos, ordenamentos legais que se destacam no sistema da ONU. [88]

3.1.1. A Declaração Universal de Direitos do Homem

A primeira fonte de referência ao sistema da ONU, é a Declaração Universal dos Direitos do Homem, proclamada em 10 de dezembro de 1948, pela Assembléia Geral das Nações Unidas. [89]

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, inspirada no pensamento político ocidental do século XVIII, inseriu expressamente, no seio das Nações Unidas, um conjunto de direitos além das fronteiras dos Estados, se constituindo, de um lado, em norma moral imperativa de uma conduta política a ser seguida, e, por outro, uma importante referência dos direitos humanos.[90]

Não obstante as críticas recebidas por demonstrar uma estruturada eminentemente ocidental, em verdade, a Declaração Universal de 1948, até a presente data compõem a estrutura do sistema internacional de proteção aos direitos humanos.[91]

A proteção internacional desses direitos ocorreria a partir desta base, por meio de um tratado internacional, de cumprimento obrigatório para os Estados que viessem a firmá-lo.[92]

Com efeito, tratando-se de proteção dos Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos do Homem representa um sólido núcleo de produção normativa das Nações Unidas, pois se trata de documento emblemático de proteção internacional a esses direitos.[93]

---

[87] Idem
[88] Idem
[89] Idem
[90] Idem
[91] Idem
[92] Idem
[93] Idem

Essa Declaração, foi concebida a partir da Carta das Nações Unidas, tendo sido criada por um órgão auxiliar do Conselho Econômico e Social, a Comissão dos Direitos do Homem, sendo votada pela Assembléia Geral das Nações Unidas.[94]

Na análise do processo de recepção das normas reguladoras do direito internacional público pelas constituições dos Estados, houve referência acerca do valor jurídico da Declaração Universal, isto porque para certa controvérsia sobre sua natureza jurídica, havendo quem defenda que a DUDH merece ser analisada como instrumento pré-jurídico, pois encerra simples fonte de inspiração. Todavia, relativamente à sua força jurídica, o questionamento recai sobre existência ou não de elementos vinculativos, discutindo-se também a natureza consuetudinária dos direitos e dos princípios nela consagrados.[95]

Entretanto, apesar de ter sido o primeiro instrumento internacional de caráter geral e universal a compilar um conjunto de direitos reconhecidos universalmente, alicerçando um importante instrumento favorável aos direitos humanos, a Declaração Universal não possui força normativa-vinculante, sendo considerada pelos doutrinadores apenas como uma recomendação com efeito político para os Estados subscritores.[96]

Nesse contexto, formalmente a Declaração seria simplesmente uma resolução declarativa de princípios restringindo a recomendação, sem gerar obrigações jurídicas para os sujeitos de Direito Internacional.[97]

Repita-se, a DUDH, se constitui no primeiro instrumento internacional, de caráter *geral* e *universal*, contendo um conjunto de direitos reconhecidos a toda a pessoa humana. Todavia não é a única regulamentação específica no âmbito da organização Mundial. [98]

Desde o preâmbulo a Declaração ressalta o valor da liberdade humana quando considera "*o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis*" como o fundamento da liberdade, da justiça e da paz mundial.[99]

---

[94] Idem
[95] Idem
[96] Idem
[97] Idem
[98] Idem
[99] Passim

Nesse mesmo preâmbulo, destaca ainda, alguns dos vértices da liberdade, ao ponderar a "liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade" como componentes da *"mais alta aspiração do ser humano comum*". É o que Ana Maria Martins denomina de "*um standard comum e um sistema de referência para a nova ordem internacional*". [100]

Além do preâmbulo sua composição insere mais trinta artigos, que podem ser divididos em dois grupos. O primeiro (artigos 1-21) trata da garantia dos direitos civis e políticos, enquanto que o segundo (artigos 22-30), reconhece a gama de direitos econômicos, sociais e culturais.[101]

Contudo, as disposições da DUDH também podem ter outra sistematização, dividindo-se em três subgrupos, onde o primeiro encerraria os fundamentos filosóficos (art. 1º); o segundo os princípios gerais (art. 2º, 28º, 29º e 30º) e, o terceiro os direitos substantivos, prescritos nos artigos 3º a 27º, englobando os direitos civis e políticos (arts. 3º a 21º) e os direitos econômicos, sociais e culturais (arts. 22º a 27º).[102]

Diferentemente de outros direitos redigidos de forma vaga, - o direito à liberdade de consciência – bem o direito à liberdade de pensamento e de religião – foi expressamente previsto no artigo 18º.[103]

3.1.2. O Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos

A carta das Nações Unidas é de grande relevância, porque estabeleceu os critérios de uma ordem mundial consagrando a proteção aos direitos humanos como fundamento na paz e na segurança internacionais.[104]

As convenções foram idealizadas após a Conferência de São Francisco para dar executividade às normas da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de natureza jurídica controvertida, em razão das incertezas sobre seu valor jurídico, resultando na elaboração de dois pactos criados pela Comissão dos Direitos do

[100] MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito internacional dos direitos humanos*. Lisboa: Almedina, 2006, p. 123 e 124. apud CABRAL, Alex Ian Psarski. A proteção internacional ao direito à liberdade de consciência. O sistema da ONU e o sistema europeu de proteção aos direitos do homem. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2212, 22 jul. 2009.
[101] Idem
[102] Idem
[103] Idem
[104] Idem

Homem: o primeiro, tratava sobre os direitos econômicos, sociais e culturais, enquanto que o segundo discorria sobre direitos civis e políticos.[105]

De acordo com Cabral, a diferença entre o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos reside nas obrigações impostas aos Estados e no sistema de controle, devendo os direitos econômicos, sociais e culturais ser implementados paulatinamente pelos Estados.[106]

Entretanto, esses pactos resultam da mesma vontade, para reunir os Estados em prol do objetivo comum de cooperação interestadual na área da proteção internacional aos Direitos Humanos.[107]

Inevitável a separação provocada pela diversidade nas origens históricas dos direitos, isto porque o primeiro decorre das Constituições sociais, socialistas ou socializantes, ao tempo que o segundo se caracteriza pelas Constituições liberais.[108]

Os projetos foram aprovados em 16 de dezembro de 1966, pela Resolução nº 2200-A.[109]

Em 23 de março de 1976, começou a vigorar O Pacto de Direitos Cívicos e Políticos, com o Protocolo Anexo[110], que passou a ser conhecido como O Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos.[111]

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, apesar de não ter disciplinado o direito de propriedade, à nacionalidade, no caso de direito de asilo previsto na DUDH, traz em seu bojo o mérito de reconhecer o direito das minorias, dos estrangeiros, dos acusados, dos presos e dos condenados de morte.

Relevante ressaltar que pelo art. 2º do pacto, os Estados estão obrigados a respeitar e assegurar os indivíduos em seu âmbito territorial. Surgindo assim uma obrigação negativa e outra positiva. A negativa, proíbe os Estados de restringir o exercício dos direitos previstos, e a positiva, os obriga a implementar o direito.[112]

---

[105] Idem
[106] Idem
[107] Idem
[108] Idem
[109] Idem
[110] Decreto Legislativo n. 226, de 12 de dezembro de 1991. Aprova os textos do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos aprovados, junto com o protocolo facultativo relativo a esse último pacto, na XXI Sessão (1966) da Assembléia-Geral das Nações Unidas. Diário Oficial da União, 13.12.1991
[111] *Idem*
[112] *Idem*

Relativamente ao Pacto Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos, merece destaque a disposição do art. 4º, 1, que disciplina a teoria das restrições de direitos, liberdades e garantias da doutrina constitucionalista dos direitos fundamentais.[113]

Aludida norma, excetua o inadimplemento excepcional das obrigações pactuadas, em caso de situações especiais, que venha ameaçar a existência da nação, desde que oficialmente proclamadas.[114]

Vale dizer que as medidas tomadas pelos Estados devem pautar-se, ainda que nessas situações excepcionais, pelo absoluto cumprimento das demais normas de Direito Internacional.[115]

Mesmo assim, o dispositivo excluiu categoricamente da exceção o direito à liberdade de consciência, entre outros direitos, que ficaram livres de qualquer restrição.[116]

O direito à liberdade de consciência é examinado pelo artigo 18, 1 do Pacto das Nações Unidas concomitantemente com o direito à liberdade de pensamento e de religião.[117]

Não menos relevante a disposição inserta no número 3 do mencionado artigo, que proíbe "*medidas coercitivas que possam restringir*" a liberdade, devendo ser interpretado extensivamente segundo a lógica, englobando não só escolhas religiosas, mas também se aproximando do âmbito da consciência ética geral.[118]

O art. 19, por seu turno, tratando sobre a concepção da liberdade de consciência no âmbito do foro interno e externo, proíbe que o indivíduo seja molestado por suas opiniões.[119]

O art. 2º garante o direito à liberdade de expressão, merecendo relevância à definição atribuída a esse direito, que segundo o mesmo dispositivo inclui "*a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha*".[120]

---

[113] Idem
[114] Idem
[115] Idem
[116] Idem
[117] ONU. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.
[118] Idem
[119] Idem
[120] Idem

Essa definição protege a liberdade de expressão, enfatizando a liberdade de informação, e seu importante desempenho no âmbito da liberdade de consciência, não somente do ponto de vista daquele que divulga a informação e se beneficia com a troca dos dados, mas, principalmente para o destinatário dela.[121]

O mesmo art. 19, no ponto 3, trata do dever de responsabilidade subjetivamente atribuído ao pólo ativo daquele direito. São as “restrições”, concernentes aos direitos de outras pessoas quanto à necessidade de proteção da segurança nacional, da ordem, saúde ou à moral públicas.[122]

Apesar de sua amplitude, existe tradicionalmente a aplicação de um limite aos profissionais de imprensa, no exercício do direito dessa liberdade, todavia, referidos profissionais podem se impelir, indistintamente, a todas as pessoas.[123]

No Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, firmado em 2005, a ONU reafirmou os direitos de todos, garantindo para que não sejam perturbados, por suas opiniões. Na mesma oportunidade, reafirmou, igualmente, o direito à liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independente de fronteiras, por via oral, escrita em forma de arte impressa ou valendo-se de quaisquer meios de comunicação social, assim como os direitos ligados à liberdade de pensamento, a exemplo da liberdade de consciência e religião.[124]

3.2 Sistema Europeu

Na comunidade internacional, além do sistema formado pelos instrumentos normativos de alcance global e mecanismos da ONU, na comunidade internacional existem outros sistemas de proteção aos direitos humanos, restritos ao âmbito regional, como é o caso dos sistemas africano, interamericano e europeu.[125]

O Direito Europeu dos Direitos do Homem decorre das vontades dos Estados europeus na proteção ao tema, correspondendo ao um conjunto de direitos

---

[121] Idem
[122] ONU. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. *Idem*
[123] Idem
[124] Idem
[125] Idem

previstos na Convenção e seus protocolos, assim como de outros instrumentos convencionais aprovados pelo Conselho da Europa.[126]

O Conselho da Europa e a Convenção Européia de proteção dos direitos do homem e de suas liberdades fundamentais representam a vontade na promoção e defesa à liberdade e a democracia, vontade essa inserida no Estatuto do Conselho da Europa, tendo como característica principal à liberdade de consciência.[127]

3.2.1. A Convenção Européia para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

A Convenção Européia para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, também denominada Convenção Européia dos Direitos Humanos, foi assinada em 4 de Novembro de 1950 sob a égide do Conselho da Europa, mas só entrou em vigor em 3 de Setembro de 1953.[128]

Este instrumento estabeleceu um sistema originário internacional dos Direitos do Homem, possibilitando as pessoas o beneficio de um controle judicial sobre seus direitos.[129]

Posteriormente, a Convenção, foi ratificada por todos os Estados-Membros da União Européia, instituindo diversos órgãos de controle sediados em Estrasburgo:

a) Uma Comissão responsável por analisar previamente os pedidos apresentados por um individuo ou Estado;

b) Um Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, órgão competente para analisar eventuais recursos interpostos pela Comissão ou um Estado-Membro, após a elaboração de um relatório da Comissão (caso o litígio tenha sido objeto de disputa judicial);

c) Um Comitê dos Ministros do Conselho da Europa, que atua como "guardião" da CEDH, em casos de resolução política do dilema, sempre que o processo não tenha sido submetido ao Tribunal.[130]

---

[126] Idem
[127] Idem
[128] CONVENÇÃO EUROPÉIA dos Direitos do Homem (CEDH). In: glossário da União Européia. Luxemburgo: Serviço das Publicações das Comunidades Européias.
[129] Idem
[130] Idem

Em decorrência do crescente número de feitos tornou-se imperiosa a reforma do mecanismo de controle instituído pela Convenção, razão pela qual estes órgãos foram substituídos por um único Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, em 1 de Novembro de 1998.[131]

A unificação de procedimentos visava simplificar as estruturas e reduzir o tempo de tramitação dos processos, além de reforçar o caráter judicial do sistema.[132]

Merece destaque, o fato de que a idéia de unificação da Européia a CEDH já tinha sido suscitada, mas o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias, através de um parecer datado de 28 de Março de 1996, pronunciou-se no sentido de que a Comunidade não podia aderir à Convenção, porquanto o Tratado CE não previa qualquer competência para a promulgação de regras ou celebração de acordos internacionais em matéria de Direitos do Homem.[133]

Entretanto, esta circunstancia não foi impeditiva para que o Tratado de Amsterdã persistisse no cumprimento dos direitos fundamentais garantidos pela Convenção, unificando simultaneamente, a jurisprudência do Tribunal de Justiça na matéria.[134]

No que tange ao entrosamento entre os dois tribunais, este foi articulado a fim de integrar os princípios da Convenção no direito da União, de modo que os trabalhos fossem desenvolvidos de maneira coerente e independente. [135]

3.2.2. A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia.

Criada pelo Conselho Europeu de Colônia após o qüinquagésimo aniversário da Declaração Universal dos Direitos do Homem, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia tinha sua essência nos Tratados Comunitários, nas convenções internacionais, nas tradições constitucionais comuns dos Estados-Membros e nas diferentes declarações do Parlamento Europeu.[136]

O referido documento foi redigido por um grupo especial formado por 62 membros, incluindo, nomeadamente, representantes das instituições européias e

---

[131] CONVENÇÃO EUROPÉIA dos Direitos do Homem (CEDH). Idem
[132] Idem
[133] Idem
[134] Idem
[135] Idem
[136] *EUROPA – Glossário.* A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia.

dos governos dos Estados-Membros, sendo proclamada solenemente no Conselho Europeu de Nice, em 7 de Dezembro de 2000.[137]

Esta cártula regulamenta em seus 54 artigos divididos em sete capítulos, os direitos fundamentais em matéria de dignidade, liberdade, igualdade, solidariedade, cidadania e justiça. E ainda, versa sobre direitos que não são protegidos no âmbito da Convenção Européia para a Proteção dos Direitos do Homem (CEDH), ou seja, trata-se dos direitos sociais dos trabalhadores, da proteção dos dados, da bioética ou do direito a uma boa administração.[138]

Em suma, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia (UE) representa a síntese dos valores comuns dos Estados-Membros da UE e, pela primeira vez, reúne num único texto os direitos civis e políticos clássicos, bem como os direitos econômicos e sociais. [139]

Registre-se que embora os direitos capitulados sejam reconhecidos a qualquer individuo, a Carta faz referencia a determinadas categorias de pessoas com necessidades específicas (crianças, pessoas idosas, pessoas com deficiência), bem como estabelece liames entre a Carta e a Convenção Européia dos Direitos do Homem (CEDH), bem como determinar o âmbito de aplicação da Carta.[140]

3.2.3 Evolução posterior

Com a vigência da Convenção, foram adotados 11 protocolos adicionais, sendo que os protocolos ns. 1, 4, 6 e 7, adicionaram outros direitos e liberdades àqueles já previstos pela Convenção. Pelo Protocolo n. 2 foi concedido ao Tribunal o poder de emissão de pareceres consultivos. O Protocolo n. 9 possibilitou aos requerentes individuais a transmissão do caso ao Tribunal, sob reserva de confirmação pelo Estado requerido e de aceitação da transmissão por um comitê de filtragem. O Protocolo nº 11, por seu turno, reestruturou o mecanismo de controle, cabendo aos demais protocolos a organização das instituições criadas pela Convenção, assim como os procedimentos processuais.[141]

---

[137] *EUROPA – Glossário.* A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia. *Idem*
[138] Idem
[139] EUROPA – Síntese da legislação da UE. Carta dos Direitos Fundamentais.
[140] Idem
[141] Como Apresentar uma Queixa Individual por Violação de Direitos Humanos aos Órgãos de Controlo das Nações Unidas? In: Procuradoria Geral da República/Gabinete de Documentação e Direito Comparado.

A tarefa de manter a duração dos processos nos limites aceitáveis, se tornou extremamente difícil a partir de 1980, quando houve um aumento crescente do número de casos submetidos aos órgãos da Convenção, problema que tomou maior proporção após 1990, quando novos Estados contratantes aderiram a Convenção.[142]

As estatísticas do Tribunal registram que, enquanto a Convenção registrou 404 casos em 1981, a Comissão registrou 2.037, em 1993 e 4.750, em 1997, merecendo destaque o número de processos não registrados ou provisórios, abertos pela Comissão no ano de 1997, os quais atingiram marca superior a 12.000, devendo ainda ser mencionado situação sui generis, consistente na transmissão de apenas 7 casos em 1981, 52 em 1993 e 119 em 1997.[143]

O aumento do trabalho originou debate acerca da necessidade de reformulação do mecanismo de controle criado pela Convenção, sendo que, inicialmente, as opiniões se dividiam quanto ao sistema a ser adotado, que, finalmente, resultou na criação de um Tribunal único com funcionamento integral, com finalidade de simplificar as tarefas, diminuindo o tempo de duração dos processos, reforçando o caráter judicial do sistema e imprimindo-lhe obrigatoriedade com abolição dos poderes de decisão do Comitê de Ministros.[144]

Em 11 de Maio de 1994, o Protocolo nº 11 à Convenção Européia dos Direitos do Homem reformando o mecanismo de controlo foi aberto à assinatura.[145]

3.2.4 O novo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: maquinismo procedimental e implementações – Período transitório

O Protocolo n. 11 foi adotado em 1 de novembro de 1998, após um ano do depósito do último instrumento de ratificação junto ao Conselho da Europa, somente passou a vigorar, depois de ratificado pelos Estados contratantes, tendo sido concebido em período transitório, lapso temporal que permitiu a eleição dos juízes, reunidos em diversas oportunidades, para tomar medidas processuais imprescindíveis para funcionamento do Tribunal. As reuniões desses magistrados, resultaram na eleição do presidente e dois vice-presidentes, (que atuam

[142] Passim.
[143] Passim
[144] Idem
[145] Idem

simultaneamente como presidentes de câmara), dois presidentes de câmara, quatro vice-presidentes de câmara, um secretário e dois secretários-adjuntos. Além disso, redigiram um novo regulamento. [146]

Como ressaltado, o funcionamento do novo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, ocorreu a partir de 1 de Novembro de 1998, data da vigência do Protocolo nº 11. Em 31 de Outubro de 1998, o antigo Tribunal encerrou sua existência. Todavia, em conformidade com do Protocolo nº 11, a Comissão continuou em atividade por mais um ano, até 31 de Outubro de 1999, examinando os casos declarados admissíveis, antes da vigência do Protocolo em questão.[147]

3.2.5 Organização do Tribunal

Conforme já estudado o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem foi instituído pela Convenção, com as alterações do Protocolo n.º 11, sendo composto por quarenta e um juízes, que podem ser da mesma nacionalidade, número idêntico ao dos Estados Contratantes, eleitos pela Assembléia Parlamentar do Conselho da Europa, com mandato de seis anos. Todavia, o mandato da metade dos juízes eleitos nos primeiros pleitos expira após três anos, de maneira que a renovação dos mandatos de metade do quorum, ocorre de três em três anos.[148]

A função judicante é exercida a título pessoal sem representatividade dos Estados, ficando os magistrados proibidos de atuar em atividade que comprometam os deveres de independência e imparcialidade, assim como a disponibilidade exigida para o desempenho integral das funções com encerramento do mandato aos 70 anos de idade.[149]

A eleição do presidente, dois vice-presidentes e dois presidentes de câmara é feita pelo Tribunal, reunido em assembléia plenária, com mandato de três anos. [150]

Conforme previsão do regulamento o Tribunal é dividido em quatro câmaras, com composição fixada em três anos, das quais se exige equilíbrio, tanto do ponto de vista geográfico, quanto de representação dos sexos, considerando os

[146] CONSELHO DA EUROPA. Protocolo n º 11 à Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.
[147] Idem.
[148] Passim
[149] Idem
[150] Idem

sistemas jurídicos distintos existentes no seio das Partes contratantes. A presidência de cada câmera é feita por um presidente, dentre os quais, dois de seus presidentes, são igualmente vice-presidentes do Tribunal. Os presidentes de câmara são assistidos e, eventualmente, substituídos pelos vice-presidentes de câmara.[151]

No seio das câmaras são constituídos comitês de três juízes por um período de 12 meses, os quais representam importante elemento da nova estrutura, realizando grande parte do trabalho de filtragem, responsabilidade que anteriormente cabia a Comissão.[152]

Ainda no seio de cada câmara, são constituídas secções de sete juízes, em sistema de rotação, sendo que participam ex-ofício da secção, o presidente da câmara e o juiz eleito em nome do Estado em causa. No caso do juiz eleito em nome do Estado em causa não ser membro da câmara, participará, ex oficio, nas deliberações da secção, enquanto que os juízes da câmara que não sejam membros titulares da secção participam como suplentes.[153]

A composição do Tribunal pleno é formada por 17 juízes, entre os quais os membros ex-oficio – o presidente, os vice-presidentes e os presidentes de câmara – a composição desse colegiado acontece segundo um sistema de rotação, entre dois grupos que se revezam de nove em nove meses. Essa composição deve ser geograficamente equilibrada, levando em conta os diferentes sistemas jurídicos existentes nas Partes contratantes.[154]

3.2.6 Processo diante do Tribunal – Generalidades

As queixas perante o Tribunal de Estraburgo, tanto no âmbito estadual, quanto individual (particular), podem ser feitas por qualquer pessoa, que se sinta vítima de violação dos direitos garantidos pela Convenção, a qual poderá ser formalizada por meio de formulários específicos, que podem ser obtidos junto ao secretariado composto pela Secretaria do Tribunal, Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, (F-67075 Straburgo Cedex France).[155]

---

[151] Idem
[152] Idem
[153] Idem
[154] Idem
[155] Como Apresentar uma Queixa Individual por Violação de Direitos Humanos aos Órgãos de Controlo das Nações Unidas? Op. Cit.

O processo perante o Tribunal é público, assim como as audiências, obedecendo ao princípio do contraditório, exceto se a secção ou tribunal pleno decidir de forma diversa, face às circunstâncias excepcionais, sendo que os argumentos depositados no secretariado do Tribunal são acessíveis público. [156]

Embora não haja proibição para os requerentes individuais apresentar suas próprias queixas, é aconselhável que a representação seja feita por advogado, figura obrigatória nas audiências ou depois da queixa ter superado o requisito de admissibilidade. Para garantir o acesso dos queixosos sem recursos financeiros ao tribunal, o Conselho da Europa criou um sistema de assistência judiciária.[157]

Os idiomas oficiais do Tribunal são o francês e o inglês. Todavia, não há impedimento para apresentação das queixas numa das línguas oficiais dos Estados contratantes, sendo que em caso de admissibilidade, será traduzida para uma das línguas oficiais, exceto se houver autorização do presidente ao uso do vernáculo original da queixa.[158]

3.2.7 O processo relativo à admissibilidade

As queixas individuais serão submetidas a uma das câmaras, sendo o relator designado pelo presidente, que, após realizar um exame preliminar, decidirá pelo encaminhamento, ou não, a um comitê de três juízes, ou a uma das secções, podendo esse comitê, por unanimidade, declará-la inadmissível ou determinar seu arquivamento, sempre que a decisão não prescindir de um exame mais detalhado.[159]

Além dos casos atribuídos diretamente pelos relatores, as secções examinam as queixas consideradas inadmissíveis pelos comitês de três juízes, assim como as apresentadas pelos Estados, pronunciando-se sobre a admissibilidade e o mérito, pronunciamento geralmente feito por decisões diferentes, mas única.[160]

As secções podem decidir enviar uma queixa ao tribunal pleno, a qualquer tempo. Entretanto, quando o caso relatar fato grave, referente à

[156] Idem
[157] Idem
[158] Idem
[159] Idem
[160] Idem

interpretação da Convenção, ou quando a solução de uma questão possa contradizer acórdão anteriormente firmado pelo Tribunal, a decisão será proferida no prazo de um mês, contado da notificação pela secção, sobre a intenção do envio do caso ao tribunal pleno, a não ser que haja oposição de uma das partes.[161]

A primeira fase do processo é geralmente escrita, todavia, a secção poderá decidir pela realização de audiência, oportunidade em que será apreciado o mérito da causa. As decisões da secção acerca da admissibilidade dos casos são tomadas pela maioria de seus membros, devidamente motivadas e públicas.[162]

3.2.8 O processo relativo ao mérito

Em caso da secção decidir pela aceitação da queixa, poderá convidar as partes apresentem provas suplementares e observações escritas, que poderá incluir pedido de reparação ao queixoso, dentro do parâmetro de razoabilidade, assim como participar de audiência pública, onde será apreciado o mérito do caso.[163]

No interesse da administração da justiça o presidente da secção também pode convidar ou autorizar qualquer Estado contratante, estranho ao processo, ou outra pessoa interessada, além do queixoso, a apresentar observações escritas ou, excepcionalmente, participar de audiência, sendo que o Estado contratante de onde o queixoso seja nacional, poderá intervir no processo.[164]

A fase de mérito do processo, ainda comporta negociações, conduzidas pelo secretário, oportunizando a conciliação entre as partes, de forma confidencial.[165]

3.2.9 Os acórdãos

As decisões do tribunal são proferidas por maioria, podendo qualquer juiz que tenha atuado no exame do caso, juntar ao acórdão, manifestação separada - concordante ou dissidente - ou uma mera declaração de desacordo.[166]

---

[161] Idem
[162] Idem
[163] Idem
[164] Idem
[165] Idem
[166] Idem

As partes possuem o prazo de três meses, contados da data da prolação do acórdão da secção, para requerer que o caso seja enviado ao tribunal pleno, quando estiverem em julgamento, questões graves adstritas à interpretação ou à aplicação da Convenção ou dos seus Protocolos, ou questão importante de caráter geral. Tais requerimentos, são examinados por um colegiado de cinco juízes do tribunal pleno, entre os quais o presidente do Tribunal, os presidentes de câmera, com exceção do presidente daquela da secção onde foi proferido o acórdão, e, ainda, por outro juiz, escolhido pelo sistema rotativo, entre os juízes que não participaram das deliberações da secção que proferiu o acórdão.[167]

No prazo de três meses, contados da data da prolação do acórdão, a decisão passa a ser definitiva, a qual poderá ser antecipada, quando as partes se declararem sem intenção de solicitar a devolução do caso ao tribunal pleno ou, quando o colegiado de cinco juízes rejeitarem o pedido de devolução.[168]

Contudo, em caso do colegiado aceitar a devolução do pedido, caberá ao tribunal pleno decidir sobre o caso, por maioria, em caráter definitivo. Esses acórdãos definitivos do Tribunal vinculam os Estados requeridos à causa.[169]

A execução dos acórdãos é de responsabilidade do Comitê de Ministros do Conselho da Europa, que possui a incumbência de fiscalizar a execução de tais decisões, assim como se certificar se os Estados, declarados violadores da Convenção pelo Tribunal, adotaram medidas necessárias ao cumprimento das obrigações específicas ou gerais, resultantes dos acórdãos do Tribunal.[170]

3.2.10 Os pareceres

A pedido do Comitê de Ministros, o Tribunal pode emitir pareceres sobre questões jurídicas concernentes à interpretação da Convenção e de seus Protocolos, sendo que a decisão desse mesmo Comitê acerca da solicitação de parecer ao tribunal é tomada por maioria.[171]

3.3 Sistema Africano

[167] Idem
[168] Idem
[169] Idem
[170] Idem
[171] Idem

No continente africano os direitos humanos foram disciplinados pela Carta Africana de Direitos do Homem e dos Povos, aprovada em janeiro de 1981, pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) na cidade de Banjul em Gâmbia, passando a ser conhecida como Carta de Banjul, sendo adotada pelos Chefes de Estado e Governo em Nairóbi, Quênia, quando da realização da XVIII Assembléia Africana de Direitos do Homem e dos Povos, objetivando a promoção, tutela e proteção dos direitos do homem.[172]

Em 08 de outubro de 1998 a Carta Africana foi complementada com elaboração do primeiro protocolo que criou a Corte Africana de Direitos dos Homens e dos Povos.[173]

Essa Carta se constitui do Preâmbulo, dividido em três partes: I – Dos Direitos e Deveres; II – Das medidas de Salvaguarda, e III – Disposições Diversas. O preâmbulo trata dos Estados Africanos, alicerçados na liberdade, igualdade, justiça e dignidade, aspirações do povo africano inseridos na Carta da Organização da Unidade Africana (OUA), confirmando a criação do órgão promovente e protetor dos Direitos Humanos e dos Povos, objetivando: **a)** extinguir quaisquer formas de colonialismo, neocolonialismo, apartheid, sionismo, os redutos militares estrangeiros de agressão e todas as formas discriminatórias, especialmente aquelas originadas na raça, etnia, cor, sexo, língua, religião ou opinião política da África; **b)** difundir a cooperação e os esforços, oferecendo melhores condições de vida aos povos do continente africano; **c)** possibilitar a cooperação internacional por meio dos princípios expressos na Carta das Nações Unidas e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.[174]

O capítulo primeiro disciplina os direitos, enquanto que o capítulo segundo distingue direitos, liberdades e garantias, denominando essas últimas como medidas de proteção.[175]

Entre os direitos assegurados se destacam: a igualdade perante a lei e a mesma igualdade legal; inviolabilidade da vida, integridade física e moral; a

---

[172] Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, aprovada pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul, Gâmbia, em janeiro de 1981, e adotada pela XVIII Assembléia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairóbi, Quênia, em 27 de julho de 1981.
[173] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. Sistema africano de proteção dos direitos humanos.
[174] CARTA AFRICANA DE DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS. Idem
[175] Idem

dignidade inerente à pessoa humana; reconhecimento da personalidade; a proibição de todas as formas de exploração do homem, especialmente a escravatura, o tráfico de pessoas, a tortura física ou moral e as penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; a liberdade e segurança, inclusive em relação às prisões arbitrárias e ilegais; direitos processuais, como a presunção de inocência, a defesa, o julgamento em prazo razoável por um tribunal imparcial, a interposição de recurso, bem como o princípio da reserva legal e da individualização da pena; a liberdade de consciência, profissão, religião, informação; opinião; associação e reunião, vedando a expulsão coletiva de estrangeiros, entendendo como a que vise globalmente grupos nacionais, raciais, étnicos e religiosos. [176]

Do mesmo modo resguarda o direito à propriedade, saúde, participação na vida cultural, educação, o trabalho em condições eqüitativas e satisfatórias e salário justo; direito ao desenvolvimento econômico, social e cultural; ao livre gozo igual do patrimônio comum da humanidade; ao meio ambiente, a paz e a segurança no plano interno e internacional. Considera a família o elemento natural e a base da sociedade, devendo ser protegida pelo Estado.[177]

A Carta Africana enfatiza, ainda, os deveres do indivíduo perante a família, sociedade, o Estado e outras entidades coletivas reconhecidas legalmente pela comunidade internacional, traçando uma comparação entre os direitos e as liberdades do indivíduo e o respeito aos direitos dos cidadãos, a segurança coletiva, a moral e o interesse comum.[178]

A criação da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, divulgou as medidas protetoras objetivando difundir os direitos humanos e dos povos, assegurando, na parte II do capítulo I, a proteção à África.[179]

Na parte III, estabeleceu normas dispondo sobre a forma de emenda da Carta, celebração de protocolos e aspectos formais, a exemplo da ratificação, comunicações e notificações, fixando o quorum em caso de emenda, a ser aprovado por maioria absoluta dos Estados Partes, vigorando em relação a cada Estado que a tenha ratificado, até três meses após a notificação encaminhada ao Secretário-Geral da Organização da Unidade Africana.[180]

---

[176] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. *Passim*
[177] Idem
[178] Idem
[179] Idem
[180] Idem.

Relevante destacar a semelhança entre o Sistema Africano e o Interamericano, no que tange a previsão da Comissão e da Corte Africana, ressalvando-se que os direitos nele protegidos restringem-se aos de primeira e segunda dimensões.[181]

3.3.1 Considerações Gerais sobre a Comissão Africana de Proteção aos Direitos Humanos

A Comissão Africana de Proteção dos Direitos Humanos foi criada junto à Organização da Unidade Africana, conforme previsão da Parte II, que dispõe Das Medidas de Salvaguarda, disciplinadas do art. 30 ao 40 da Carta Africana, possuindo como objetivo a promoção e proteção dos direitos do homem e dos povos.[182]

É formada por onze membros escolhidos entre personalidades africanas, de reputação ilibada e com vasto conhecimento em matéria de direito e direitos humanos dos povos, exercendo a função em caráter pessoal, haja vista não representarem os interesses do Estado Partes na Comissão ou entre os membros da Organização da Unidade Africana (OUA).[183]

A eleição desses membros é realizada pela Conferência dos Chefes de Estado e de Governo, em escrutínio secreto, concorrendo os candidatos listados por indicação dos Estados-Membros na Carta Africana, recaindo a indicação em, no máximo dois, sendo vedada à concorrência de dois nacionais. Depois de investidos na honrosa função, gozam de privilégios e imunidades diplomáticas disciplinadas na Convenção.[184]

Quatro meses antes da votação deve ocorrer a indicação desses candidatos, por meio de encaminhamento dos nomes ao Secretário-Geral da Organização da Unidade Africana (OUA), a qual organiza listagem com os nomes em ordem alfabética, encaminhando-a aos Chefes de Estado e de Governo, até um mês antes da realização das eleições.[185]

---

[181] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. *Passim*
[182] CARTA AFRICANA DE DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS. Passim
[183] Idem
[184] Idem
[185] Idem

Mesmo que o mandato de cada membro tenha tempo determinado de seis anos, quatro desses membros poderão ser reconduzidos, após sorteio realizado pelo Presidente da Comissão, os quais serão substituídos ao final de dois anos, sendo que a mesma recondução também recairá em três desses membros, ao término de quatro anos. Já o Presidente e seu Vice, serão eleitos por mandato de dois anos, que poderá ser renovado pela Comissão.[186]

3.3.2 Competências

A Comissão Africana se assemelha a Comissão Interamericana, nas funções e procedimento, onde se destaca a promoção e proteção aos direitos humanos e dos povos, ações realizadas por meio de sua atribuição consultiva e contenciosa.[187]

No desempenho da função consultiva, a Comissão realiza estudos e pesquisas sobre os problemas de seu continente; compila documentos; organiza informações referentes ao tema dos direitos humanos e dos povos; emite pareceres e recomendações aos Governos; elabora e formula regras e princípios capazes de resolver os problemas jurídicos relativos ao pleno exercício dos direitos humanos, preserva as liberdades fundamentais, que servirão de alicerce ao acolhimento de textos legislativos pelos governos africanos; troca informação com as instituições de seu bloco ou internacionais, dedicadas a promoção e proteção dos direitos do homem e dos povos; interpreta qualquer dispositivo da Carta, por solicitação de um Estado Partes de uma instituição da Organização da Unidade Africana (OUA) ou de organização africana reconhecida pela OUA; executa outras tarefas eventualmente confiadas pela Conferência dos Chefes de Estado e de Governo.[188]

No exercício da função contenciosa, cabe a Comissão examinar as comunicações submetidas pelos Estados-Partes, relativamente ao desrespeito praticado contra a Carta Africana, emitindo recomendações ao Estado violador ou sugerindo, após realização de investigação que repare o dano comprovadamente causado, com faculdade de inquirir quaisquer pessoas, até mesmo o Secretário-Geral da OUA, solicitar informações escritas e orais dos Estados-Membros ou adotar

[186] CARTA AFRICANA DE DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS. *Passim*
[187] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. Idem
[188] Idem.

procedimentos, objetivando prevenir a violação dos direitos humanos ou a sua reparação.[189]

3.3.3 Procedimentos

Não só os Estados-Membros poderão enviar comunicações à Comissão, assim, aquelas remetidas por outros Estados somente serão examinadas por deliberação absoluta de seus membros, desde que apresentadas antes da realização da seção para conhecimento da comissão, devendo preencher as exigências dispostas no art. 56 da Carta Africana, entre as quais indicação da identidade do autor, mesmo que anônimo perante a Comissão; compatibilidade com a Carta da OUA ou da Carta Africana; omitir expressões injuriosas ou insultos relativas ao Estado denunciado, as suas instituições ou a OUA; não se ater apenas na reunião de notícias veiculadas pelos meios de comunicação de massa; exaurir os recursos internos do Estado impugnado, exceto se a Comissão considerar que tais recursos são excessivamente prolongados; observar o prazo estabelecido pela Comissão para proposição da petição, e, finalmente, que o caso não tenha sido objeto de julgamento pelos princípios da Carta das Nações Unidas, da Carta da Unidade Africana ou da Carta Africana de Direitos do Homem e dos Povos.[190]

Antes da apreciação da comunicação pela Comissão, formulada por um país contra outro, o Estado impugnado poderá prestar informações apresentando relatório necessário à resolução da demanda. Todavia, na impossibilidade de resolução, no prazo de três meses, a questão será submetida pelo Estado interessado ao Presidente da Comissão, por meio de notificação, ao Presidente ao Estado impugnado e ao Secretário-Geral da OUA.[191]

Após exame dos requisitos de admissibilidade da comunicação ou petição, a Comissão solicitará informações ao Estado denunciado, que as enviará em prazo razoável, quando poderá ocorrer o arquivamento da denúncia, a saber:[192]

a) Insubsistência de razão plausível para a alegação;

b) Quando as informações ou provas oferecidas pelo Estado demandado sejam suficientes para ensejar a inadmissibilidade ou a improcedência do pedido;

---

[189] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. Idem
[190] Idem
[191] Idem
[192] Idem.

c) Pelo exame dos fatos, comunicados previamente as partes, por meio de investigação “à distância”, com a colaboração do Estado e do peticionário por meio de informações escritas e verbais;

d) Quando a Comissão após exame dos fatos comunica previamente as partes, entabulando negociação, resultante na composição do conflito por meio de solução pacífica;

Em caso de arquivamento da petição ou de conhecimento da comunicação, a Comissão se empenhará em solução amistosa, registrada no relatório remetido aos Estados interessados, comunicando, igualmente, à Conferência dos Chefes de Estado, que decidirá acerca da publicação do relatório.[193]

Inexistindo solução pacífica para a questão, o fato violador dos direitos humanos poderá, ainda, ser examinado pela Corte Africana de Direitos do Homem e dos Povos, criada em 8.10.1998, após aprovação do primeiro Protocolo da Carta em estudo.[194]

Apesar da criação do sistema africano, muitas barreiras ainda terão que ser transpostas, não bastando apenas a Carta ter enumerado os direitos, liberdades e garantias, divididas em primeira e segunda dimensão, haja vista que a efetividade dessas garantias depende das peculiaridades dos países que a integram e da superação das dificuldades financeiras. Entretanto, representam extraordinária evolução na proteção dos direitos, na medida em que surgiu um terceiro sistema regional, ao lado do interamericano e europeu.[195]

A Carta de Banjul, não constitui apenas o sistema normativo de proteção aos direitos humanos, representando também a implementação da expansão desses direitos para todas as Nações Africanas, independentemente da dimensão continental ocupada, ou da cultura, difundindo a normatização dos direitos fundamentais da pessoa humana, promovendo, assim, a efetiva tutela pelo Estado e pela Comunidade Internacional.[196]

---

[193] TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. Idem
[194] Idem
[195] Idem
[196] Idem

3.3 Sistema Americano

Por fim, temos o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, que será estudado minuciosamente nos próximos capítulos do presente trabalho monográfico.

4 COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

4.1 Composição

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é composta por 7 comissionários, escolhidos entre pessoas de alta conduta moral e notório conhecimento no âmbito de direitos humanos desvinculados dos governos, trabalhando de forma parcial, individual e autônoma. Mesmo que na prática a incumbência geralmente recaia sobre advogados, esse não é requisito essencial para o encargo. [197]

A eleição desses membros ocorre por voto secreto na Assembléia Geral da OEA pelos seus Estados membros, escolhidos em lista de candidatos apresentada por seus governos, podendo ser ou não membros da CADH, isto é, não precisam necessariamente que seu paÍs tenha ratificado e aceito a Convenção, conforme art. 34 da Convenção Americana De direitos Humanos (Pacto de San José De Costa Rica). [198]

Para essa composição os governos podem propor até três candidatos nacionais do Estado proponente ou de qualquer outro Estado membro da OEA, e, em caso de proposição de lista tríplice, um dos candidatos, pelo menos, deverá ser nacional de Estado diferente do proponente, sendo proibida a existência de dois nacionais de um mesmo Estado entre os membros da Comissão, como forma de garantir a participação do maior número possível de Estados. [199]

Mesmo sendo indicados por seus governos, os membros da CIDH agem de forma independente, trabalhando a título pessoal, sem representar os Estados que lhes indicaram, tampouco àqueles de onde são nacionais, possuindo mandato de 4 (quatro) anos, podendo ser reeleitos uma única vez, sendo-lhes assegurada ampla participação. [200]

Visando garantir a renovação parcial dos membros da CIDH, o mandato de três dos membros indicados no primeiro pleito é de apenas dois anos. E logo após essa eleição, os nomes desses três membros serão escolhidos por sorteio, na

---

[197] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[198] Decreto nº. 678, de 6 de novembro de 1.992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).
[199] SANTOS, Janara Pereira César. Op. Cit.
[200] Idem

Assembléia Geral, sendo que as vagas surgidas na Comissão, mas não abertas pelo término normal do mandato (renúncia ou morte de um dos membros), serão preenchidas pelo Conselho Permanente da OEA, obedecendo ao procedimento previsto no Estatuto da Comissão, após aprovação da Assembléia Geral. [201]

4.2 Competência

As funções atribuídas a Comissão são de diversa ordem, abrangendo tanto a promoção como a proteção dos direitos humanos, incluindo também funções consultivas e assessoras.

Para cumprir com este mandato, a CIDH tem certas funções e atribuições, entre as quais se destacam: (a) estimular a consciência dos direitos humanos nos povos da América; (b) formular recomendações aos governos dos Estados membros, quando considerar conveniente, para que adotem medidas progressivas em prol dos direitos humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos; (c) preparar os estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desenvolvimento de suas funções; (d) solicitar aos governos dos Estados membros que lhe proporcionem informações sobre medidas que adotarem em matéria de direitos humanos; (e) atender às consultas que, por meio da Secretaria Geral da OEA, lhe formularem os Estados Membros sobre questões relacionadas com os direitos e, dentro de suas possibilidades, lhes prestará o assessoramento que estes lhe solicitem; (f) atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade atuar de conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 da Convenção, e (g) apresentar um relatório anual à Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos.[202]

O art. 42 da CADH traz uma função adicional para a Comissão que é a promoção dos direitos derivados das normas econômicas, sociais e culturais, previstos na Carta da OEA. Dispõe que há uma obrigação para os Estados de enviarem a Comissão os relatórios e os estudos que foram anteriormente apresentados as Comissões Executivas do Conselho Interamericano Econômico e Social e do Conselho Interamericano para a Educação, Ciência e Cultura. Convém

[201] Idem
[202] Idem

sublinhar, que exceto no caso da função prevista no art. 41 f, a Comissão atua em relação a todos os Estados membros da OEA, independente de fazerem ou não parte da Convenção. Assim, a Comissão, a diferença da Corte, é um órgão que tem origem em dois distintos instrumentos de direitos humanos, a respeito dos quais se dá por competente. [203]

Como um órgão da Carta, a CIDH desempenha várias funções, incluindo a investigativa, bem como procedimentos não contenciosos de busca de soluções amigáveis para conflitos. Emite, ainda, opiniões consultivas em relação à interpretação da Convenção ou outros tratados de proteção aos direitos humanos, e também sobre adequação dos ordenamentos internos a esses tratados. Regularmente, ela é consultada pelo Conselho Permanente da OEA e Assembléia Geral em debates de direitos humanos. Finalmente, um dado importante é que os órgãos de supervisão dos tratados de direitos humanos têm seguido três métodos ou sistemas de implementação dessas atribuições: mecanismos de petições, de relatórios e de determinação de fatos ou investigações. No caso da CIDH, os três métodos são utilizados. Muitas vezes os relatórios são resultados de visitas ou observações *in loco,* efetuadas pela Comissão.[204]

4.3Legitimação

A denúncia de violação aos direitos humanos, individual ou de terceiros, pode ser apresentada por simples petição à Comissão. Do mesmo modo, as Organizações Não-Governamentais (ONGS) podem apresentar queixas. A petição em favor de um terceiro é cabível quando o indivíduo esteja encarcerado ou impossibilitado de formulá-la pessoalmente, ou, ainda, quando não deseje que as autoridades que determinaram sua prisão conheçam o conteúdo da reclamação.[205]

Esse procedimento é determinado pelo art. 44 da Convenção Americana, in *verbis:*

> Art. 44 - Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais estados-membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que

---

[204] Idem
[205] Idem

> contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado-Parte. [206]

A apresentação de queixa perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, exige três requisitos: Primeiro, a violação pelo Estado acusado dos direitos estabelecidos na Convenção Americana ou na Declaração Americana. Segundo, o queixoso deverá ter esgotado todos os recursos legais disponíveis no Estado onde o direito foi violado, (submissão do caso aos tribunais do Estado de ocorrência, sem êxito), devendo a petição ser apresentada até o limite de seis meses, contados da data da decisão final proferida pelo tribunal correspondente; e terceira, a queixa não deverá estar pendente de outro procedimento internacional.[207]

Todavia, essas condições não são rígidas, não havendo necessidade do cumprimento do requisito de esgotamento dos recursos judiciais internos, quando a vítima teve negado o acesso aos mesmos, ou quando obstada a exercê-los, ou, ainda, quando as leis locais não garantirem o devido processo legal aos procedimentos de proteção aos direitos humanos, a exemplo da permissão para detenção de um indivíduo sem acusação formal de delito, caso em que seria inútil desencadear um processo, em face do respaldo legal para a detenção ocorrida.[208]

A mesma flexibilidade existe em relação ao esgotamento dos recursos na jurisdição interna, nos casos de morosidade do Estado na emissão de decisão final sobre o caso, sem justificativa legal para tanto.[209]

Ressalte-se, finalmente, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos determinou por meio de Parecer, a não exigência ao cumprimento dos requisitos, quando o indivíduo for impossibilitado de recorrer à justiça por insuficiência econômica ou por temer represália em seu Estado. (temor geral entre a comunidade).[210]

Quanto ao prazo para apresentação de uma petição, embora exista orientação para apresentação da petição no prazo de seis meses, contados após o esgotamento dos recursos legais na jurisdição interna, a vítima que por quaisquer das razões antes mencionadas, não tenha conseguido percorrer esse caminho,

---

[206] Decreto nº.678 de 6 de novembro de 1992; Promulga a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.
[207] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[208] Idem
[209] Idem
[210] Passim

poderá apresentar sua petição em prazo razoável, desde que não exceda essa prerrogativa.[211]

Além disso, existem requisitos que devem ser cumpridos para que uma petição seja válida.[212]

Mesmo não existindo formulário próprio com formato específico a ser preenchido, toda petição deverá ser escrita, contendo as informações necessárias sobre o queixoso, ou seja: se a denúncia é individual, em nome do denunciante, se for coletiva, em nome de um grupo, assim como a nacionalidade, ocupação ou profissão, endereço postal e assinatura. O mesmo procedimento deverá ser adotado quando o denunciante for entidade não-governamental, a petição deverá incluir o endereço postal da instituição, os nomes e assinaturas de seus representantes legais.[213]

A petição deve descrever detalhadamente a violação do direito em questão, indicando data e lugar de sua ocorrência, assim como o governo denunciado. Deve, ainda, incluir o nome da vítima, e, em sendo possível, o nome dos funcionários que tenham tomado conhecimento do fato.[214]

Também deve conter informações e provas do esgotamento de todos os recursos na jurisdição interna, onde tramitaram e seus resultados.[215]

Entretanto, mesmo que tais recursos não tenham sido impetrados, o denunciante deverá indicar as gestões realizadas perante as autoridades judiciais locais, assim como os resultados obtidos. Nesses casos, a petição deverá esclarecer os motivos da impossibilidade e quando não cumprir esses requisitos será notificado para complementar às informações necessárias à apreciação e julgamento do caso.[216]

Caso seja necessário incluir alguma informação adicional na petição, o momento oportuno será quando o denunciante for notificado para complementar às informações, devendo indicar qual ou quais dos direitos previstos na Convenção ou

---

[211] Idem
[212] Idem
[213] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[214] Idem
[215] Idem
[216] Idem

na Declaração foi violado, possibilitando melhor orientação na investigação, ao tempo que contribuirá na redução do tempo, em benefício do indivíduo vitimado.[217]

Deverá, ainda, narrar os detalhes do caso, propiciando os meios de provas possíveis, a exemplo de declarações de testemunhas oculares e documentos importantes, capazes de imprimir celeridade à investigação, aumentando as chances de êxito.[218]

De igual modo, deve demonstrar a relação existente entre o fato e o governo violador do direito alegado. A Comissão poderá ainda iniciar a investigação mesmo quando as alegações e provas sejam frágeis ou insuficientes, ou não correspondam ao procedimento ou estejam tecnicamente incorretas.[219]

Deve-se destacar que o número de violações permitidas em uma petição, será somente a narrativa de uma única violação da violação dos direitos humanos. Todavia, a Comissão poderá acolher uma petição alegando diversas violações, desde que ocorridas no mesmo tempo e lugar, ou que tenham afetado um grupo de pessoas, mas se a peça não contiver um desses elementos comuns, a Comissão acolherá as denúncias como queixas individuais.[220]

Quando a petição alegar inobservância genérica dos direitos humanos por um Estado, a Comissão poderá investigar as denúncias como caso único, sem considerar seu enquadramento a todos os procedimentos requeridos.[221]

Exemplificando, seria o caso onde não coubesse ao queixoso provar o esgotamento de todos os recursos da jurisdição interna. Nessas situações, a autoridade geral possui a faculdade de fiscalizar o tratamento dispensado pelos Estados aos direitos humanos, formulando recomendações visando melhorar o impasse.[222]

Nesse caso, a petição será genérica, podendo incluir situações específicas de violações de direitos, os quais serão tratados pela Comissão como casos individuais, no procedimento investigativo geral sobre o comportamento do governo.[223]

---

[217] Idem
[218] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[219] Idem
[220] Idem
[221] Idem
[222] Passim
[223] Idem

4.4 Procedimento perante a Comissão

Quando das audiências, a Comissão reunida toma as declarações, examinando os depoimentos por escrito assim como as contestações. Entretanto, quando necessita investigar *in loco*, alguns membros da Comissão se deslocam ao Estado denunciado, investigando os fatos no lugar de sua ocorrência.[224]

A finalidade do trâmite de uma denúncia, é determinar se o Estado denunciado violou os direitos humanos, e, em caso positivo, recomendar imediata mudança de conduta, investigação dos fatos, compensação dos danos causados às vítimas, e abstenção do cometimento de outras violações aos direitos fundamentais.[225]

Mesmo que a Comissão não tenha força para impor esses resultados, poderá obtê-los adotando algumas condutas. Inicialmente, buscará a conciliação entre as partes (peticionário e governo), haja vista que o convencimento das partes ou seus representantes para uma negociação, representa, na maioria das vezes, um elemento valioso na solução dos direitos violados. Caso essa tentativa seja infrutífera, a Comissão poderá emitir sobre o caso, as quais serão levadas ao conhecimento do Estado acusado, com as recomendações necessárias à reparação dos danos causados.[226]

Em caso de descumprimento das recomendações pelo Estado violador, as conclusões da Comissão poderão ser publicadas no relatório anual da Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos ou divulgadas por qualquer outro meio de publicidade, constituindo-se essa ameaça de censura como importante pressão política para o Estado corrigir a situação, uma vez que os relatórios da Comissão também chegam ao conhecimento da opinião pública.[227]

Quando o Estado violador dos direitos denunciados aceitar a jurisdição, a Comissão poderá enviar o caso a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que sediada em San José (Costa Rica), possui como finalidade o julgamento das violações a esses direitos, concluindo, assim, o trâmite na Comissão. Relevante

[224] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[225] Idem
[226] Idem
[227] Passim

ressaltar que não é facultado ao denunciante demandar perante a Corte, prerrogativa somente conferida aos Estados e a Comissão.[228]

Contudo, é facultado ao denunciante participar de várias etapas do processo perante a Comissão, quando poderá trazer maiores detalhes sobre os fatos, nome de testemunhas, etc. Também lhe será oportunizado contestar a resposta do governo, participando das negociações destinadas à consecução de um acordo, assim como, em sendo necessário, prestar depoimentos no processo perante a Corte Interamericana.[229]

Em se tratando de capacidade postulatória perante organismo internacional humanitário, tendo em vista que a elaboração, apresentação e o processamento da petição não demandam maior complexidade, o queixoso poderá fazê-lo por seus meios, sem assistência profissional.[230]

Considerando que Entretanto, recomenda-se apoio de um advogado, capacitado para melhor entender as questões técnicas, podendo assessorar, recomendar, contribuindo sobremaneira na interpretação dos direitos violados, elaborando argumentos adicionais, preparando com eficiência a apresentação da questão, demonstrado à Comissão a violação de um ou mais direitos.[231]

4.4.1 A fase de admissibilidade

A investigação do caso se inicia com o recebimento da petição pela Comissão e o exame da denúncia, após o que será expedida comunicação ao Estado denunciado, convidando-o para responder as acusações, e, em sendo necessário, poderá, ainda, realizar diversos procedimentos em busca da verdade real, a exemplo de audiências e investigações *in loco*.[232]

4.4.2 As medidas cautelares

De grande relevância o texto do art. 25 do regulamento da Comissão, que determina o seguinte transcrito:

---

[228] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[229] Idem
[230] Idem
[231] Idem
[232] Passim

> *Em casos de gravidade e urgência, e sempre que necessário, de acordo com a informação disponível, a Comissão poderá, por iniciativa própria ou a pedido da parte, solicitar ao respectivo Estado a adoção de medidas cautelares para evitar danos pessoais irreparáveis*.[233]

Aludida norma, possibilitou aos peticionários solicitação de medida cautelar, em caso de perigo de vida para a vítima, a qual deverá ser postulada por meio de requerimento dirigido ao Presidente da Comissão. Do mesmo modo, em casos de urgência, poderá a Comissão, por sua própria iniciativa, recomendar aos Estados que adotem medidas cautelares, para evitar ocorrência de danos irreparáveis às vítimas, prerrogativa relacionada com a faculdade desse Órgão em tomar qualquer medida necessária ao exercício de suas funções.[234]

Todavia, para que tais medidas sejam adotadas, torna-se imperiosa a comprovação da gravidade e urgência que as justifique, assim como a necessidade de não infligir danos irreparáveis aos indivíduos, fundamentando sempre na verossimilhança dos fatos. A solicitação de medidas cautelares a qualquer Estado membro da OEA pela CIDH terá caráter de recomendação, devendo o Estado cumpri-la em respeito ao princípio da boa-fé. Contudo, em observância aos arts. 2º e 41.b da CADH[235], em caso de agravamento da situação de risco, e negativa do Estado para adotar das medidas cautelares determinadas, a Comissão poderá se dirigir à Corte e requerer acolhimento de medidas provisórias, as quais deverão ser acatadas em razão de seu caráter judicial.[236]

A requisição dessas medidas pela Comissão poderá ser imposta sem julgamento prévio quanto à decisão final do caso, procedimento que não trará prejuízo ao julgamento de mérito, sendo que pela essência das mesmas, não será necessário esgotar previamente os recursos da jurisdição interna.[237]

Nos casos de situações de emergência, a petição deverá conter indicação de existência de perigo iminente para a vida, a integridade pessoal ou a saúde de um indivíduo, casos em que serão considerados como situações de emergência, facultando a Comissão ação imediata. Somente nessas circunstâncias excepcionais,

---

[233] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[234] Idem
[235] Idem
[236] Idem
[237] Passim

será possível determinar a necessidade de realização de uma visita *in loco,* ou adoção de outras medidas de caráter urgente.[238]

Desde que a petição enviada a Comissão contenha o mínimo de informações necessárias para sua transmissão ao Estado, quando requeira medidas de emergência (cautelares) poderá ser breve e remetida por qualquer meio eletrônico. Verificar essa informação pois (inclusive por telegrama ou fax), era a redação original.[239]

A identidade do peticionário não será revelada ao estado pela Comissão, exceto quando esse possa expressar sua permissão por escrito. A omissão pela Comissão dos nomes dos peticionários, evita o temor de represálias pelo Estado violador, podendo, ainda, ser requerido pelos denunciantes, quando necessário, a ocultação da identidade das testemunhas.[240]

4.4.3 O procedimento de conciliação: a busca de uma solução amistosa

Reafirme-se a previsão do sistema quanto à possibilidade das partes buscarem solução amistosa, para o encerramento do caso, antes do início do procedimento, isto porque a mediação entre as partes (vítima e Estado) é o principal objetivo da CIDH, como meio de solução dos litígios.[241]

A busca de solução amistosa se inicia por provocação da CIDH, todavia, poderá ocorrer em atendimento a solicitação da parte, sendo vantajosa aos litigantes. Para a vítima, por que o Estado aceita sua responsabilidade e garante reparação mais rápida dos danos causados, sem necessidade de aguardar a publicação do relatório final da CIDH; ao o Estado, por que evita que a CIDH publique sua responsabilidade internacional por violação de direitos humanos.[242]

Esses acordos, serão conduzidos por um facilitador designado pela CIDH, envolvendo pagamento de indenizações às vítimas e familiares, além de outros compromissos relacionados a medidas administrativas, legais ou de outra natureza.[243]

---

[238] Idem
[239] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[240] Idem
[241] Idem
[242] Passim
[243] Idem

Quando do êxito de uma solução amistosa, o art. 49 da CADH [244] determina que a CIDH deverá aprovar relatório com breve exposição dos fatos, devendo o acordo ser transmitido às partes da Convenção (peticionário e Estados), com posterior encaminhamento à Secretaria da OEA para a publicação. Em várias situações a conciliação alcançada determina a implementação de algum mecanismo, encarregado em velar pelo fiel cumprimento dos compromissos assumidos.[245]

Sobreleva ressaltar que o regime estabelecido pelo novo regulamento da CIDH, possibilitando o envio dos casos à Corte, contribui na disposição dos Estados para solucionar os conflitos amistosamente, certificando-se sobre as pretensões das vítimas e seus familiares quanto às reparações desejadas, assim como quanto aos limites que o sistema impõe à consecução de uma solução amistosa nos parâmetros da CADH.

Consigne-se que a matéria dos direitos humanos possui interesse internacional, não pertencendo exclusivamente ao Estado envolvido no conflito, razão pela qual Ramos chama atenção para o cuidado que se deve dispensado na utilização desse mecanismo de solução de litígios:

> *Todavia, a conciliação, enquanto mecanismo de obtenção da superação da controvérsia internacional, deve ser utilizada com cautela nos casos de responsabilidade internacional do estado por violação dos direitos humanos protegidos*[246].

Com efeito, a solução amistosa dos litígios se fundamenta no respeito aos direitos humanos, previstos e disciplinados no regulamento CADH, que em seu art. 48.1.f[247] dispõe sobre a não obrigatoriedade do procedimento, possibilitando às partes negociarem sobre as medidas concretas de reparação às violações dos direitos humanos denunciadas, sempre com o consentimento de ambas, antes da aprovação do Relatório de solução amistosa a CIDH.[248]

4.4.4 As decisões da Comissão

[244] Idem
[245] Idem
[246] RAMOS, André de Carvalho. Processo Internacional de Direitos Humanos: análise dos sistemas de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 80 *apud* GABARDO, Carolina Carvalho. O surgimento da Organização dos Estados Americanos (OEA) e a proteção dos direitos humanos no continente americano. Revista Buscalegis. Universidade Federal de Santa Catarina.
[247] CADH, 48.1.f
[248] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

Nos primeiros casos a Corte Interamericana sustentou, que os relatórios da Comissão representavam meras recomendações sem força vinculante, estando o Estado desobrigado ao cumprimento de suas determinações. Para a Corte, o artigo do art. 51.1 da CADH, ao dispor que: *"A Comissão fará as recomendações pertinentes e fixará um prazo dentro do qual o Estado deve tomar as medidas que lhe competirem para remediar a situação examinada."* [249], insere na redação o vocábulo recomendações como forma de indicar inexistência de força vinculante dos relatórios, que seriam apenas reprovações morais, censuras internacionais ao Estado violador. [250]

Entretanto, esse entendimento restou ultrapassado pela jurisprudência da Corte, a exemplo do caso de Loayza Tamoio e nos subsequentes, onde a CteIDH decidiu com fundamento no princípio da boa-fé consagrado na Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados, os Estados partes da CADH se obrigam à realização de esforços para atender as deliberações da Comissão.

A Corte também diferenciou, quanto à natureza, os dois relatórios da Comissão. O primeiro, não é vinculante, tampouco definitivo, concedendo prazo de até três meses para o cumprimento das recomendações nele contidas, cabendo a CIDH, em caso de descumprimento, decidir pelo acionamento da Corte ou emissão do segundo relatório. O segundo, pelo princípio da boa-fé, tem determinações com força vinculante, e na hipótese de desobediência a CIDH, como órgão da OEA, apelará à Assembléia Geral dessa organização. As deliberações não cumpridas pelos Estados, deverão constar no Relatório Anual enviado à Assembléia Geral da OEA, para que esta Organização adote as medidas cabíveis, para aplicar sanção ao Estado violador dos direitos humanos.

[249] *Idem 247*
[250] *Idem 249*

5 CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

O art. 33 da Convenção Americana, instituiu a Corte Interamericana de Direitos Humanos que é o segundo órgão da Convenção, não se incluindo entre os órgãos da OEA, possuindo natureza jurídica de caráter judicial internacional, dotada de independência e autonomia, sendo definida pelo art. 1º de seu estatuto como "instituição judicial autônoma", que tem por objetivo aplicar e interpretar a CADH. Nesse contexto, pode-se dizer que a qualificação "autônoma" foi corretamente empregada, porque traduz precisamente as funções contenciosa e consultiva exercidas com independência pela Corte.[251]

A independência e autonomia definidas no texto de seu estatuto, determinam que não possui relação de subordinação com a OEA, tampouco se submete a qualquer hierarquia que lhe imponha instruções ou diretrizes. De igual modo, a expressão "Instituição Judicial" indica existência de um tribunal administrador da justiça, capacitado para decidir um caso contencioso quanto à interpretação e aplicação da CADH, garantindo a vítima que teve o direito ou liberdade violada, o gozo e reparação das consequências, com pagamento de justa indenização.[252]

Em verdade, é um Tribunal Internacional, onde a demanda envolve a Comissão e os Estados, ou entre os próprios Estados, com sede em San José da Costa Rica, com instalação em 3 de setembro de 1979, podendo as reuniões ser realizadas em quaisquer outros Estados integrantes da OEA, desde que a maioria de seus membros entenda conveniente e o Estado indicado concorde.[253]

5.1 Composição

Sua constituição é formada por 7 (Sete) Juizes, especialistas em matéria de direitos humanos, eleitos pelos Estados membros da CADH em Assembléia Geral da OEA, com suporte da titulação individual, escolhidos em lista de candidatos indicados pelos mesmos Estados, os quais não excederão a três, devendo tais magistrados serem nacionais de algum Estado membro da OEA, mas não

[251] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006
[252] Idem
[253] Idem

necessariamente um Estado parte da Convenção.[254] A Corte não pode ser composta por mais de um juiz da mesma nacionalidade, devendo ser observadas as inabilidades previstas no art. 18, assim como as funções incompatíveis com a de juiz.

O art. 55.2 da Convenção, por seu turno, dispõe sobre a possibilidade de composição da Corte, por juízes ad doc, os quais serão designados para atuação em casos de interesse dos Estados, que não possuam juiz de sua nacionalidade. A escolha do juiz ad doc, será realizada pelo Estado-Membro devendo sempre recair sobre pessoa confiável, a qual, necessariamente, não será do mesmo Estado. Todavia, os Estados devem considerar que as pessoas incumbidas dessa função judicante perante a Corte terão que possuir as qualidades que a Convenção exige para o desempenho desse mister, as quais deverão, em contrapartida, entender que atuarão como juízes independentes e não advogados do Estado que o indicou. Registre-se, que no art. 6.3 do estatuto da CteIDH, prevê uma categoria de juízes interinos, a qual não está recepcionada na Convenção, eleitos pelo Conselho Permanente da OEA e pelos Estado parte, por solicitação do presidente da Corte, que exerceram a relevante função de substituir os juízes, para preservação do quorum. Entretanto, a regularidade jurídica dessa categoria de juízes é discutível, em razão de serem eleitos por previsão estatutária.[255]

Os juízes da Corte possuem mandato de 6 anos, podendo ser reeleitos uma única vez, gozando das mesmas imunidades e privilégios reconhecidos pelo Direito Internacional aos agentes diplomáticos, concedidos pelos Estados-Membros, no período do mandato, conforme disposição do art. 15.4 do Estatuto da CteIDH.[256]

Destaque-se que a Corte não é um tribunal permanente. Seu funcionamento, está previsto no art. 22 do estatuto, determinando que a Corte realizará sessões ordinárias e extraordinárias, sendo os períodos ordinários de sessões por determinados por Ela, enquanto que os períodos extraordinários de sessão serão convocados pelo Presidente ou por solicitação da maioria dos juizes. As deliberações da Corte serão feitas por um quorum de 5 juizes, sendo que em caso de empate o juiz presidente terá o voto de qualidade.[257]

---

[254] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[255] Idem
[256] Idem
[257] Idem

A estrutura, segundo o art. 12 exige um Presidente e um Vice-Presidente, previsão também, inserta no art. 3 de seu regulamento, o qual também menciona a existência de uma Comissão Permanente, sendo que o Presidente da CteIDH é quem dirige os trabalhos desse Tribunal, tendo, ainda, em determinados casos atribuições para expedir resoluções, de ofício ou após prévia consulta a Comissão Permanente da Corte.

O Vice-Presidente substitui o Presidente, nas ausências absolutas ou temporárias, enquanto que a Comissão Permanente da Corte, constituída pelo Presidente seu Vice e um dos juízes designados pelo Presidente, é incumbida de assistir o Presidente em suas atribuições, sendo, pois, um órgão consultivo, sendo que os arts. 49.3, 25.4 do regulamento, entre outros, impõem ao Presidente consultar essa Comissão. Ressalte-se, ainda, que segundo Navia, na prática, os Presidentes da Corte se inclinam a tomarem as importantes decisões após prévia consulta aos juízes, ou, pelo menos a Comissão Permanente.[258]

Destaque-se, por fim, que o art. 60 da CADH, determina que a elaboração do estatuto será de competência da própria Corte, que o submeterá a Assembléia Geral a qual expedirá seu regulamento. Igualmente, que o seu estatuto foi celebrado em La Paz, em 1979, enquanto que a aprovação do regulamento vigente, do XLIX período ordinário de sessão, se deu no período de 16 a 25 de novembro de 2000.[259]

5.2 Competência e Legitimação

A Corte Interamericana resguarda a competência de supervisionar o cumprimento de suas próprias sentenças, como um dos elementos que compõe sua jurisdição, nos termos dos artigos 67 e 68 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.[260]

A competência da Corte é contenciosa e consultiva, prevista no art. 33 da CADH, o qual determina o conhecimento para conhecer de assuntos, relativos ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-Partes na Convenção, competindo-lhe, ainda, a interpretação de norma referente a tratado de proteção

[258] Idem
[259] Idem
[260] Idem

aos direitos humanos nos Estados americanos, sempre que solicitada por qualquer Estado membro da OEA.[261]

A análise do procedimento na Corte, é feita por meio de estudos distintos, abordando as manifestações de competência do Tribunal, (contenciosa e consultiva), dispensando especial atenção à função contenciosa, denominada pelo art. 2º como jurisdicional, fórmula estatutária questionada por Espinael.[262]

No que concerne à legitimação, a legitimidade ativa do demandante está restrita a Comissão e aos Estados-Partes, nos termos do art. 61.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Já a legitimidade passiva é conferida aos Estados Partes que tenham reconhecido ou reconheçam a competência da referida Convenção, Logo, formalmente somente poderão ser partes no procedimento perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Comissão e os Estados.[263]

5.3 A função contenciosa

Os artigos 61 a 63 e 66 a 69 da CADH, disciplinam a função contenciosa da Corte, que consiste em examinar os casos atentatórios aos direitos humanos, e, após superação dos requisitos de admissibilidade, decidir acerca da violação ou não dos direitos ou liberdades protegidas, proferindo sentença para restaurar o gozo das garantias violadas, determinando as consequências decorrentes da ilegalidade praticada.

A declaração que reconhecer a violação, poderá ser aplicada a outros casos que impliquem na mesma violação, de forma recíproca e por prazo determinado, ou para um caso específico, impondo-se esclarecer que a aceitação da competência da Corte é opcional ou facultativa e que conforme previsão do art. 61.1 da CADH, ela somente conhecerá de pedidos de Estados-Partes e da CIDH.

Nesse contexto, os indivíduos, os organismos internacionais ou qualquer outro órgão do sistema interamericano ou entidade governamental podem submeter um caso a decisão da Corte.

---

[261] Idem
[262] Idem
[263] GOMES, Luiz Flávio, PIOVESAN; Flávia. O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 87.

Sob esse prisma, oportuno indagar se os Estados que não reconheceram a competência contenciosa da Corte, podem lhe fazer encaminhamento de casos?

O assunto é discutível conforme admite Espinell[264], o qual defende que a submissão de um caso a Corte, independe do Estado parte ter reconhecido sua competência. Entretanto, no âmbito do Direito Internacional é pacífico que esse requisito deva ser exigido quando um Estado é demandado perante a Corte, principalmente quando houver reconhecido sua competência e reciprocidade, caso em que essa condição será transferida ao demandante. Navia[265], se filia a esse entendimento, com fundamento no art. 61, da leitura do qual se infere que o Estado parte deve ser integrante da Convenção, sendo vedado filiação a qualquer outra.

A interpretação teleológica e sistemática da CADH evidencia que esse trabalho tem por finalidade facilitar a apresentação de casos de violação de direitos humanos à Corte, o que, em verdade, se concretiza pela ampla interpretação da Convenção, que, absolutamente, não viola quaisquer dessas disposições.

Outro ponto relevante a ser destacado em relação a esse aspecto, é que iniciado o procedimento o Estado demandante deverá aceitar a competência contenciosa da Corte, tendo em vista ter admitido submeter-se aos regulamentos do tribunal. Além da legitimidade da Comissão para processar os Estados-Membros, também poderá processar casos individuais de violação dos direitos do homem perante a Corte, merecendo observação, a possibilidade de incrementar o número de casos submetidos pela CIDH ao mais elevado Tribunal do continente americano, o que somente foi possível pelas alterações introduzidas cm a reforma do regulamento da CIDH, que estabeleceu um procedimento determinante para a sujeição dos casos à jurisdição da Corte, com participação ativa dos peticionários.

Atualmente vige a regra de envio do caso a Corte, razão pela qual, sempre que a vítima ou peticionários solicitarem previamente a Comissão, vindo esta ao decidir pelo indeferimento, o fará por meio de decisão fundamentada.

---

[264] ESPIEL, Héctor G. El Procedimento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: NIKKEN, Pedro (Org.). La Corte Interamericana de Derechos Humanos: estudios y documentos. 2 ed. San José, C. R.: Corte IDH, 1999, p.90 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

[265] NAVIA, Rafale Nieto. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. . In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Comp.). Estudios Básicos de Derechos Humanos. San José, C.R.: IIDH, 1994. p.265 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

Contudo, para que a CIDH remeta um caso a Corte, impõe-se o esgotamento de todos os procedimentos previstos nos artigos 48 a 50, relativos à tramitação das petições perante a própria CIDH. Nesse ponto, surge uma discussão doutrinária, para responder se um Estado que não esgotou os procedimentos exigidos pela Comissão, poderá submeter um caso para apreciação da Corte?

Analisando esse questionamento Espiel[266] afirma que o art. 51.1 ao tratar do procedimento na CIDH, determina que quando o assunto não tenha sido submetido à Corte "pela Comissão ou pelo Estado interessado" poderá a Comissão opinar e concluir sobre a questão que lhe foi submetida, não devendo a expressão "Estado interessado" ser interpretada como Estado acusado ou que tenha atuado perante a CIDH, haja vista que todos os Estados-Parte possuem interesse jurídico e legítimo em matéria relativa a defesa dos direitos humanos. Návia[267], por sua vez, defende que tendo em vista que a competência da CIDH prevista nos arts. 44 e 45 da CADH, trata apenas da violação dos direitos humanos, enquanto e a competência da Corte também compreende a interpretação e aplicação da Convenção, um Estado somente poderá remeter diretamente um caso a Corte, quando se referir a assuntos diversos da violação dos direitos humanos. Esse também é o entendimento de Cançado Trindade, *in verbis*:

> (...) o procedimento da Comissão não pode ser evitado, a não ser que a sua omissão não comprometa as funções que a Convenção Americana estabeleceu para a Comissão. Neste particular, Thomas Buergenthal propõe que um caso sobre disputa entre Estados, que não envolva a violação a um dos direitos garantidos pela Convenção (...), não deveria ser submetido à Comissão e sim ir diretamente à Corte, uma vez que versa sobre a interpretação e aplicação da Convenção. (...) a interpretação das disposições da Convenção deve garantir o seu fim útil, de forma a garantir a proteção internacional dos direitos humanos (...) as omissões processuais que não afetem os direitos consagrados na Convenção e nem as possibilidades de defesa do Estado denunciado, não devem viciar o procedimento perante a Corte[268]

---

[266] ESPIEL, Héctor G. El Procedimento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: NIKKEN, Pedro (Org.). La Corte Interamericana de Derechos Humanos: estudios y documentos. 2 ed. San José, C. R.: Corte IDH, 1999, p.92 apud apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

[267] NAVIA, Rafale Nieto. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. . In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Comp.). Estudios Básicos de Derechos Humanos. San José, C.R.: IIDH, 1994. p. 265-288 apud apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

[268] CANÇADO TRINDADE, Antônio; El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en El Siglo XXI. Chile: Editorial Jurídica do Chile, 2001, 449 p. *apud* GOMES, Luis Flávio; PIOVESAN, Flávia (Coord.). O Sistema Interamericano de Proteção e o Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, 466.

Ainda em referencia a legitimação ativa da CIDH, convém mencionar que a Corte ao admitir um caso, atua como órgão do sistema interamericano de proteção, estabelecido pela CADH e não como representante da vítima, tampouco do peticionário, cumprindo apenas a atribuição de defesa dos direitos humanos, justificadora de sua existência. [269]

No mais, também age na totalidade dos casos em tramitação na Corte, fiscalizando sua efetividade de interesse comum do sistema regional, decorrendo daí a denominação de "Ministério Público" do sistema interamericano, se destacando o fato da Corte, no exercício de sua competência, quando do exame de casos que versem sobre interpretação ou aplicação da CADH ou violação de outros Tratados relativos aos direitos humanos, não se vincula às decisões da Comissão, significando que a CIDH defende que a Corte não deveria reexaminar as condições de admissibilidade apreciadas em seu procedimento, ao argumento de inexistência de hierarquia entre os órgãos do sistema e a defesa da economia, assim como a defesa da economia processual, o qual não encontrou ressonância na Corte, que justificou, que a CIDH como órgão judicial do sistema da CADH deve apreciar a legitimidade de todas as fases do procedimento perante a Comissão.[270]

Não há previsão de legitimação individual, quanto ao acesso dos indivíduos a Corte. Outrora, os indivíduos somente poderiam participar na etapa de reparações, fase em que tanto os representantes da vítima, quanto de seus familiares atuavam de forma autônoma. Contudo, o novo regulamento vigente desde 2001, ampliou essa participação individual em todo procedimento contencioso, realidade prescrita no art. 23 do regulamento. A importância da posição das vítimas e de seus representantes foi elevada no sistema de litígio, porque receberam destaque no desenvolvimento do processo, com a permissão de defesa autônoma perante a Corte, sem desmerecer a relevante função da CIDH, mas apenas passaram a ter melhores possibilidades de reparação.[271]

Ressalte-se, por fim, que a definição de competência da Corte se dá no exato momento da ocorrência dos fatos, observando-se, para tanto, o momento em que passou a vigorar, para o Estado demandado. Os Estados-Membros, podem denunciar o Pacto de San José, por meio de aviso prévio com um ano de

[269] Passim
[270] Idem
[271] Idem

antecedência, mediante notificação ao Secretário Geral da OEA, que deve informar os demais Estados, a situação do Estado denunciante será responsabilizado por eventuais violações cometidas antes da data em a denúncia produzir efeito.[272]

5.4 O processamento do Estado perante a Corte

Os estudos anteriores, demonstram que o início de um processo na CteDH é de competência da Comissão e os Estados-Membros. Todavia, antes de maio 2001, quando passou a vigorar o novo regulamento, o desenvolvimento do processo perante a Corte, obedecia três fases: **a)** as exceções preliminares, que somente poderão ser opostas pelo Estado por escrito quando da contestação da demanda, com interposição das questões adstritas aos requisitos formais e substanciais, pelos quais justifica os motivos pelos quais o caso não deva ser admitido; **b)** mérito, momento do exame das supostas violações a CADH ou qualquer outro instrumento de direitos humanos, considerando a competência ratione materia da Corte; **c)** reparações, momento de discussão sobre as possíveis indenizações que o Estado deverá pagar às vítimas ou seus familiares. [273]

Após maio de 2001, a Corte passou a ter a faculdade de "resolver em uma só sentença as exceções preliminares e o mérito do caso, privilegiando o principio da economia processual". Detalhando esse procedimento, ressalte-se que a secretaria da Corte receberá a petição inicial relatando o litígio, a qual será dirigida pessoalmente a Corte, por meio de comunicação postal, convencional ou eletrônica, endereçada aos delegados da Comissão ou do agente do Estado parte no caso, indicando também o objeto da lide, exposição dos fatos, os fundamentos de direito, as conclusões pertinentes, provas, testemunhas e peritos. [274]

Quando a petição for de autoria da CIDH, a petição será acompanhada pelo relatório 50 da Convenção, sendo o caso submetido ao conhecimento da Corte, no prazo de 3 meses, contados da data da transmissão do relatório preliminar, por força do disposto no art. 44 do regulamento da CIDH, considerando a Comissão descumpridas as recomendações dirigidas ao Estado.[275]

---

[272] Idem
[273] Idem
[274] Idem
[275] Idem

Na seqüência a demanda será examinada preliminarmente, conferindo-se os requisitos fundamentais porventura descumpridos, caso em que será determinado ao demandante regularização dos vícios, no prazo 20 dias. Posteriormente, o Estado acusado será informado da lide, conhecendo o denunciante original, a suposta vítima, seus familiares ou seu representante, e, em caso da CIDH não ser demandante também será intimada, sendo os demais Estados-Membros comunicados, assim como a Secretaria Geral da OEA.[276]

Realizada a notificação, os representantes da vítima terão prazo de 30 dias, para apresentarem a Corte seus requerimentos, argumentos, e provas. Ao Estado será concedido prazo de 2 meses, contados, a partir da citação, para interposição de exceções preliminares juntamente com a contestação escrita, procedimento que não suspende a apreciação do mérito, porquanto se trata de um incidente processual, processado independentemente do procedimento meritório da demanda.[277]

As exceções preliminares alegadas pelo Estado por meio da contestação poderão abordar incompetência do tribunal ou impossibilidade de admissão da lide. A decisão acerca dessas exceções, pela Corte, poderá se realizar em audiência especial, convocada pelo órgão.[278]

Encerrada a fase do contraditório, a Corte emitirá decisão sobre as exceções preliminares, na qual poderá determinar o arquivamento do caso ou ordenar o seu prosseguimento, caso em que a parte demandante poderá requerer à Corte a desistência do processo. Todavia, considerando a função *sui generis* do tribunal, e, em sendo conveniente para a proteção dos interesses do sistema regional, o caso examinado será finalizado por sentença, depois de colhidas as opiniões das partes envolvidas, a exemplo dos representantes da vítima, quando então a Corte declinará sobre o arquivamento ou não do processo.[279]

Na contestação escrita da demanda, o Estado negará integralmente os fatos não comprovados, evitando a presunção de verdade pela Corte. Nessa mesma fase, as ONGs podem atuar na função de *amicus curia*, expressão derivada do direito anglo-saxão, indicativa de intervenção de terceiro, permitindo a atuação desses organismos mesmo que não sejam parte processual, em defesa do interesse

[276] Idem
[277] Idem
[278] Idem
[279] Idem

geral, diferente daquele das partes, objetivando trazer novos e relevantes elementos para a formação do convencimento da Corte.[280]

Finalmente, contestada a contenda, a Corte, designará a data de abertura do procedimento oral, fixando as audiências que forem necessárias, após realização de consulta prévia a CIDH e os agentes das partes, podendo o Presidente nessa fase do procedimento, formular perguntas às vítimas, seus representantes, aos agentes do Estado e aos delegados da CIDH, as testemunhas, peritos ou qualquer outra pessoa, com lavratura das declarações em ata, que também conterá as decisões adotadas pela Corte durante as audiências, podendo às partes requerer retificação de erros materiais porventura ocorridos, impugnar os laudos e os depoimentos, sendo que o art. 50 do regulamento, proíbe os Estados de processar as testemunhas e os peritos, tampouco pressionar, direta ou indiretamente, os demais envolvidos no caso. [281]

As provas admitidas em fase própria, se restringem ao requerimento da petição inicial, na contestação ou na oposição de exceções, salvo, se foram omitidas por motivo de força maior ou grave impedimento, oportunidade em que será assegurado à parte contrária o direito de ampla defesa. [282]

Relevante consignar a prerrogativa da Corte para produzir prova ex offício, desde que considerada importante na busca da verdade material. No curso do processo, o Estado demandado poderá acatar as pretensões da parte demandante, hipótese em que a Corte, após ouvir a opinião de seus membros e dos familiares da vítima, decidirá sobre a procedência do caso e dos efeitos jurídicos, consistentes em reparações e indenizações.[283]

O processo também poderá ser antecipadamente finalizado em caso de solução conciliatória, quando o pacto firmado entre as partes será submetido à homologação da Corte, que, nessa situação, desempenhará o papel fiscalizador quanto ao respeito aos direitos protegidos na CADH. Todavia, a Corte, considerando as condições do acordo, poderá não homologá-lo, continuando a examinar o caso, demonstrando, que não pode dispor sobre os interesses envolvidos.[284]

---

[280] Idem
[281] Idem
[282] Idem
[283] Idem
[284] Idem

O termo do procedimento se dá pela prolação de sentença, contendo os itens de validade da decisão proferida, quais sejam: o relatório, os fundamentos de direito e a conclusão, alicerçada no resultado da votação e nos votos dissidentes, se houverem, sendo designada audiência para leitura do ato às partes, cessando o sigilo mantido até então. Essa decisão de mérito, poderá impor reparação à vítima, fixando o montante indenizatório, desde que provado nos autos os danos efetivamente causados. Entretanto, na prática, essa reparação é fixada em separado, podendo, ainda, a Corte resolver as questões preliminares e de mérito em uma única decisão.[285]

5.5 A adoção de medidas provisórias

As medidas provisórias previstas no art. 63 da CIDH, constituem parte relevante da jurisdição contenciosa, as quais poderão ser adotadas pela Corte, de ofício, ou a requerimento da parte, em qualquer fase do procedimento, desde que as julgue necessárias, geralmente em casos de extrema gravidade, urgência e para evitar danos irreparáveis às partes. A Corte, ainda poderá, a pedido da CIDH, adotar medidas provisórias para casos que ainda não chegaram ao seu conhecimento, ou naqueles que a Comissão ainda não tenha se manifestado quanto à admissibilidade.[286]

Na CADH inexiste imposição de esgotamento prévio do procedimento das medidas cautelares, possibilitando a Comissão determinar adoção de medidas provisórias, o que se justifica pela necessidade de evitar danos irreparáveis à vítima, evitando o retardamento de um pronunciamento definitivo.[287]

As medidas provisórias, como o próprio nome indica, são de curta duração, representando a antecipação provisória do resultado de uma sentença definitiva, como meio de assegurar a eficácia daquela, quando do seu cumprimento, se mantendo eficazes enquanto persistir a situação prevista no art. 63.2, da CADH.

A ocorrência de dano irreparável se configura na violação do direito à vida e a integridade física, não tendo ainda sido amparado outros direitos consagrados na Convenção Americana, a exemplo, do direito à liberdade de expressão.

[285] Idem
[286] Idem
[287] Idem

Consigne-se, igualmente, inexistência de limitação de medidas passíveis de serem postuladas, revelando-se importante os relatos dos representantes das vítimas, no auxílio da escolha para sua concretização e garantia de eficácia.[288]

Destaque-se, que o requerimento de tais medidas, possui caráter incidental, constituindo-se, portanto, um incidente no procedimento em curso, que poderá ser instaurado em qualquer fase. Se a medida incidental for instaurada quando a Corte não esteja reunida, o Presidente poderá solicitar ao Estado envolvido, adoção de medidas urgentes necessárias para garantir os efeitos esperados.[289]

As medidas cautelares distinguem-se das medidas provisórias, porque são ditadas pela própria Corte, enquanto que àquelas são requeridas ao Presidente. Nesse incidente processual, o Estado demandado poderá invocar argumentos jurídicos para impedir sua adoção, a exemplo da incompetência da Corte para dirimir aquele caso específico, em relação aquele Estado, podendo, ainda, requerer a suspensão das medidas, que possuem caráter vinculante e são obrigatórias, baseadas no princípio do *pacta sunt servanda*. Uma vez comprovado o *periculum in mora*, o contraditório se torna dispensável, bastando somente o *fumus boni iuris*, para proteção da vítima.[290]

Em caso de acolhimento dos pleitos das medidas provisórias requeridas, a Corte poderá convocar audiência pública para acompanhar o cumprindo pelo Estado, pronunciando-se sobre a necessidade de sua continuidade ou ampliação, podendo, ainda, solicitar que a CIDH faça essa verificação. Existe diferença entre as medidas provisórias e as cautelares. A uma porque, estas são proferidas pela CIDH, enquanto que àquelas, pela Corte. A duas, porque as cautelares podem ser aplicadas indistintamente aos Estados membros da OEA, já as provisórias se restringem aos Estados-Partes da CADH.[291]

Consigne-se, finalmente, que em 18 de junho de 2002, pela primeira vez na história, a CrteIDH apreciou um assunto referente ao Estado brasileiro, quando a CIDH, solicitou a Corte medidas provisórias em defesa dos encarcerados na Casa de Detenção José Mario Alves, popularmente denominada “Penitenciária Urso Branco”, localizada em Porto Velho, estado de Rondônia, em face do grave risco a

[288] Idem
[289] Idem
[290] Idem
[291] Idem

vida e a integridade pessoal da população carcerária e agentes públicos que trabalham no local, haja vista que desde 1 de janeiro de 2002, até o dia 5 de junho do mesmo ano, foram brutalmente assassinadas em torno de 37 pessoas no interior daquela Penitenciária, problema não solucionado, com ocorrência de outros homicídios em razão da existência de armas em poder dos internos, aglomerados, pela carência de espaço físico naquela entidade prisional e pela falta de controle das autoridades brasileiras quanto à situação.

Em razão desses fatos, em 14 de março de 2002, a CIDH expediu medidas cautelares ao governo brasileiro, determinando garantia de vida para os detentos da penitenciária em questão, as quis não foram cumpridas, provocando a execução de outros 10 presos, motivo pelo qual a Corte, instância máxima do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, exigiu que o governo brasileiro cumprisse suas determinações.[292]

5.6 As sentenças da Corte

O art. 24 do estatuto da Corte disciplina a forma, o conteúdo, a adoção, notificação e publicação de sua sentença, assim como os arts. 55-58 do seu regulamento, e os arts. 66 ex vi 69 da CADH, as quais tem como requisitos: o nome do presidente e dos demais juizes que a tenham proferido, do secretário e do secretário adjunto; a identificação das partes e de seus representantes, e se for o caso, do representante da vítima e de seus familiares; a descrição dos fatos; as conclusões das partes; uma exposição dos atos do procedimento; os fundamentos de direito; e a decisão sobre o caso; o pronunciamento sobre as reparações e as custas, se procedente; o resultado da votação e a indicação do idioma do texto, que faz fé.

Em sendo a Corte um órgão colegiado, o juiz que houver participado do exame de um caso, tem direito de expor publicamente seu voto discordante ou concorrente, os quais, serão apresentados no prazo fixado pelo Presidente, para conhecimento dos demais juizes.

Esse procedimento antecede a comunicação da sentença, devendo se restringir à matéria apreciada na decisão, da qual as partes serão notificadas, com

[292] Idem

ciência aos Estados-Partes na Convenção; e, quando determinar uma indenização compensatória, terá força de título executivo, a ser executado contra o Estado condenado, observando-se sua legislação interna relativamente à execução de sentenças contra o Estado, sendo que a condenação, dada a eficácia dos direitos constituídos, ultrapassa os limites da moralidade.

A decisão emanada da Corte é definitiva e inapelável, e fixará eventual pagamento de custas, pelo que da decisão da Corte, não caberá recurso perante qualquer outra autoridade, porquanto se trata de um tribunal de última instância.

Apesar disso, em caso de divergência sobre o sentido ou alcance da sentença, poderão as partes, no prazo de 90 dias, peticionar para elucidar o ponto divergente, procedimento chamado de recurso de interpretação, assemelhado aos embargos de declaração, previsto no art. 67 da CADH. [293]

5.7As reparações indenizatórias

O art. 13 da Convenção determina que na hipótese da Corte decidir pela violação de uma das garantias protegidas, também assegurará ao prejudicado o gozo do direito ou liberdade violada, determinando, em caso de procedência dos fatos, reparação das conseqüências da medida ou situação violenta, assim como dos direitos, mediante pagamento de indenização justa à parte lesada.[294]

As normas sobre reparações poderão ser transcritas na sentença de mérito; entretanto, se assim não ocorrer, a Corte designará data posterior para decidir sobre a forma e o valor da indenização, determinando o procedimento adotado. Na prática, a Corte concede as partes oportunidade de conciliação, restrita ao conteúdo e efetivação para reparação dos danos decorrentes da condenação.[295]

Em caso de êxito, a Corte conhecerá dos termos do acordo, examinando-o em conformidade com os princípios da CADH, e somente após concluir que o pacto realmente assegurará a defesa dos direitos humanos, o homologará.[296]

Quando a composição restar infrutífera, uma nova etapa se inicia, para que o autor e vítima apresentem provas e pleitos reparatórios, haja vista que a reparação se constitui em um mecanismo de prevenção, definido pela Corte como

[293] Idem
[294] Idem
[295] Idem
[296] Idem

"*término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (restitutio in integrum, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras)".* Consequentemente, diversos são os modos de reparar, os quais variam segundo a natureza da lesão produzida, como bem leciona Ramos:

> A jurisprudência da Corte demonstra a variedade de reparações fixadas. Além da obrigação de restituir na íntegra (por exemplo, pela soltura de preso – caso Tamayo), há de ser mencionada a indenização por dano material (lucros cessantes inclusos) e dano moral (que a Corte entende como decorrência natural da violação de direitos humanos, prescindindo de prova), a obrigação de construir posto médico e escolar (Caso Aloeboete), a obrigação de editar lei interna ou alterar dispositivos legislativos (Caso Suárez Rosero, entre vários), a obrigação de investigar, perseguir em juízo e punir os responsáveis pelas violações (Caso Velasquez Rodriguez, entre vários), a obrigação de tornara nulo um processo judicial (Caso Cesti Hurtado) e outras (...)[297]

A interpretação da Corte quanto ao limite da obrigação do Estado reparar o dano é feita por etapas: primeiro, garante a vítima o gozo e o exercício do direito ou liberdade violados; segundo, repara as conseqüências da violação das garantias atingidas e terceiro, realiza o pagamento de uma justa indenização.[298]

Com o incremento de novos casos, houve significativa expansão na jurisprudência da CteIDH, sendo possível constatar várias formas de reparação, a exemplo dos casos de Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz, onde a Corte reconheceu que nem sempre o gozo do direito ou liberdade violada, poderá ser restituído, o que não obsta que o Estado violador pague a indenização pecuniária, punindo os responsáveis pela violação, que, em verdade, se constitui na essência da reparação.

Inicialmente em matéria de reparação a Corte utilizava o termo *restitutio in integrum*, que significava a restituição das coisas ao seu estado anterior.[299]

Posteriormente, com a experiência adquirida no julgamento dos casos o entendimento dominante reconheceu a impossibilidade em restituir as coisas ao status *quo ante*, haja vista que a violação é ato indelével, razão pela qual a *restitutio* deixou de ser absoluta, funcionando como um lenitivo, mais próximo possível da

---

[297] RAMOS, André Carvalho. Direitos Humanos em juízo: comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos e estudo e implementação dessas decisões no Direito brasileiro. São Paulo: Max Limonad, 2001, p.94 e 95.
[298] Passim
[299] Idem

restituição integral. Ramirez enfatiza: *"(...) la absoluta restitutio sería, más que una reparación, un milagro"* .[300]

Em que pese a Corte ter reconhecido a impossibilidade de reparação integral do dano, tem sustentado que o *restitutio in integrum* é o modo ideal de repará-lo; todavia, não é o único, existindo outras formas de reparação conhecidas, a exemplo dos danos moral e material.[301]

O primeiro caso, se caracteriza pelos efeitos psicológicos sofridos pela vítima em conseqüência da violação de direitos ou liberdades. Na hipótese de agressões e incidentes vexatórios, o dano prescindirá de prova, para configurar o sofrimento moral da vítima e seus familiares, porquanto é da natureza humana as seqüelas psíquicas exteriorizada no sofrimento experimentado pelas pessoas submetidas a situações dessa natureza.[302]

No segundo, onde há a diminuição do patrimônio material, se inclui o dano emergente, representado pelas conseqüências patrimoniais derivadas da violação, e lucro cessante, representado pela redução patrimonial futura, decorrente do ato lesivo. Na configuração desse último, a Corte defende a necessidade de uma estimativa prudente dos possíveis rendimentos da vítima, no curso de sua vida produtiva, cujo cálculo leva em conta: a idade da vítima, sua expectativa de vida, salário real ou mínimo vigente. [303]

Em suma, a minoração patrimonial decorrente diretamente dos fatos, se traduz em dano "emergente", enquanto o lucro cessante, restaura a perda de rendimentos econômicos futuros, somente possível de quantificar por indicadores objetivos.

Existem, ainda, outras formas de reparação substitutivas, materializada pela participação da própria vítima no processo judicial internacional e a publicação da sentença proferida, ato que torna público a responsabilidade do Estado no desenvolvimento de programas para difundir e promover os direitos humanos, com obrigatoriedade de aplicar a sanção aos responsáveis.[304]

---

[300] Corte IDH. Caso Loayza Tamayo. Sentença de reparações de 27 de novembro de 1998. Série C No. 42, párag. 138 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

[301] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 206

[302] Idem

[303] Idem

[304] Idem

Nesse contexto, recentemente, a Corte ampliou espaço para as reparações, introduzindo relevante conceito sobre a matéria, nesses termos:

> o dano ao projeto de vida, que segundo a Corte é o atinente à realização integral da pessoa afetada, considerando sua vocação, aptidão, circunstâncias, potencialidades e aspirações, que lhe permitem fixar razoavelmente determinadas expectativas e acender a elas.

Os pronunciamentos da Corte, em diferentes ocasiões sobre esse novo critério do projeto de vida, podem ser exemplificado no caso de Loayza Tamayo[305], onde a Corte estabeleceu:

> 148. O "projeto de vida" se associa ao conceito de realização pessoal, que por sua vez se sustenta nas opções que o sujeito pode ter para conduzir sua vida e alcançar o destino que se propõe. Em rigor, as opções são a expressão e garantia da liberdade. Dificilmente se poderia dizer que uma pessoa é verdadeiramente livre se carece de opções para encaminhar sua existência e levá-la a sua natural culminação. Essas opções possuem, em si mesmas, um alto valor existencial. Portanto, sua negação ou menosprezo implicam a redução objetiva da liberdade e a perda de um valor que não pode ser alheio à observação desta Corte. [306]

Depreende-se, pois, que o projeto de vida, é uma espécie de reparação moral, distinta dos danos materiais e morais, o que pode ser constatado em trecho da manifestação dissidente proferida na sentença reparadora proferida no caso Loayza Tamayo, firmado pelo juiz Carlos Vicente de Roux Rengifo, verbis:

> As alterações das condições de existência podem guardar relação com diversos fatos e circunstâncias: como a morte de um ser querido, como a invalidez própria ou de um parente imediato, como a interrupção da carreira profissional. Bem entendidas as coisas, essas alterações não têm relação, em quanto formas específicas do dano, ao sofrimento ou à aflição subjetivas da vítima, que são indenizados, como prejuízos morais, mediante o reconhecimento do *precium doloris*. As alterações de que se fala são modificações do âmbito objetivo da vítima e da relação desta com aquele, que prever – se prolongar no tempo muito mais além do momento em que cessam as satisfações ou prazeres que permitem desfrutar da vida ou lhe dotam de sentido. Estamos, em rigor, no campo de um dano imaterial, porém distinto do prejuízo moral.[307]

A realidade dos casos submetidos a Corte, demonstram, em verdade, que o novo critério adotado pela Corte, acerca do projeto de vida não se traduz em um resultado seguro, mas, ao revés, representa uma probabilidade, distinta das comumente conhecidas, pois o indivíduo que teve as garantias violadas, em vista de

---

[305] Corte IDH. Caso Loayza Tamayo. Sentença de reparação de 27 de novembro de 1998. Serie C, No. 42, §147 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[306] Passim
[307] Passim

seu nível de desenvolvimento, aptidões e condições ordinárias, formula planos, projetos com possibilidade de êxito, os quais são alterados drasticamente por circunstâncias ilícitas praticadas, causando-lhe frustração das metas traçadas para a realização pessoal de vida, alterada de forma injusta e arbitrária, em virtude de atos violadores dos direitos humanos, momento em que se configura o direito a uma indenização, que pode ser atingida por outras formas de compensação.[308]

5.8A função consultiva

Resta, por fim, discorrer sobre a função consultiva da Corte Interamericana, prevista no art. 64 da Convenção, que dispõe sobre sua própria interpretação "ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos". [309]

A função consultiva visa atender todos os Estados membros da OEA, integrantes ou não da Convenção, assim como os órgãos inseridos no capítulo X da Carta dessa Organização (OEA), onde se inclui a CIDH, que como os demais podem utilizar essa função. A função consultiva também é extensiva a qualquer Estado membro, que pode utilizá-la para esclarecimento sobre a compatibilidade da legislação nacional, considerando a diversidade dos instrumentos internacionais de direitos humanos.[310]

No exercício dessa função, a Corte, não se detém especificamente a analisar um caso concreto, detendo-se sobre uma norma ou conduta, de forma abstrata, sem indicar as partes diretamente afetadas. O resultado das análises das opiniões consultivas, assim como as sentenças, vinculam os Estados-Partes a agirem em conformidade com o parecer emitido.[311]

Na prática, sobreleva ressaltar que até 1999, a Corte após análises profundas emitiu 16 pareceres, abordando vários aspectos de interesse comum dos Estados-membros, inclusive quanto seu alcance, como por exemplo: a especificidade dos instrumentos de proteção aos direitos humanos e o amplo alcance de sua faculdade consultiva (1ª OC , 1982); o sistema de reservas (2ª OC,

[308] SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.
[309] Idem
[310] Idem
[311] Idem

1982); as restrições à pena de morte propensas a sua abolição (3ªOC, 1983); a possibilidade de considerar a solicitação de pareceres tanto em relação a leis vigentes, como aos projetos de lei (4ª OC, 1984); os limites do direito de associação (5ª OC, 1985); a vinculação dos princípios da legalidade e da legitimidade à definição do termo "leis" do art. 30 da CADH (6ªOC, 1986); aplicabilidade de per se das disposições CADH no direito interno dos Estados-partes (7ªOC, 1986); dentre outras. [312]

A jurisdição consultiva da Corte é um mecanismo adicional que pode ser utilizado para lograr uma maior proteção dos direitos humanos no hemisfério.[313]

[312] Idem
[313] Idem

6 CONCLUSÃO

Reconhecendo a singeleza da pretensão inicial, o trabalho desenvolvido, abordou a evolução e concretização histórica do reconhecimento dos direitos humanos pelos Estados, manifestações políticas e jurídicas exteriorizadas por declarações internas e externas, demonstrando, igualmente, que o processo de aceitação das normas não ocorreu naturalmente, mas ao revés, resultou das lutas da sociedade organizada, que marcou a verdadeira conquista histórica. No mundo contemporâneo está sedimentada a consciência de que a pessoa humana é sujeito de direito, cabendo-lhe a garantia dos mais elementar, até o mais complexo, sob pena de comprometer os direitos e garantias individuais para uma existência plena.

O histórico da evolução dos direitos humanos, revela o conhecimento de que a noção embrionária desses direitos em seu estado de compreensão atual pelos Estados, foi construída pela humanidade desde a antiguidade, passando pelo Iluminismo, Revolução Francesa e término da Segunda Guerra Mundial. A importância do Iluminismo reside no traçado dos direitos e na busca pela compreensão da essência das coisas e da origem da humanidade. A Revolução Francesa, foi o marco de transformação do pensamento ocidental, sedimentando como valores universais à liberdade, igualdade e fraternidade.

Não obstante a esse contexto histórico, o estudo demonstrou que a conscientização da comunidade internacional sobre a necessidade de união para criação de organismos protetores dos direitos humanos além de suas fronteiras resultou da observação das barbáries cometidas na Segunda Guerra Mundial, onde seres humanos foram vítimas da forma mais atroz de discriminação, desencadeando definitivamente o movimento de internacionalização dos direitos humanos, que culminou com a criação da Organização das Nações Unidas.

Foi no período do pós-guerra que as Nações reconheceram a premente necessidade de limitar a atuação estatal sobre os direitos humanos, então elevado ao nível de interesse comum e legítimo da comunidade internacional, instituindo, em 1945 a Organização das Nações Unidas, com mecanismos e instrumentos capazes de proteger os direitos humanos. A evolução dessa consciência coletiva se materializou com a Declaração Universal de Direitos Humanos em 1948, marco da

consolidação da idéia atual dos direitos humanos, alicerçados na universalidade, indivisibilidade, interdependência.

Restou igualmente demonstrado pela pesquisa, que após a proclamação das primeiras declarações de direitos, os Estados sentiram necessidade de criar mecanismos que obrigasse a respeitar os direitos consagrados, surgindo assim os tratados internacionais. Nesse mesmo contexto evolutivo, ao longo das décadas foram ratificadas convenções regionais e globais de proteção de direitos humanos, com reconhecimento de muitos direitos e obrigações comuns, objetivando aperfeiçoar e fortalecer a proteção aos direitos disciplinados.

Na mesma esteira, foi esclarecido que após a consciência dos Estados acerca de edição e divulgação de textos internacionais, os direitos humanos foram elevados a categoria normativa de extrema relevância, delimitando o comportamento dos organismos estatais, apagando a idéia de mero conjunto de valores éticos compartilhados. De conseqüência, a violação desses direitos, foge ao domínio do Estado, submetendo-se a julgamento internacional.

Dessas considerações, se conclui que não há ilegitimidade na intervenção da Assembléia Geral da OEA, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou de qualquer outra instância internacional, em examinar a situação dos direitos humanos, em caso de situação concreta de violação no âmbito interno de qualquer país do continente, o que se constitui em inovação relativamente ao Direito Internacional clássico, que em passado recente defendia a idéia de que a forma de tratamento dos nacionais por seus estados, era assunto de exclusiva competência interna, tornado o Direito Internacional dos Direitos Humanos realidade a ser observada por todos os Estados.

O estudo enfocou o surgimento do sistema normativo global no âmbito das Nações Unidas, e os sistemas regionais integrados pelo sistema europeu, africano e americano, sendo que na explanação acerca da existência desses sistemas internacionais, houve a preocupação de esclarecer que não são dicotômicos, mas complementares.

A proposta de estudo do presente trabalho recai sobre os direitos humanos, especialmente no sistema interamericano de proteção, que tem por competência a tutela, promoção e defesa dos direitos da pessoa humana, julgando e responsabilizando o estado violador perante a comunidade internacional, pela ação ou omissão transgressora.

No âmbito do continente americano a prática é a utilização dos mecanismos previstos nos diversos instrumentos jurídicos criados para fiscalizar o cumprimento dos diretos humanos. A análise desses instrumentos se deteve no mais importante deles: a Convenção Americana de Direitos Humanos, examinando o arcabouço normativo estabelecido pela CADH, integrado pela Comissão e Corte Interamericanas de Direitos Humanos, utilizados pelas vítimas como recurso adicional, depois de esgotadas todas as tentativas no âmbito interno para respeitabilidade e restabelecimento dos direitos violados.

Como ficou esclarecido, no sistema americano, o individuo não possui capacidade processual reconhecida para peticionar perante a Comissão Interamericana, ficando a legitimidade ativa do individuo que teve seu direito violado restrita e condicionada à emissão de relatório previsto no art. 50 da Convenção e encaminhamento a Corte Interamericana para outras providencias.

Sob outro prisma, após as reformas pelos Protocolos n. 7 e 11 do Conselho da União Européia, o sistema europeu, passou admitir a capacidade postulatória do peticionário individual, de modo que este não fosse excluído dos procedimentos perante a Corte, por exemplo, tal como ocorre no sistema americano.

Em se tratando de acesso à justiça, impossível não mencionar que a fusão da Comissão e Corte Européia ampliou o acesso do individuo aos órgãos internacionais, bem como que a partir da edição dos Protocolos n. 11 e 14, houve nova configuração desenhada para facilitar e acelerar o processamento das petições.

Ao longo do presente trabalho, foram pontualmente respondidos os problemas inicialmente propostos, uma vez que é possível a unificação da Comissão e Corte Interamericana desde que haja cooperação entre os Estados-membros; que infelizmente não é possível a expansão das atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos,porquanto suas atribuições são taxativas e só podem ser alteradas através de modificações no Pacto de San Jose da Costa Rica e que ainda não é possível ao cidadão comum interagir com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, sem a interveniência Comissão ou do Estado-parte.

Por fim, observa-se que apenas com a implementação de mecanismos no âmbito internacional e interno, será possível ao cidadão pleno acesso aos organismos internacionais de proteção aos direitos humanos sem que haja

interferência, direta ou indireta, a fim de a violação que tenha sido vitima seja apreciada e julgada como medida de justiça.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES, A Política / Aristóteles; tradução Roberto Leal Ferreira – 2° ed. – São Paulo: Martin, Fontes, 1998, p.09.

BICUDO, Hélio. Defesa dos direitos humanos: sistemas regionais. Estud. av., São Paulo, v. 17, n. 47, Apr. 2003 .

BILDER, Richard B, Na overview of international human rights law. In: HANNUM, Hurst (Editor) Guide to international human rights pratic. 2 Ed. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1992, pág. 3-5. apud PIOVISAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional/Flávia Piovisan. 10ª ed.rev., ampl.e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer – Nova Edição, Rio de Janeiro : Elsevier, 2004

BOTELHO, Tatiana. Direitos humanos sob a ótica da responsabilidade internacional (1215-2004). Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goitacazes, RJ, v. 6, n. 6, p. 601-651,jun.2005.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 89, de 3 de dezembro de 1998. Aprova a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos para fatos ocorridos a partir do reconhecimento, de acordo com o previsto no parágrafo primeiro do art. 62 daquele instrumento internacional.

BRASIL. Decreto Legislativo n. 226, de 12 de dezembro de 1991. Aprova os textos do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos aprovados, junto com o protocolo facultativo relativo a esse último pacto, na XXI Sessão (1966) da Assembléia-Geral das Nações Unidas. Diário Oficial da União, 13.12.1991.

BRASIL. Decreto nº. 678, de 6 de novembro de 1.992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf >. Acesso em 21 de abr. de 2009.

BRASIL. Decreto nº.678 de 6 de novembro de 1992; Promulga a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 07 abr. 2010.

BRASIL. Decreto nº. 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto Da Corte Internacional De Justiça, Assinada em São Francisco, a 26 de Junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional Das Nações Unidas.

CABRAL, Alex Ian Psarski. A proteção internacional ao direito à liberdade de consciência. O sistema da ONU e o sistema europeu de proteção aos direitos do homem. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2212, 22 jul. 2009.

CANÇADO TRINDADE, Antônio; El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en El Siglo XXI. Chile: Editorial Jurídica do Chile, 2001, 449 p. apud GOMES, Luis Flávio; PIOVESAN, Flávia (Coord.). O Sistema Interamericano de Proteção e o Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, 466.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Vol I, Porto Alegre, Sérgio Fabris Editor, 1997, p.20 apud FERNANDES, Ana Lúcia et al. O Direito Internacional dos Direitos Humanos. Exposição apresentada no Painel Direito Internacional dos Direitos Humanos, em 09 de julho de 1999, promovido pelo departamento de Direito Público – CCSA na Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

CADH, 48.1.f

CADH, art. 51.1

Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, aprovada pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul, Gâmbia, em janeiro de 1981, e adotada pela XVIII Assembléia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairóbi, Quênia, em 27 de julho de 1981.

CARTA AFRICANA DE DIREITOS DO HOMEM E DOS POVOS.

CÍCERO, M. T. Da República. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.15

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2004.

Como Apresentar uma Queixa Individual por Violação de Direitos Humanos aos Órgãos de Controlo das Nações Unidas? In: Procuradoria Geral da República/Gabinete de Documentação e Direito Comparado.

COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CONSELHO DA EUROPA. Protocolo n º 11 à Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

CONVENÇÃO EUROPÉIA dos Direitos do Homem (CEDH). In: glossário da União Européia. Luxemburgo: Serviço das Publicações das Comunidades Européias.

Corte IDH. Caso Loayza Tamayo. Sentença de reparações de 27 de novembro de 1998. Série C No. 42, párag. 138 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

Corte IDH. Caso Loayza Tamayo. Sentença de reparação de 27 de novembro de 1998. Serie C, No. 42, §147 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

(Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Velázquez Rodríguez, sentença de 29 de julho de 1988, parág. 177. (tradução não oficial)
Tais órgãos têm competência "para conhecer os assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-Partes" na Convenção Americana e em outros instrumentos interamericanos de direitos humanos.

ESPIEL, Héctor G. El Procedimento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: NIKKEN, Pedro (Org.). La Corte Interamericana de Derechos Humanos: estudios y documentos. 2 ed. San José, C. R.: Corte IDH, 1999, p.92 apud apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

EUROPA – Glossário. A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia.

EUROPA – Síntese da legislação da UE. Carta dos Direitos Fundamentais.

GABARDO, Carolina Carvalho. O surgimento da Organização dos Estados Americanos (OEA) e a proteção dos direitos humanos no continente americano. Revista Buscalegis. Universidade Federal de Santa Catarina.

GOMES, Luiz Flávio, PIOVESAN; Flávia. O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Direito Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ESPIEL, Héctor G. El Procedimento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: NIKKEN, Pedro (Org.). La Corte Interamericana de Derechos Humanos: estudios y documentos. 2 ed. San José, C. R.: Corte IDH, 1999, p.90 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

HENKIN, Louis. The Rights of Man Today. New York, Columbia University Press, 1988, p. 1-3. apud PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Max Limonad, 2000.

LUÑO, Antônio Enrique Perez. Los Derechos Fundamentales. 9. ed. Madri: Tecnos, 2007.

MARTINS, Ana Maria Guerra. Direito internacional dos direitos humanos. Lisboa: Almedina, 2006.

MARANHÃO, Ney Stany Morais. A afirmação histórica dos direitos fundamentais. A questão das dimensões ou gerações de direitos. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2225, 4 ago. 2009.

MARTINS. Daniele Comin. Direitos humanos: historicidade e contemporaneidade. In: BOUCAULT. Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO. Nadia de. (Org). Os direitos humanos e o direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público / Celso D. de Albuquerque Mello/ prefácio de M. Franchini Netto à 1ª ed. – 15ª ed. (ver e aum.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

MORAES, Alexandre de. Direitos Humanos Fundamentais: comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Atlas, 1997.

NAVIA, Rafale Nieto. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. . In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Comp.). Estudios Básicos de Derechos Humanos. San José, C.R.: IIDH, 1994. p.265 apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

NAVIA, Rafale Nieto. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. . In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Comp.). Estudios Básicos de Derechos Humanos. San José, C.R.: IIDH, 1994. p. 265-288 apud apud SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

ONU. Comissão de Direitos Humanos. Resolução 2004/42. 55ª sessão. 19 de abril de 2004.

ONU. Comissão de Direitos Humanos. Resolução 2005/38. 57ª sessão. 19 de abril de 2005.

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos.

ONU. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

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

_____. Direitos Humanos em juízo: comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos e estudo e implementação dessas decisões no Direito brasileiro. São Paulo: Max Limonad, 2001.

SANTOS, Janara Pereira César. Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: um sistema jurídico pouco conhecido. Revista da Esmese, Sergipe, n. 9, p. 187-208, 2006.

SILVA, José Afonso da. apud FERNANDES, Ana Lúcia et al. O Direito Internacional dos Direitos Humanos. Exposição apresentada no Painel Direito Internacional dos

Direitos Humanos, em 09 de julho de 1999, promovido pelo departamento de Direito Público – CCSA na Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF – Pleno – MS n. 22.164/SP, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 30/10/1995, DJ 17-11-1995 PP-39206 EMENT VOL-01809-05 PP-01155.

TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. Sistema africano de proteção dos direitos humanos.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: SAFE, 2003.

INSTITUTO LUTERANO DE ENSINO SUPERIOR DE PORTO VELHO ILES/ULBRA

MÁRGARA BEZERRA DO NASCIMENTO

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Porto Velho, RO

2008

MÁRGARA BEZERRA DO NASCIMENTO

MÁRGARA BEZERRA DO NASCIMENTO

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Projeto de Trabalho de Curso apresentado ao Curso de Direito do Instituto Luterano de Ensino Superior de Porto Velho – ILES/ULBRA, para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito. Sob a orientação da Profª. Ms. Jussara Valente Fernandes.

Porto Velho, RO
2008

FOLHA DE IDENTIFICAÇÃO

Dados Curriculares do Autor do Projeto de Trabalho de Curso:

Nome: Márgara Bezerra do Nascimento

Endereço: Rua Glauber Rocha, nº 4580, Conjunto Park Alphaville, Bairro Rio Madeira.

Telefone Residencial: (69) 3225-7508 **Celular:** (69) 9988-2782

Endereço Eletrônico: margara_nascimento@hotmail.com; margarabn@gmail.com

( ) Primeiro Projeto de Pesquisa (x) Segundo ou mais Projeto de Pesquisa

(x) Primeiro Curso de Graduação ( ) Segundo ou mais Curso de Graduação

Se fez outro Curso de Graduação indicar qual ou quais: _____

( ) Artigo Científico Publicado (x) Sem Artigo Científico Publicado

Domínio de Língua estrangeira:

(X) Lê, Escreve e Compreende Muito Bem: Inglês

( ) Lê e Escreve Muito Bem: _____

( ) Lê Muito Bem: _____

( ) Não Lê, Escreve ou Compreende nenhuma Língua Estrangeira

Dados do Professor Orientador:

Nome: ***Jussara Valente Fernandes***

Titulação: Mestre **Endereço Eletrônico:** jussaravalente@hotmail.com; jussara.valente@gmail.com

Dia de Orientação: _____ **Horário:** ___h___min

Dados do Projeto de Trabalho de Curso:

Título e Subtítulo: Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Os procedimentos perante a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos

Área de Concentração: Direito Internacional Humanitário

Linha de Pesquisa: Direitos e garantias fundamentais

Especificação do Produto Final Pretendido: Trabalho de Curso; Artigo Científico; Resumo.

Instituições Envolvidas na Pesquisa: Instituto Luterano de Ensino Superior de Porto Velho ILES/ULBRA.

Tempo de Duração da Pesquisa (em meses): 11 meses

Tipo de Pesquisa: exploratória, bibliográfica, descritiva e documental.

Principal Método Científico a ser utilizado na Pesquisa: dedutivo

SUMÁRIO

1 ASSUNTO ESCOLHIDO.....04
1.1 Delimitação do Tema.....04

2 PROBLEMAS.....05

3 HIPÓTESES.....06
3.1 Variáveis..... 06

4 JUSTIFICATIVA.....07

5 REFERENCIAL TEÓRICO.....08
5.1 Categorias Básicas.....09
5.2 Conceitos Operacionais.....09

6 OBJETIVOS.....11
6.1 Objetivos Gerais.....11
6.2 Objetivos Específicos.....11

7 METODOLOGIA.....12
7.1 Tipo de Pesquisa.....12
7.2 Método.....12
7.3 Procedimentos Técnicos.....12

8 ESTRUTURA PROVÁVEL DO TRABALHO DE CURSO.....13

9. CRONOGRAMA.....14

REFERÊNCIAS CITADAS.....15

REFERÊNCIAS A SEREM CONSULTADAS.....16

1 ASSUNTO ESCOLHIDO

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

1.1 Delimitação do Tema

O objeto da presente análise que resultará na elaboração do trabalho de conclusão de curso de Bacharel em Direito, visa enfocar a questão jurídica, política e social dos direitos humanos no Brasil e no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, discorrendo acerca dos procedimentos adotados pela Comissão e Corte Interamericano de Direitos Humanos na resolução dos conflitos que impedem a convivência do sistema global, dificultando a paz no continente sul-americano, apontando possíveis soluções para reafirmar a fé nos direitos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana, como instrumento de promoção do progresso social e melhores condições de vida entre os cidadãos, assegurando indistintamente o *jus libertatis.*

2 PROBLEMA

- ✓ É possível a unificação de procedimentos entre a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos?
- ✓ É possível a expansão das atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos além daquelas já fixadas?
- ✓ É possível o cidadão comum interagir com a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, sem a interveniência do Estado?

3 HIPÓTESES

- ✓ Sim, é possível a unificação desde que haja cooperação entre os Estados-membros.
- ✓ Não, porquanto suas atribuições são taxativas e não podem ser alteradas.
- ✓ Sim, mas não em ambos os órgãos.

3.1 Variáveis

Não existem variáveis a serem consideradas.

4 JUSTIFICATIVA

A motivação da pesquisa sobre o tema a ser desenvolvido neste trabalho provém da leitura de outro projeto de pesquisa denominado “Direito Internacional Humanitário: Perspectivas Jurídicas para o Século XXI”, que despertou o interesse para verificação da real situação dos direitos humanos, diante do novo contexto territorial surgido após a 2ª Guerra Mundial.

A finalidade do enfoque deste projeto restringe-se na criação de alternativas que possibilitem o amplo acesso à justiça e o funcionamento do sistema interamericano por meio do estudo de acordos regionais de proteção, no âmbito da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, demonstrando sua importância e seus órgãos, bem como as particularidades dos países da América Latina, onde os direitos assegurados pela Convenção Americana recaem essencialmente naqueles relativos à garantia a vida, liberdade, ao devido processo legal, um julgamento justo, a possibilidade de compreensão em caso de erro judiciário, à privacidade, à liberdade de consciência e religião, de participação no governo, à igualdade e proteção judicial.

Relativamente a sua relevância, pretende demonstrar a violação aos direitos humanos no continente americano, realidade crescente após vários regimes ditatoriais, principalmente na América Latina, região que passa por profundas transformações econômicas, políticas e culturais com reiteradas agressões aos direitos fundamentais dos cidadãos e completo desprezo a importância no processo de continuidade na mudança como meio de garantir não só a segurança internacional, mas esclarecer sobre os direitos previstos e disciplinados na Convenção subscrita pelo Brasil, no Decreto-legislativo nº. 27, de 26 de maio de 1992, rejeitando a pena de morte, dispondo, entre outros, sobre o princípio da inocência e acesso ao duplo grau de jurisdição, garantido universalmente à todos os cidadãos.

5 REFERENCIAL TEÓRICO

O homem possui natureza coletiva e somente consegue expandir e maximizar suas potencialidades por meio do convívio social.

Todavia, nessa busca encontra dificuldades na convivência restrita a um grupo, pela necessidade de interagir com pessoas possuidoras de pontos de vistas e objetivos distintos. Nesse contexto, a interação humana pode ocorrer de maneiras diversas, merecendo destacar: *cooperação,* que se dá quando existe objetivo comum ao grupo; *competição*, ocorrida quando os indivíduos objetivam para si, concomitantemente, um mesmo objeto e *conflito* nascido do embate entre interesses antagônicos dos indivíduos do grupo social.

No âmbito das relações internacionais, os direitos humanos foram alvo das preocupações da sociedade, que implicitamente procurava defendê-los. Com essa intenção, foram proclamados declarações com objetivos jurídicos e políticos incorporados como normas entre as nações civilizadas, cuja aplicação depende de processo peculiar, marcado por lutas ideológicas.

Assim, somente após o final da primeira guerra mundial, quando o mundo passou a preocupar-se com a necessidade de equacionar igualitariamente os direitos humanos entre as nações, esses passaram a constar entre as preocupações internacionais, pela constatação advinda da observação das lutas sociais e do impacto histórico provocado especialmente pelos crimes cometidos na era nazi-fascista, sendo premente a necessidade de proteção internacional dos direitos da pessoa humana.

Foi a Primeira Guerra Mundial, conflito bélico motivado por disputas territoriais, que desencadeou grande impacto entre os países vitoriosos, os quais convenceram-se da necessidade em criar mecanismos internacionais de contenção das guerras e das crueldades nelas perpetradas. Em razão disso, foi instituído o Direito Humanitário ou Direito da Guerra, que objetivava a fixação de limites mínimos de respeito à condição humana, relativamente à preservação da vida, dignidade e saúde das vítimas de guerra.

Em sintética retrospectiva histórica, regionalmente, convém mencionar que durante a 9ª Conferência Interamericana de Estados Americanos, realizada em Bogotá, em maio de 1948, os Estados Americanos adotaram a "Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem". Em 1959, a Quinta Reunião de Consulta de Ministros de Relações Exteriores dos países membros da OEA aprovou Resolução que criava a Comissão

Interamericana de Direitos Humanos, (doravante chamada “Comissão", ou "Comissão Interamericana" ou “CIDH”), responsável pela promoção do respeito àqueles direitos.

Em 1965, a Segunda Conferência Interamericana alterou os estatutos da CIDH, autorizando, entre outras ações "a examinar as comunicações que lhe sejam dirigidas e qualquer informação disponível, para que se dirija ao governo de qualquer dos Estados americanos com o objetivo de obter as informações que considere pertinentes e para que lhes formule recomendações, quando considere apropriado, a fim de tornar mais efetiva a observância dos direitos fundamentais". [314]

Em 1969, os Estados Americanos adotaram em São José, Costa Rica, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como "Pacto de São José" (doravante denominada "Convenção" ou "Convenção Americana"). Essa Convenção, vigente desde 1978, se prolongou mais que a maioria dos instrumentos internacionais de direitos humanos, listando entre os direitos protegidos muitos omitidos pela Convenção européia, incluindo, ainda, em suas disposições garantias mais avançadas que àquela sobre Direitos Civis e Políticos.

As mudanças se seguiram, tendo a OEA alterado sua Carta por meio do Protocolo de Buenos Aires, vigente a partir de 1970, o qual modificou o status jurídico da Comissão, que de "entidade autônoma" passou a um dos principais órgãos da Organização.

A Convenção Americana, também determinou a criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (denominada "Corte" ou "Corte Interamericana").

Portanto, pelo presente trabalho, objetiva-se analisar detalhadamente os direitos humanos consagrados nos instrumentos interamericanos anteriormente mencionados, dispensando maior enfoque aos órgãos encarregados de fiscalizar a promoção e proteção dos direitos consagrados naqueles tratados (Comissão Interamericana e Corte Interamericana)[315], demonstrando os diversos mecanismos de trabalho para desempenho dessas funções.

5.1 Categorias Básicas

-Direito Constitucional

-Direitos Fundamentais

---

[314] (Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Velázquez Rodríguez, sentença de 29 de julho de 1988, parág. 177. (tradução não oficial)

[315] Tais órgãos têm competência "para conhecer os assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-Partes" na Convenção Americana e em outros instrumentos interamericanos de direitos humanos.

-Garantias Fundamentais

-Direito Internacional

-Direitos Humanos

-Direitos Sociais

-Convenções Internacionais

-Procedimento

-Acesso à Justiça

-Sistema Interamericano de Direitos Humanos

-Comissão Interamericana de Direitos Humanos

-Corte Interamericano de Direitos Humanos

-Sistema Europeu de Proteção dos Direitos Humanos

5.2 Conceitos Operacionais

-**Direito Constitucional**: é o conhecimento sistematizado da organização jurídica fundamental do Estado, isto é, a sistematização das regras jurídicas relativas à forma do Estado, ao modo de aquisição e exercício do Poder, ao estabelecimento de seus órgãos e aos limites de sua ação;

-**Direitos Fundamentais**: conjunto de prerrogativas e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências da liberdade, igualdade e dignidade entre os seres humanos;

-**Garantias Fundamentais**: é a denominação dada aos múltiplos direitos assegurados ou outorgada aos cidadãos de um país pelo texto constitucional; compreendem todos os meios, instrumentos, procedimentos e instituições destinadas a assegurar o respeito, efetividade do gozo e exigibilidade dos direitos individuais e coletivos;

-Direito Internacional: é o conjunto de regras e de instituições jurídicas que regem a sociedade internacional e que visam estabelecer a paz e a justiça e a promover o desenvolvimento.

-Direitos Humanos: é o conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito à sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana;

-Direitos Sociais: também conhecidos como novos direitos, têm por conteúdo uma prestação de serviço público, tal como o direito à educação e a seguridade social. Em outras palavras, os

direitos sociais são aqueles que transcendem os direitos individuais, quais sejam os direitos públicos, coletivos e difusos;

-Convenção Internacional: é um acordo de vontades, regido pelo Direito Internacional, estabelecido por escrito, entre Estados, agindo na qualidade de sujeitos internacionais, do qual resulta a produção de efeitos jurídicos. Vale mencionar que, no Brasil, as Convenções Internacionais são internalizadas no arcabouço jurídico interno com status de lei ordinária, tornando-se, pois, uma norma de aplicação obrigatória no país;

-Procedimento: é o meio, método para se que faça ou execute alguma coisa, isto é, o modo de agir, a maneira de atuar, a ação de proceder;

-Acesso à Justiça: Acesso à justiça, também chamado pela doutrina brasileira de acesso à ordem jurídica justa, corresponde à possibilidade da parte que tem razão de buscar o Poder Judiciário, e dele obter decisão rápida, justa e útil. Também está ligado à seara da boa instrução que deve ser dada ao povo para que esse possa, por exemplo, conhecer suas leis, participar de movimentos sociais de maneira consciente, de debates a respeito de política e situações que o atingem diretamente, ou seja, para que o povo possa exercer a cidadania de maneira plena e participativa;

-**Sistema Interamericano de Direitos Humanos:** trata-se de um sistema regional de proteção dos direitos humanos, no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA), que coexiste com o sistema universal de direitos humanos da Organização das Nações Unidas (ONU).

-**Comissão Interamericana de Direitos Humanos:** órgão cujo objetivo principal é promover a observação e a defesa dos direitos humanos, atuando como órgão consultivo da OEA nesta matéria. Suas funções estão elencadas no art. 41 da Convenção Americana de Direitos Humanos;

-Corte Interamericano de Direitos Humanos: O instituto foi estabelecido conseqüentemente como uma entidade independente internacional da natureza acadêmica, dedicada ao ensino, à pesquisa e à promoção de direitas humanas, com um foco e uma ênfase multidisciplinares em problemas de América. O instituto, cujo assento está igualmente em San José, Costa Rica, trabalhos como uma sustentação ao sistema Interamericano de proteção internacional de direitos humanos;

-Sistema Europeu de Proteção dos Direitos Humanos: consiste em organizações regionais intergovernamentais, supranacionais que tem por alvo a proteção e a promoção de direitos humanos, bem como se fundamenta em assuntos que emergem no âmbito da União Européia.

6 OBJETIVOS

6.1 Objetivo Geral

Compreender o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humano no que se refere à questão procedimental e de acesso à justiça.

6.2 Objetivo Específico

- ✓ Compreender o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos;
- ✓ Analisar os procedimentos perante a Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos;
- ✓ Examinar os mecanismos de acesso à justiça dos Cidadãos e dos Estados-Membros;

7 METODOLOGIA

7.1 Tipo de Pesquisa

A pesquisa será qualitativa e exploratória, bibliográfica, descritiva e documental na área dos Direitos Fundamentais, Direitos Humanos, Direito Internacional, Direito Constitucional.

7.2 Método

O método na fase da investigação será o Dedutivo.

O raciocínio dedutivo, nesta pesquisa, tem como objetivo explicar o conteúdo das premissas e por meio de uma cadeia de raciocínio em ordem descendente, de análise do geral para o particular, encontrar uma conclusão que responda ao problema principal da pesquisa proposta, assim como aos subsidiários.

7.3 Procedimentos Técnicos

Serão realizadas leituras crítico-reflexivas e a catalogação das obras lidas, com análise de casos concretos onde se identifique a violação do acesso à justiça como mecanismo garantidor dos direitos humanos fundamentais dos cidadãos.

8 ESTRUTURA PROVÁVEL DO TRABALHO DE CURSO

Introdução

1. Breve Histórico sobre os Direitos Humanos
1.2 Conceitos, características e conflitos.
1.3 Teoria Geral dos Direitos Humanos

2. Sistema Interamericano de Direitos Humanos

3. Comissão Interamericana de Direitos Humanos
3.1 Legitimação junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos
3.2 Requisitos de Petição
3.3 Procedimentos da Comissão Interamericana de Direitos Humanos

4. Corte Interamericana de Direitos Humanos
4.1 Legitimação junto à Corte Interamericana de Direitos Humanos
4.2 Requisitos de Petição
4.3 Procedimentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos

5. Divergências Procedimentais perante a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos

6. Sistema Europeu de Direitos Humanos: maquinismo procedimental

7. Mecanismos de Implementação ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos

8. Casos Concretos

Conclusão

Referências

9 CRONOGRAMA

	2009					2009					
	fev.	mar.	abr.	mai.	jun.	jul.	ago.	set.	out.	nov.	dez.
Revisão do Projeto de Trabalho de Curso junto com o Professor Orientador											
Nova Revisão Bibliográfica e demais coletas de dados											
Entrega do Relatório Parcial de Pesquisa											
Apresentação Oral do Projeto de Pesquisa e do Relatório Parcial de Pesquisa											
Análise do material coletado											
Elaboração da Primeira Versão do Trabalho de Curso											
Revisão da Primeira Versão do Trabalho pelo Orientador											
Elaboração da Versão Final do Trabalho de Curso											
Revisão da Versão Final do Trabalho pelo Orientador											
Correção Ortográfica do Trabalho de Curso											
Depósito do Trabalho de Curso para a Defesa Pública											
Defesa Pública											

Referências Citadas

SÃO PAULO (Estado). Procuradoria Geral do Estado. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Instrumentos internacionais de Direitos Humanos.* 2. tiragem. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 1997.

SILVA, de Plácido e. **Vocabulário Jurídico/** atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, Roberto Luiz. **Direito internacional público resumido.** Belo Horizonte: Inédita, 1999. (Direito resumido).

Workshop **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil.** (1999: Brasília, DF). A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil – Imprensa Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000.

Referências a serem Consultadas

PIOVISAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**/Flávia Piovisan. 10ª ed.rev., ampl.e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.