

TÍTULO IV

O MECANISMO COLETIVO INTERAMERICANO DE APURAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

1. Introdução

A proteção de direitos humanos nas Américas é formada essencialmente por quatro diplomas normativos de suma importância¹: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Carta da Organização dos Estados Americanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos e finalmente o Protocolo de San Salvador, relativo aos direitos sociais e econômicos.

Esses diplomas forjaram dois sistemas de proteção, que interagem de modo expresso. O primeiro sistema é o da Organização dos Estados Americanos (OEA), que utiliza os preceitos primários da Carta de criação da própria OEA e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. O segundo é o sistema da Convenção Americana de Direitos Humanos, criado no bojo da própria OEA.

A interação entre os sistemas é vista já no mais antigo deles, que é o sistema da Carta da OEA, organização intergovernamental criada em 1948. Dispõe a Carta da OEA, em seu artigo 106², que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (um de seus órgãos principais) tem como principal função promover o respeito e a defesa dos direitos humanos e servir como órgão consultivo da Organização em tal matéria, dispondo ainda que uma convenção interamericana sobre direitos humanos estabelecerá a estrutura, a competência e as normas de funcionamento da referida Comissão, bem como as dos outros órgãos encarregados de tal matéria". Em seguida, o artigo 105 da mesma Carta estabelece que, "enquanto não entrar em vigor a convenção interamericana sobre direitos humanos a que se refere o Capítulo XV, a atual Comissão Interamericana de Direitos Humanos velará pela observância de tais direitos".

Já o sistema da Convenção Americana de Direitos Humanos tem vários pontos de contato com o sistema da Carta da OEA. Em primeiro lugar, trata-se de um sistema engendrado no seio da própria OEA e que conta inclusive com a participação ativa de um órgão principal da OEA, que é a Comissão Intera-

1. Há outros tratados que também compõem a proteção de direitos humanos nas Américas, a saber: o Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos Referente à Abolição da Pena de Morte, a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.

2. Com a redação dada pelo Protocolo de Buenos Aires de 1967.

mericana de Direitos Humanos. Em segundo lugar, o financiamento do sistema da Convenção é feito pela OEA e os membros do segundo sistema são, sem exceção, membros do primeiro. Em terceiro lugar, as regras do primeiro sistema são subsidiariamente aplicáveis ao segundo, de acordo com o disposto no artigo 29, "b", da Convenção Americana de Direitos Humanos, que dispõe que as obrigações baseadas na Convenção não podem servir de justificativa para a não aplicação de outras normas de proteção de direitos humanos constantes em outros diplomas normativos.

Na realidade, temos dois círculos concêntricos: um círculo amplo composto pelo sistema da Carta da OEA, com 35 Estados dessa Organização; um círculo menor, composto por 23 Estados, que ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)³. Então, os dois sistemas comungam, na essência, da mesma origem, a OEA. A diferença está no compromisso mais denso firmado pelos integrantes do segundo sistema, que conta inclusive com um tribunal especializado em direitos humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, como veremos.

Porém, mesmo que um país pertença ao círculo mais estrito da Convenção, pode ser avaliado perante o círculo mais amplo, o da Carta da OEA. É o que ocorreu com Honduras, durante a crise do golpe militar de 2009, como veremos.

2 O sistema da Organização dos Estados Americanos (OEA)

2.1 Aspectos gerais

Após a independência das antigas colônias espanholas, o sonho do Libertador Simon Bolívar era mimetizar a experiência norte-americana e criar uma grande federação de países recém-independentes na América Latina, em especial no norte da América do Sul (a República da Grande Colômbia).

Após o fracasso do sonho bolivariano, surge o *pan-americanismo*, movimento incentivado pelos Estados Unidos no final do século XIX e que visava à cooperação entre os Estados americanos, na linha da Doutrina Monroe⁴. Para

³ Ao todo, foram 25 Estados da OEA (entre 35) que ratificaram a Convenção, mas dois deles (Trinidad e Tobago, em 1998, e Venezuela, em 2012) a denunciaram. Em 2018, são 12 Estados que ainda não são partes da CADH: Antígua e Barbuda, Bahamas, Belize, Canadá, Cuba, Estados Unidos, Guiana, São Cristóvão e Névis (Saint Kitts and Nevis), Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas, Trinidad e Tobago (foi parte de 1991 a 1998), Venezuela (foi parte de 1977 a 2012).

⁴ Sobre a Doutrina Monroe, ver ACCIOLY, Hildebrando, NASCIMENTO E SILVA, Geraldo E. e CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*, 18. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 347.

dar forma a essa cooperação, foram organizados que somaram nove grandes encontros do Conselho dos Estados Americanos em 1948. A primeira Conferência ocorreu entre outubro de 1889 e abril de 1890, tendo sido criado um *Escritório Comercial da América* em Washington para mero apoio administrativo. Em 1901, o Escritório passou a ser o *Escritório das Repúblicas Americanas*, nome mantido até 1906 e alterado para *União Pan-Americana* em Buenos Aires, 1910. Após a 1ª Guerra Mundial, as Conferências de Santiago (1923), Havana (1928), Montevideo (1933) e Lima (1938) foram marcadas pelo desejo de fortalecer os mercados e forjar uma cooperação técnica. Nesse ciclo de conferências foi o avanço do direito internacional privado, consagrado no Tratado Interamericano de Direito Internacional Privado (1929) (vigor até hoje⁵) elaborado na Sexta Conferência Pan-Americana em Havana, 1928.

No plano político, as Conferências Pan-Americanas, o que facilitou a criação da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 1948.

O contexto da criação da OEA foi o da Conferência Pan-Americana do Rio de Janeiro (1948) e o Tratado Interamericano de Assistência Recíproca (TIAR) em 1948, sistema regional de segurança coletiva (considerada uma agressão a todos) sob o impulso dos Estados Unidos ansiosos por assegurar uma defesa hemisférica.

Nesse contexto, a *União Pan-Americana* foi substituída pela Carta de Bogotá em 1948. O assassinato do líder colombiano Gaitán em 1948 ocorreu entre março e maio de 1948.

⁵ Com apenas 15 Estados-partes. Promulgada em 1929, a Convenção Sobre o direito internacional privado, ver CARVALHO, 2018.

⁶ A numeração das Conferências Pan-Americanas é: I Conferência Interamericana de Paz e Segurança em 1901 (Buenos Aires), II Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1906 (Rio de Janeiro), III Conferência Interamericana para manutenção da paz e segurança em 1910 (Buenos Aires), IV Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1923 (Santiago), V Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1928 (Havana), VI Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1933 (Montevideo), VII Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1938 (Lima), VIII Conferência Interamericana sobre Problemas de Paz e Segurança em 1948 (Rio de Janeiro).

do lugar, o financiamento do sistema
membros do segundo sistema são, sem
seio lugar, as regras do primeiro siste-
segundo, de acordo com o disposto no
de Direitos Humanos, que dispõe que
ão podem servir de justificativa para a
teção de direitos humanos constantes

ncêntricos: um círculo amplo compos-
35 Estados dessa Organização; um cír-
que ratificaram a Convenção America-
io, os dois sistemas comungam, na es-
diferença está no compromisso mais
ndo sistema, que conta inclusive com
humanos, a Corte Interamericana de

a ao círculo mais estrito da Convenção.
is amplo, o da Carta da OEA. É o que
o golpe militar de 2009, como veremos.

Estados Americanos (OEA)

olônias espanholas, o sonho do Liber-
periência norte-americana e criar uma
ndentes na América Latina, em espe-
ública da Grande Colômbia).

o, surge o *pan-americanismo*, movimen-
o final do século XIX e que visava à
s, na linha da Doutrina Monroe⁴. Para

35) que ratificaram a Convenção, mas dois
a, em 2012) a denunciaram. Em 2018, são 12
ntigua e Barbuda, Bahamas, Belize, Canadá,
e Névis (Saint Kitts and Nevis), Santa Lúcia,
oi parte de 1991 a 1998), Venezuela (foi parte

Hildebrando, NASCIMENTO E SILVA, Geraldo
Internacional Público, 18. ed., São Paulo: Saraiva,

dar forma a essa cooperação, foram organizadas conferências pan-americanas, que somaram nove grandes encontros do século XIX até a criação da Organização dos Estados Americanos em 1948. A primeira foi realizada em Washington, entre outubro de 1889 e abril de 1890. A institucionalização era rarefeita, tendo sido criado um *Escritório Comercial das Repúblicas Americanas* com sede em Washington para mero apoio administrativo. Na Segunda Conferência realizada no México (1901), o Escritório passa a se denominar *Escritório Internacional das Repúblicas Americanas*, nome mantido na Terceira Conferência (Rio de Janeiro, 1906) e alterado para *União Pan-americana* na Quarta Conferência (Buenos Aires, 1910). Após a 1ª Guerra Mundial, houve ainda as Conferências de Santiago (1923), Havana (1928), Montevideu (1933) e Lima (1938). Essas conferências foram marcadas pelo desejo americano de estimular a abertura de mercados e forjar uma cooperação técnica. A grande contribuição técnica desse ciclo de conferências foi o avanço da codificação interamericana de direito internacional privado, consagrado com o Código Bustamante (Convenção Interamericana de Direito Internacional Privado, ratificada pelo Brasil e em vigor até hoje⁵) elaborado na Sexta Conferência de Havana de 1928.

No plano político, as Conferências serviram para aproximação entre os Estados americanos, o que facilitou a criação, em 1948, justamente na *Nona Conferência Pan-americana*, da Organização dos Estados Americanos (OEA)⁶.

O contexto da criação da OEA foi o da *guerra fria*. Um ano antes, na Conferência Pan-americana do Rio de Janeiro em 1947, foi aprovado o Tratado Interamericano de Assistência Recíproca (TIAR ou Pacto do Rio), que criou um sistema regional de segurança coletiva (a agressão a um dos membros seria considerada uma agressão a todos) sob forte estímulo dos Estados Unidos, ansiosos por assegurar uma defesa hemisférica comum sob sua supervisão.

Nesse contexto, a *União Pan-americana* transforma-se em *Organização dos Estados Americanos* (OEA) pela Carta de Bogotá. Os trabalhos da *Nona Conferência* ocorreram entre março e maio de 1948, convivendo com época conturbada na Colômbia, com o assassinato do líder liberal colombiano Jorge Gaitán e

⁵ Com apenas 15 Estados-partes. Promulgada internamente pelo Decreto n. 18.871, de 1929. Sobre o direito internacional privado, ver CARVALHO RAMOS, André de. *Curso de direito internacional privado*. São Paulo: Saraiva, 2018.

⁶ A numeração das Conferências Pan-americanas exclui a Conferência Interamericana de Consolidação da Paz de 1936 (Buenos Aires, que contou com o Presidente Roosevelt dos EUA) e a Conferência Interamericana sobre Problemas da Guerra e da Paz, já comentada acima, ocorrida entre fevereiro e março de 1945 em Chapultepec (México), bem como a Conferência Interamericana para manutenção da paz e segurança realizada no Rio de Janeiro em 1947 que gerou o Tratado Interamericano de Assistência Recíproca – TIAR, o Tratado do Rio). Ainda ocorreu a X Conferência Pan-americana de 1954 em Caracas. Após, os encontros e conferências entre os Estados americanos foram transferidos para o âmbito da OEA.

conflitos sociais conhecidos como “Bogotazo”. Esse clima de distúrbio social e guerra fria fez nascer um tratado extenso com 112 artigos, assinado pelos 21 Estados fundadores da OEA, conhecido também como Carta de Bogotá⁷.

De acordo com a Carta de 1948, a OEA é uma organização intergovernamental, aberta a todos os Estados americanos, que acabaram – todos – ingressando na organização ao longo dos anos.

Seus objetivos são amplos: garantia da paz e segurança internacionais, cooperação e ação solidária, promoção da democracia representativa, promoção dos direitos humanos e erradicação da pobreza, desenvolvimento econômico e social e prevenção de conflitos e busca de solução pacífica de controvérsias.

No que tange aos direitos humanos, a Carta está repleta de menções genéricas de respeito aos direitos humanos, que consta já do Preâmbulo⁸ e, entre outros, dos artigos 3^o, alínea “1”⁹, 17¹⁰, 33¹¹, 45¹².

7 São fundadores: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Estados Unidos da América, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai, Venezuela. Cuba é também membro fundador, porém, na VIII Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores em 1962, por pressão dos EUA, o governo comunista de Cuba foi suspenso de seus direitos de participar da OEA. Em 2009 essa resolução de suspensão foi revogada. Depois de 1948 ingressaram na OEA: Antígua e Barbuda (1967), Barbados (1967), Trinidad e Tobago (1967), Jamaica (1969), Grenada (1975), Suriname (1977), Dominica (1979), Santa Lúcia (1979), São Vicente e Granadinas (1981), Bahamas (1982), Saint Kitts e Nevis (1984), Canadá (1990), Belize (1991) e Guiana (1991). Conferir em HERZ, Mônica. “Carta da OEA (1948)”, in MAGNOLI, Demétrio. *A história da paz*, São Paulo: Contexto, 2008, p. 331-353.

8 *In verbis*: “Certos de que o verdadeiro sentido da solidariedade americana e da boa vizinhança não pode ser outro senão o de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade individual e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do Homem”.

9 *In verbis*: “Artigo 3^o – Os Estados americanos reafirmam os seguintes princípios: (...) – 1) Os Estados americanos proclamam os direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo”.

10 *In verbis*: “Artigo 17 – Cada Estado tem o direito de desenvolver, livre e espontaneamente, a sua vida cultural, política e econômica. No seu livre desenvolvimento, o Estado respeitará os direitos da pessoa humana e os princípios da moral universal”.

11 *In verbis*: “Artigo 33 – O desenvolvimento é responsabilidade primordial de cada país e deve constituir um processo integral e continuado para a criação de uma ordem econômica e social justa que permita a plena realização da pessoa humana e para isso contribua”.

12 *In verbis*: “Artigo 45 – Os Estados membros, convencidos de que o Homem somente pode alcançar a plena realização de suas aspirações dentro de uma ordem social justa, acompanhada de desenvolvimento econômico e de verdadeira paz, convêm em enviar os seus maiores esforços na aplicação dos seguintes princípios e mecanismos”, seguindo-se a enumeração de vários direitos em diversas alíneas. Os artigos 46, 47, 48, 49 e 50 tratam também de direitos humanos, como os direitos à educação, trabalhistas e referentes à previdência social.

O preâmbulo, aliás, clareamente solidariedade americana e da boa vizinhança neste continente, de um regime de liberdade individual e dos direitos essenciais do homem”. Cumpre o respeito “os direitos fundamentais da personalidade, credo ou sexo. Já o desenvolvimento deve ser feito respeitando a moral universal”¹³. Finalmente, o direito ao bem-estar material¹⁴, o direito à greve e à negociação coletiva, assistência jurídica para fazer valer o direito à educação, considerado como um dos objetivos da OEA e do progresso”¹⁸.

Chama a atenção de todos os artigos da Organização das Nações Unidas e da Organização regional” (artigo 1^o da Carta da ONU (“acordos regionais”)).

Apesar desses objetivos ambientais, a intervenção nos assuntos domésticos dos Estados (que consta do preâmbulo).

Por isso, a fórmula para densificar o texto como um dos objetivos da Org

13 Art. 17, *in fine*.

14 Art. 45, alínea “a”.

15 Art. 45, alínea “b”.

16 Art. 45, alínea “c”.

17 Art. 45, alíneas “h” e “i”.

18 Art. 47, *in fine*.

19 *In verbis*: “Artigo 1^o – Os Estados americanos, conscientes de que a solidariedade nacional que vêm desenvolvendo para promover sua solidariedade, intensificar sua unidade territorial e sua independência. De acordo com os princípios da Carta Americana constitui um organismo novo, com mais faculdades que aquelas expressas nas disposições a autoriza a intervir em assuntos de interesse comum (do Autor).”

20 *In verbis*: “Conscientes de que esta Organização surge da sua mútua compreensão e seu respeito à independência, na igualdade e no direito

7. Esse clima de distúrbio social e com 112 artigos, assinado pelos 21 também como Carta de Bogotá⁷.

é uma organização intergovernamental que acabaram – todos – ingressar.

paz e segurança internacionais, democracia representativa, promoção econômica, desenvolvimento econômico e resolução pacífica de controvérsias.

Carta está repleta de menções genéricas, consta já do Preâmbulo⁸ e, entre outros, em seu artigo 15¹².

Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Venezuela. Cuba é também membro fundador das Relações Exteriores em 1962, por suspensão de seus direitos de participar da organização. Depois de 1948 ingressaram na Organização dos Estados Americanos: Trinidad e Tobago (1967), Jamaica (1969), Santa Lucía (1979), São Vicente e Granadinas (1984), Canadá (1990), Belize (1991) e Panamá (1991). OEA (1948)", in MAGNOLI, Demétrio. *Os Estados Americanos*. São Paulo: FFLCH/USP, 1993, p. 53.

solidariedade americana e da boa vizinhança neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, individual e de justiça social, fundado no respeito aos seguintes princípios: (...) – 1) respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo.

firmam os seguintes princípios: (...) – 1) respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo.

e desenvolver, livre e espontaneamente, o desenvolvimento econômico e social, respeitando a moral universal¹³.

responsabilidade primordial de cada país e a criação de uma ordem econômica e social humana e para isso contribua¹⁴.

acordos de que o Homem somente pode viver em uma ordem social justa, acompanhada de paz, convém em envidar os seus maiores esforços", seguindo-se a enumeração de artigos 48, 49 e 50 tratam também de direitos referentes à previdência social.

O preâmbulo, aliás, claramente estabelece que "... o verdadeiro sentido da solidariedade americana e da boa vizinhança não pode ser outro senão o de consolidar neste continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade individual e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem". Os Estados americanos proclamaram ainda o respeito "os direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo. Já o artigo 17 da Carta estipula que o desenvolvimento deve ser feito respeitando-se "os direitos da pessoa humana e os princípios da moral universal"¹³. Finalmente, a Carta estabelece direitos sociais, tais como o direito ao bem-estar material¹⁴, o direito ao trabalho¹⁵, direito à livre-associação, direito à greve e à negociação coletiva¹⁶, direito à previdência social e à assistência jurídica para fazer valer seus direitos¹⁷. Já o artigo 47 estabelece o direito à educação, considerado como "fundamento da democracia, da justiça social e do progresso"¹⁸.

Chama a atenção de todos que esses objetivos são próximos aos objetivos da Organização das Nações Unidas, tendo a OEA se autodefinido como "organização regional" (artigo 1º da Carta da OEA) regrada pelo Capítulo VIII da Carta da ONU ("acordos regionais").

Apesar desses objetivos ambiciosos, a Carta foi redigida sob o marco da não intervenção nos assuntos domésticos (artigo 1º¹⁹) e respeito da soberania dos Estados (que consta do preâmbulo²⁰ e do artigo 1º).

Por isso, a fórmula para densificar o conceito de "direitos humanos" previsto como um dos objetivos da Organização foi de adotar, na própria Conferência

13 Art. 17, *in fine*.

14 Art. 45, alínea "a".

15 Art. 45, alínea "b".

16 Art. 45, alínea "c".

17 Art. 45, alíneas "h" e "i".

18 Art. 47, *in fine*.

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

20 *In verbis*: "Conscientes de que esta missão já inspirou numerosos convênios e acordos cuja virtude essencial se origina do seu desejo de conviver em paz e de promover, mediante sua mútua compreensão e seu respeito pela soberania de cada um, o melhoramento de todos na independência, na igualdade e no direito;"

de Bogotá em 1948, uma "Declaração" não vinculante²¹ e não um tratado internacional (que só seria adotado em 1969). Essa Declaração, denominada Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, aprovada em maio de 1948 junto com a Carta da OEA, antecedeu a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos (aprovada em dezembro de 1948). Na Declaração Americana, há uma série de direitos civis e políticos, econômicos, sociais e culturais nos artigos I a XXVII; os deveres são estabelecidos nos artigos XXIX a XXXVIII, demonstrando aqui uma visão segregada (entre direitos e deveres) hoje superada pelo reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos humanos²².

Para HERZ, a tradição não intervencionista e legalista é bastante enraizada na cultura do Direito Internacional latino-americano, pois serviria de barreira ao peso assimétrico dos Estados Unidos²³.

Além disso, a OEA ainda enfrentou as contradições da guerra fria, na qual o Estado Democrático e de maior peso na região – os Estados Unidos – conspiraram notoriamente a favor de ditaduras submissas aos seus interesses na América Latina. Os apoios ao golpe militar na Guatemala (cujo Presidente Jacobo Arbenz havia promovido uma reforma agrária) em 1954, no Brasil em 1964, no Chile em 1973, entre outros, sem contar o apoio a ditaduras sangüinárias, como a de Trujillo na República Dominicana (território que foi base para os americanos na 2ª Grande Guerra) ou a de Somoza na Nicarágua, dificultaram a adoção de uma posição firme da OEA contra violações brutais de direitos humanos no continente.

Apesar desses entraves, a promoção dos direitos humanos foi lentamente posta em prática no seio da OEA.

O primeiro passo concreto foi dado com a criação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH – também se utiliza a sigla CIDH) na V Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores da OEA (Santiago, 1959), sem apoio na redação original da Carta. Pela proposta aprovada, a Comissão funcionaria provisoriamente até a adoção de uma Convenção Interamericana de Direitos Humanos. O Comitê Interamericano de Juristas foi encarregado de elaborar o projeto dessa convenção de direitos humanos. Nos seus primeiros anos, a Comissão restringiu-se a "promover" os direitos humanos consagrados pela Declaração Americana no continente. O Estatuto da Comissão, aprovado pela OEA em 1960, não estabeleceu outros poderes ou

21 Ver abaixo a interpretação da Corte Interamericana que deu *força vinculante indireta* à Declaração Americana.

22 Sobre a dimensão objetiva, ver CARVALHO RAMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*, 6. ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

23 HERZ, Mônica. "Carta da OEA (1948)", in MAGNOLI, Demétrio. *A história da paz*, São Paulo: Contexto, 2008, p. 331-353, em especial p. 340.

funções para assegurar o respeito ao Interamericana Extraordinária de 1960. Comissão, ampliando suas funções. O órgão internacional de supervisão de seus compromissos (elencados na Declaração de respeito aos direitos humanos. Poder e examinar petições individuais humanos, bem como a inquirir os Estados condutas.

Esse desenvolvimento institucionalização do Protocolo de Buenos Aires emendou a Carta da OEA. Pelo Protocolo principal e autônomo (pois seus comissários têm independência funcional) da Comissão, superando a debilidade inicial da Carta em reunião de Ministros. Assim permanente da OEA, tendo os Estados pedidos de informação, bem como a Comissão pois estas eram fundadas na própria Carta.

Fez ainda o Protocolo menção a direitos humanos (redigido em 1948 em Direitos Humanos). O Protocolo de Cartagena criou artigos que expressamente mencionam a igualdade primordial de cada país e continuado para a criação de uma Comissão para a plena realização da pessoa humana. O Protocolo, hoje artigo 33 da Carta).

Foi a partir de 1991, que a promoção foi por um *fato inédito* na história da Organização: todos membros efetivos (o governo de cada país).

Nesse ambiente, foi editado o Protocolo de San José, que introduziu a cláusula democrática na Organização. A OEA pode ser suspenso como sanção (como abaixo o caso de Honduras). Finalmente, o Conselho Interamericano de Direitos Humanos promover a cooperação entre os Estados e seu desenvolvimento integral e, em particular,

24 Formado pela fusão do Conselho Econômico Interamericano para a Educação, Ciência e Cultura.

vinculante²¹ e não um tratado in-
9). Essa Declaração, denominada
do Homem, aprovada em maio de
a própria Declaração Universal dos
de 1948). Na Declaração Americana,
econômicos, sociais e culturais nos
os nos artigos XXIX a XXXVIII, de-
re direitos e deveres) hoje superada
dos direitos humanos²².

ista e legalista é bastante enraizada
americano, pois serviria de barreira

contradições da guerra fria, na qual
região – os Estados Unidos – conspi-
submissas aos seus interesses na
ar na Guatemala (cujo Presidente
ma agrária) em 1954, no Brasil em
contar o apoio a ditaduras sangui-
inicana (território que foi base para
Somoza na Nicarágua, dificultaram
ontra violações brutais de direitos

s direitos humanos foi lentamente

n a criação da Comissão Interame-
I – também se utiliza a sigla CIDH)
Relações Exteriores da OEA (San-
da Carta. Pela proposta aprovada,
é a adoção de uma Convenção In-
nitê Interamericano de Juristas foi
nvenção de direitos humanos. Nos
se a “promover” os direitos huma-
na no continente. O Estatuto da
ção estabeleceu outros poderes ou

icana que deu força vinculante indireta à

AMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos*
araiva, 2016.

AGNOLI, Demétrio. *A história da paz*, São
340.

funções para assegurar o respeito aos direitos humanos. A II Conferência In-
teramericana Extraordinária de 1965 aprovou modificações no Estatuto da
Comissão, ampliando suas funções. A Comissão transformou-se em verdadei-
ro órgão internacional de supervisão do cumprimento, pelos Estados da OEA,
de seus compromissos (elencados na Carta da OEA e na Declaração Americana)
de respeito aos direitos humanos. Para tanto, a Comissão foi autorizada a re-
ceber e examinar petições individuais sobre pretensas violações de direitos
humanos, bem como a inquirir os Estados sobre os fatos apurados e recomen-
dar condutas.

Esse desenvolvimento institucional da Comissão foi consagrado na elabo-
ração do Protocolo de Buenos Aires em 1967 (entrou em vigor em 1970), que
emendou a Carta da OEA. Pelo Protocolo, a Comissão passou a ser órgão prin-
cipal e autônomo (pois seus comissários – também chamados de comissionados
– têm independência funcional) da própria Organização dos Estados America-
nos, superando a debilidade inicial de ter sido criada por mera resolução ado-
tada em reunião de Ministros. Assim, a Comissão incorporou-se à estrutura
permanente da OEA, tendo os Estados a obrigação de responder aos seus
pedidos de informação, bem como cumprir, em boa-fé, suas recomendações,
pois estas eram fundadas na própria Carta da OEA, agora reformada.

Fez ainda o Protocolo menção a elaboração de um tratado internacional
de direitos humanos (redigido em 1969, a Convenção Americana de Direitos
Humanos). O Protocolo de Cartagena das Índias (1985), por sua vez, introdu-
ziu artigos que expressamente mencionam que o desenvolvimento é respon-
sabilidade primordial de cada país e deve constituir um processo integral e
continuado para a criação de uma ordem econômica e social justa que permita
a plena realização da pessoa humana e para isso contribua (artigo 32 do
Protocolo, hoje artigo 33 da Carta).

Foi a partir de 1991, que a promoção de direitos humanos foi alavancada
por um fato inédito na história da organização: pela primeira vez, todos os Es-
tados membros efetivos (o governo de Cuba estava suspenso) eram *democracias*.

Nesse ambiente, foi editado o Protocolo de Washington (1992), que intro-
duziu a cláusula democrática na Organização (artigo 9º), pela qual um membro
da OEA pode ser suspenso como sanção à ruptura do regime democrático (ver
abaixo o caso de Honduras). Finalmente, o Protocolo de Manágua (1993) criou
o “Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral”²⁴, voltado para
promover a cooperação entre os Estados americanos, com o propósito de obter
seu desenvolvimento integral e, em particular, de contribuir para a eliminação

²⁴ Formado pela fusão do Conselho Econômico e Social Interamericano com o Conselho
Interamericano para a Educação, Ciência e Cultura.

da pobreza crítica, segundo as normas da Carta, no que se refere aos campos econômico, social, educacional, cultural, e científico e tecnológico (artigo 94).

Tendo em vista a Carta da OEA e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem é justo concluir que a proteção de direitos humanos esteve sempre no centro das preocupações *formais* dessa organização.

A evolução na implementação desses objetivos postos no papel foi lenta, com grande benevolência para várias ditaduras ao longo das décadas. Porém, após mais de 60 anos de existência, já existem mecanismos concretos de proteção de direitos humanos na OEA.

Esses mecanismos são operacionalizados por quatro órgãos dessa organização, a saber: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral, bem como a Assembleia Geral da OEA e o Conselho Permanente da OEA, este considerado como braço permanente daquela Assembleia²⁵, bem como a Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, como se depreende dos artigos 53, 90, 93, 100 e 111 da Carta da OEA.

Ainda, podemos classificar os mecanismos já em ação na OEA para a proteção de direitos humanos em dois tipos: o mecanismo coletivo político (capitaneado pela Assembleia Geral, pelo Conselho Permanente e pela Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores) e o mecanismo coletivo quase judicial (capitaneado pela Comissão Interamericana e o Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral).

2.2 O mecanismo coletivo político: a Carta Democrática Interamericana

A Assembleia Geral da OEA é o órgão político final no procedimento de responsabilização internacional do Estado diante de descumprimentos do rol de direitos fundamentais constantes da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e da Carta da OEA.

Nesse sentido, estabelece o artigo 54, alínea *a*, que compete à Assembleia Geral "*decidir a ação e as políticas gerais da Organização*", o que abrange avaliar a situação de respeito aos direitos humanos nos Estados membros.

Esse órgão, constituído de representantes de todos os Estados signatários, tem cunho eminentemente político e analisa todas as informações referentes a uma determinada situação de violação de direitos humanos (encaminhadas pelos Estados ou pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos) e reco-

²⁵ O Conselho Permanente atua como Comissão Preparatória da reunião da Assembleia Geral (art. 90, alínea *c* da Carta). É órgão de consulta (art. 82) e atua exercendo bons ofícios na solução de controvérsias entre os Estados da OEA.

manda a adoção de medidas pelos Estados. A recomendação da Assembleia Geral, o voto e a edição de sanções coletivas adicionais.

Embora o artigo 53 não mencione expressamente a incumbência à Assembleia da OEA, em matéria de sanções coletivas pelo descumprimento da Carta seria o desrespeito aos direitos humanos a tarefa da Assembleia. O órgão intergovernamental, possuindo o poder de voto da OEA, todos aptos a votar em suas reuniões, Estados violadores de direitos humanos.

Entretanto, a OEA tem demonstrado preocupação com o desrespeito aos direitos humanos, tendo tomado as necessárias sanções a Estados infratores recentemente, de Honduras.

O Haiti foi objeto de intenso monitoramento de Direitos Humanos a partir do golpe de Estado de Bertrand Aristide em 29 de setembro de 1991. A Resolução Especial da Comissão ao país, mencionada no parágrafo anterior.

Com base nos informes da Comissão Interamericana de Direitos Humanos a OEA, através do Conselho Permanente, condenou a ruptura do regime democrático em Honduras, suspendendo a participação de todos os Estados membros da Organização com o intuito de ajudar ou fornecimento de material militar.

A Resolução ainda requisitava a ou a suspensão de membros (tal qual o Banco Interamericano de Desenvolvimento também seus programas em relação ao Haiti).

Após essa resolução seguiu-se a Resolução da Assembleia Geral em 1991, que solicitava o congelamento de relações comerciais com os membros da OEA. A Resolução não apenas suspendeu a participação da organização, ao estipular medidas comerciais, com pedido aos Estados partes de suspenderem a venda de armas, munições e aviões que não respeitassem as condições estabelecidas, bem como o congelamento de seu patrimônio. Foi solicitado que os representantes dos Estados membros multilaterais e nas Nações Unidas fossem sancionatórias da Resolução.

O golpe haitiano foi o impulso para a adoção da Resolução da Assembleia Geral em Washington de 14 de dezembro de 1991.

Carta, no que se refere aos campos científico e tecnológico (artigo 94).
Declaração Americana de Direitos e proteção de direitos humanos essenciais dessa organização.

Objetivos postos no papel foi lenta-
mente ao longo das décadas. Porém,
em mecanismos concretos de pro-

por quatro órgãos dessa organi-
zação de Direitos Humanos, o Conselho
Permanente, bem como a Assembleia Geral
este considerado como braço pe-
nição de Consulta dos Ministros das
s artigos 53, 90, 93, 100 e 111 da

os já em ação na OEA para a pro-
mecanismo coletivo político (capi-
ho Permanente e pela Reunião de
res) e o mecanismo coletivo quase
mericana e o Conselho Interameri-

co: a Carta Democrática

político final no procedimento de
ante de descumprimentos do rol
Declaração Americana de Direitos e

nea a, que compete à Assembleia
anização", o que abrange avaliar a
os Estados membros.

es de todos os Estados signatários,
a todas as informações referentes
direitos humanos (encaminhadas
ana de Direitos Humanos) e reco-

Preparatória da reunião da Assembleia
(art. 82) e atua exercendo bons ofícios

menda a adoção de medidas pelos Estados. No caso do não cumprimento da recomendação da Assembleia Geral, o Estado fere a Carta da OEA, possibilitando a edição de sanções coletivas adiante expostas.

Embora o artigo 53 não mencione *expressamente o poder de ordenar sanções*, incumbiria à Assembleia da OEA, enquanto órgão central da organização, *propor as sanções coletivas pelo descumprimento dos preceitos da OEA*, o que no caso, seria o desrespeito aos direitos humanos. Esse *poder implícito e não explícito* dificulta ainda mais a tarefa da Assembleia Geral, que, cabe sempre lembrar, é um órgão intergovernamental, possuindo um representante por Estado membro da OEA, todos aptos a votar em suas deliberações, o que inclui os próprios Estados violadores de direitos humanos.

Entretanto, a OEA tem demonstrado, em determinadas situações críticas de desrespeito aos direitos humanos, ter vontade política suficiente para adotar as necessárias sanções a Estados infratores, como foi no caso do Haiti e, mais recentemente, de Honduras.

O Haiti foi objeto de intenso monitoramento pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos a partir do golpe militar contra o Presidente eleito Jean Bertrand Aristide em 29 de setembro de 1991, incluindo até o envio de Delegação Especial da Comissão ao país, mesmo após o golpe.

Com base nos informes da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a OEA, através do Conselho Permanente, editou a Resolução n. 1/91, pela qual condenou a ruptura do regime democrático no Haiti. Nessa Resolução foi adotada a suspensão de todas as relações econômicas, financeiras e comerciais dos países membros da Organização com o Haiti, bem como a suspensão de toda ajuda ou fornecimento de material militar.

A Resolução ainda requisitava a outros organismos regionais e internacionais (tal qual o Banco Interamericano de Desenvolvimento) que suspendessem também seus programas em relação ao Haiti.

Após essa resolução seguiu-se a Resolução n. 2/91, de 8 de outubro de 1991, que solicitava o congelamento de haveres do Governo do Haiti nos países membros da OEA. A Resolução n. 2/92 da OEA endureceu ainda mais a posição da organização, ao estipular medidas de monitoramento do embargo comercial, com pedido aos Estados para que negassem acesso a portos de cargueiros e aviões que não respeitassem as medidas da OEA. Além disso, solicitou-se o cancelamento de vistos dos membros golpistas do governo de fato do Haiti, bem como o congelamento de seus haveres nos países da região. Também foi solicitado que os representantes dos países da OEA em organismos financeiros multilaterais e nas Nações Unidas agissem de acordo com as medidas sancionatórias da Resolução.

O golpe haitiano foi o impulso final para a redação do Protocolo de Washington de 14 de dezembro de 1992, que reformou a Carta da OEA.

Graças a esse Protocolo, deu-se nova redação do artigo 9º da Carta, permitindo suspender qualquer Estado-membro cujo governo tenha sido destituído pela força, por maioria de dois terços. Dispõe esse artigo que um membro da Organização, cujo governo democraticamente constituído seja deposto pela força, poderá ser suspenso do exercício do direito de participação nas sessões da Assembleia Geral, da Reunião de Consulta, dos Conselhos da Organização e das Conferências Especializadas, bem como das comissões, grupos de trabalho e demais órgãos que tenham sido criados. A faculdade de suspensão somente será exercida quando tenham sido infrutíferas as gestões diplomáticas que a Organização houver empreendido a fim de propiciar o restabelecimento da democracia representativa no Estado-membro afetado. O membro que tiver sido objeto de suspensão deverá continuar observando o cumprimento de suas obrigações com a Organização. A Assembleia Geral encerrará a suspensão mediante decisão adotada com a aprovação dos Estados-membros.

O caso do Haiti demonstra ser possível, mesmo diante da omissão de disposições claras na Carta da OEA, o posicionamento firme da Organização contrário a violações de direitos humanos. É construído um elo de ligação, então, entre os órgãos de proteção de direitos humanos no sistema interamericano (Comissão) com o Conselho Permanente da OEA. Na medida em que há o descumprimento das decisões vinculantes oriundas deste sistema, deve a OEA zelar para que o Estado infrator repare o dano aos direitos humanos, cumprindo com as referidas decisões.

Em 2001, foi dado mais um passo rumo ao fortalecimento do mecanismo coletivo político de proteção de direitos humanos na OEA, com a aprovação da Carta Democrática Interamericana.

Suas raízes remontam a 1991, quando os Estados da OEA, em sessão da Assembleia Geral em Santiago (Chile), adotaram o “Compromisso de Santiago com a Democracia e Renovação do Sistema Interamericano” e editaram a Resolução sobre Democracia Representativa, mais conhecida como “Resolução 1080” da OEA.

Essa resolução determinou a convocação imediata do Conselho Permanente no caso de ruptura democrática em qualquer um dos Estados membros. Além disso, a Resolução encarregou o Conselho Permanente de elaborar um conjunto de propostas visando reforçar a preservação da democracia nas Américas²⁶. Durante a década de 90, essa Resolução foi invocada ao menos em quatro ocasiões: Haiti (1991), Peru (1992), Guatemala (1993) e Paraguai em 1996.

Em 2001 foi aprovada, na Cúpula das Américas de Quebec (Canadá), a Carta Democrática Interamericana (CDI). Após discussões sobre se a CDI deveria

²⁶ AG/RES. 1080 (XXI-O/91). Resolução disponível em: <http://www.oas.org/xxxiiga/portugues/documentos/democracia_repres.pdf>. Acesso em: 5 mar. 2011.

ser aprovada por intermédio de um Estados – com apoio do Brasil – optando pela resolução da Assembleia Geral da OEA. Apesar de não ser um tratado que trata

A Carta Democrática inicia sustentando que os Estados Americanos reconhece que a estabilidade, a paz e o desenvolvimento para a OEA é promover e consolidar o princípio da não intervenção e a inconstitucional da ordem democrática. O obstáculo insuperável à participação dos americanos.

A partir dessa diretriz, a CDI dispõe sobre a promoção do regime democrático. A missão da Organização não se limita à ruptura, mas também abrange a solução das causas dos problemas que afetam o determinado Estado.

Sua divisão em seis partes esclarece a democracia e o sistema interamericano, o direito à democracia e seus governos, sendo a democracia essencial para o bem-estar econômico dos povos das Américas (parte II). A democracia e os direitos humanos, princípios fundamentais, entre outros, o respeito à liberdade de expressão, o acesso ao poder e ao Direito, a celebração de eleições periódicas, universais e secreto como expressão da vontade dos partidos e organizações políticas, e a participação pública. Ademais, a Carta menciona que a democracia a transparência, a probidade, a responsabilidade dos governos, a liberdade de expressão e a liberdade de expressão.

Após, a Carta expõe o vínculo entre a democracia e o combate à pobreza, reconhecendo que os níveis de desenvolvimento humano são diretamente relacionados à consolidação da democracia. Logo, os Estados devem adotar e executar todas as ações necessárias para promover o crescimento econômico produtivo, a redução da pobreza e a

redação do artigo 9º da Carta, permitiu que o governo tenha sido destituído. Dispõe esse artigo que um membro da Assembleia não constituído seja deposto pela Assembleia. O direito de participação nas sessões da Assembleia, dos Conselhos da Organização e das comissões, grupos de trabalho e subcomissões. A faculdade de suspensão somente se aplica às gestões diplomáticas que a Assembleia não pode propiciar o restabelecimento do membro afetado. O membro que tiver sido suspenso observando o cumprimento de suas obrigações, a Assembleia Geral encerrará a suspensão mediante a decisão dos Estados-membros.

Assim, mesmo diante da omissão de disposição firme da Organização dos Estados Americanos. É construído um elo de ligação entre os direitos humanos no sistema interamericano da OEA. Na medida em que os direitos oriundos deste sistema, deve a OEA reparar o dano aos direitos humanos.

Assim, ao fortalecimento do mecanismo de direitos humanos na OEA, com a aprovação da

em nome dos Estados da OEA, em sessão de 1991, adotaram o "Compromisso de Santiago de Chile sobre os Direitos Humanos Interamericano" e editaram a Resolução da Assembleia Geral conhecida como "Resolução

de 1991 sobre a situação imediata do Conselho Permanente de Direitos Humanos de qualquer um dos Estados membros. Além disso, o Conselho Permanente de elaborar um conjunto de princípios da democracia nas Américas²⁰. Este princípio foi invocada ao menos em quatro ocasiões: Chile (1993) e Paraguai em 1996.

Assim, nas Américas de Quebec (Canadá), a Assembleia Geral discutiu sobre se a CDI deveria

disponível em: <<http://www.oas.org/xxxiiiga>>
Acesso em: 5 mar. 2011.

ser aprovada por intermédio de um Protocolo Modificador da Carta da OEA, os Estados – com apoio do Brasil – optaram pela sua aprovação sob a forma de mera resolução da Assembleia Geral da OEA. Assim, em 11 de setembro de 2001, a Assembleia Geral da OEA aprovou, por unanimidade, a CDI em sua reunião em Lima (Peru). Apesar de não ser um tratado, a CDI, sob a forma de resolução da Assembleia Geral, é tida como interpretação autêntica das normas da Carta da OEA (esta sim um tratado) que tratam do regime democrático.

A Carta Democrática inicia sustentando que a Carta da Organização dos Estados Americanos reconhece que a democracia representativa é indispensável para a estabilidade, a paz e o desenvolvimento da região, e que um dos propósitos da OEA é promover e consolidar a democracia representativa, respeitado o princípio da não intervenção. Logo, qualquer alteração ou ruptura inconstitucional da ordem democrática em um Estado-membro constitui um obstáculo insuperável à participação do Governo do referido Estado nos diálogos americanos.

A partir dessa diretriz, a CDI dispõe, em 28 artigos, os deveres do Estado na promoção do regime democrático. Na realidade, a OEA assume que a missão da Organização não se limita à defesa da democracia nos casos de ruptura, mas também abrange a consolidação, prevenção e antecipação das causas dos problemas que afetam o sistema democrático de governo de um determinado Estado.

Sua divisão em seis partes esclarece seu alcance amplo: a CDI cuida da democracia e o sistema interamericano, definindo que os povos da América têm direito à democracia e seus governos têm a obrigação de promovê-la e defendê-la, sendo a democracia essencial para o desenvolvimento social, político e econômico dos povos das Américas (parte I). Além disso, a CDI faz o vínculo entre a democracia e os direitos humanos, pois são elementos essenciais da democracia representativa, entre outros, o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, o acesso ao poder e seu exercício com sujeição ao Estado de Direito, a celebração de eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal e secreto como expressão da soberania do povo, o regime pluralista de partidos e organizações políticas, e a separação e independência dos poderes públicos. Ademais, a Carta menciona que são também componentes fundamentais do exercício da democracia a transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa (parte II).

Após, a Carta expõe o vínculo entre democracia, desenvolvimento integral e combate à pobreza, reconhecendo que a pobreza, o analfabetismo e os baixos níveis de desenvolvimento humano são fatores que incidem negativamente na consolidação da democracia. Logo, os Estados-membros da OEA se comprometem a adotar e executar todas as ações necessárias para a criação de emprego produtivo, a redução da pobreza e a erradicação da pobreza extrema, levan-

do em conta as diferentes realidades e condições econômicas dos países do Hemisfério. A Carta defende que a promoção e observância dos direitos econômicos, sociais e culturais são inerentes ao desenvolvimento integral, ao crescimento econômico com equidade e à consolidação da democracia dos Estados do Hemisfério. O vínculo com o meio ambiente é explicitado, pois, para a Carta, o exercício da democracia facilita a preservação e o manejo adequado do meio ambiente.

Assim, ficou disposto que é essencial que os Estados implementem políticas e estratégias de proteção do meio ambiente, respeitando os diversos tratados e convenções, para alcançar um desenvolvimento sustentável em benefício das futuras gerações. Esse compromisso comum frente aos problemas do desenvolvimento e da pobreza também ressalta a importância de manter os equilíbrios macroeconômicos e o imperativo de fortalecer a coesão social e a democracia (parte III).

Em seguida, a CDI trata do fortalecimento e preservação da institucionalidade democrática, repetindo a fórmula do Protocolo de Washington (1992), pela qual qualquer Estado membro ou o Secretário-Geral poderá solicitar a convocação imediata do Conselho Permanente para realizar uma avaliação coletiva da situação de ruptura democrática em um Estado-membro. O Conselho Permanente, segundo a situação, poderá determinar a realização das gestões diplomáticas necessárias, incluindo os bons ofícios, para promover a normalização da institucionalidade democrática. Se as gestões diplomáticas se revelarem infrutíferas ou a urgência da situação aconselhar, o Conselho Permanente convocará imediatamente um período extraordinário de sessões da Assembleia Geral para que esta adote as decisões que julgar apropriadas, incluindo gestões diplomáticas, em conformidade com a Carta da Organização, o Direito Internacional e as disposições desta Carta Democrática. No processo, serão realizadas as gestões diplomáticas necessárias, incluindo os bons ofícios, para promover a normalização da institucionalidade democrática.

Quando a Assembleia Geral, convocada para um período extraordinário de sessões, constatar que ocorreu a ruptura da ordem democrática num Estado-membro e que as gestões diplomáticas tenham sido infrutíferas, em conformidade com a Carta da OEA tomará a decisão de suspender o referido Estado-membro do exercício de seu direito de participação na OEA mediante o voto afirmativo de dois terços dos Estados-membros, entrando em vigor imediatamente.

Todavia, o Estado-membro que tiver sido objeto de suspensão deverá continuar observando o cumprimento de suas obrigações como membro da Organização, em particular em matéria de direitos humanos. Adotada a decisão de suspender um governo, a Organização manterá suas gestões diplomáticas para o restabelecimento da democracia no Estado-membro afetado. Uma vez supe-

rada a decisão que motivou a suspensão, o Secretário-Geral poderá propor à Assembleia Geral a suspensão da suspensão. Esta decisão será adotada pelo voto afirmativo de dois terços dos Estados-membros de acordo com a Carta da OEA (parte III).

A Carta Democrática ainda reafirma o compromisso com a promoção da cultura e também a promoção da cultura.

Assim, salta aos olhos que a Carta não trata apenas de fortalecimento integral da democracia, mas também da existência comum da mera existência de ele

Faltaram, contudo, mecanismos de controle pelos Estados, dessas regras. Somente a Carta contém uma sanção clara, que é a suspensão.

As demais disposições são casuísticas e não abrangem a situação de suspensão dos Estados faltosos.

A natureza quase que inteiramente consultiva do mecanismo de suspensão do sistema da Carta da OEA, que prevê a suspensão da participação na Interamericana de Direitos Humanos.

Recentemente, houve um sério conflito militar em Honduras em junho de 1993.

Apesar das reticências americanas, a suspensão de Honduras foi suspensa da OEA em 1993.

2.3 O mecanismo coletivo de suspensão da Interamericana de Direitos Humanos

No sistema da OEA, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos é inserida como órgão principal em matéria de direitos humanos, com a clara missão de zelar, pelo princípio da

A Comissão é composta por sete membros que deverão ser pessoas de alta autoridade moral e de proba conduta em matéria de direitos humanos. Os membros da Comissão deverão ser eleitos por um período de cinco anos e só poderão ser reeleitos para um novo período de cinco anos, desde que não tenham exercido o exercício de atividades que possam comprometer sua imparcialidade, ou a dignidade ou a credibilidade da Comissão.

Os membros da Comissão serão eleitos pelo Conselho Interamericano de Direitos Humanos da OEA, de uma lista de candidatos apresentados pelos Estados-membros. Cada Governo pode propor até três candidatos (apenas um nome), nacionais do Es-

lições econômicas dos países do
e observância dos direitos eco-
o desenvolvimento integral, a
consolidação da democracia dos
ambiente é explicitado, pois, para
reservação e o manejo adequado

s Estados implementem políticas
espeitando os diversos tratados e
to sustentável em benefício das
ente aos problemas do desenvol-
rtância de manter os equilíbrios
r a coesão social e a democracia

e preservação da institucional-
rotocolo de Washington (1992),
cretário-Geral poderá solicitar a
te para realizar uma avaliação
em um Estado-membro. O Con-
erá determinar a realização das
s bons ofícios, para promover a
ca. Se as gestões diplomáticas se-
ção aconselhar, o Conselho Per-
do extraordinário de sessões de
sões que julgar apropriadas, in-
de com a Carta da Organização,
Carta Democrática. No processo,
sárias, incluindo os bons ofícios,
alidade democrática.

para um período extraordinário
da ordem democrática num Es-
s tenham sido infrutíferas, em
decisão de suspender o referido
e participação na OEA median-
s-membros, entrando em vigor

objeto de suspensão deverá con-
igações como membro da Orga-
humanos. Adotada a decisão de
á suas gestões diplomáticas para
membro afetado. Uma vez supe-

rada a decisão que motivou a suspensão, qualquer Estado-membro ou o Se-
cretário-Geral poderá propor à Assembleia Geral o levantamento da suspensão.
Esta decisão será adotada pelo voto de dois terços dos Estados-membros, de
acordo com a Carta da OEA (parte IV da CDI).

A Carta Democrática ainda rege as missões de observação eleitoral (parte
V) e também a promoção da cultura democrática (parte VI).

Assim, salta aos olhos que a CDI contempla um rol abrangente de disposi-
ções de fortalecimento *integral* da democracia nas Américas, fugindo ao lugar
comum da mera existência de eleições periódicas.

Faltaram, contudo, mecanismos de acompanhamento do cumprimento,
pelos Estados, dessas regras. Somente a ruptura do regime democrático possui
uma sanção clara, que é a suspensão da participação na OEA.

As demais disposições são carentes de supervisão e, principalmente, co-
brança dos Estados faltosos.

A natureza quase que inteiramente política da Carta, então, nos leva a
análise do próximo mecanismo de proteção de direitos humanos ainda dentro
do sistema da Carta da OEA, que é o mecanismo quase judicial da Comissão
Interamericana de Direitos Humanos.

Recentemente, houve um sério teste para a Carta Democrática com o gol-
pe militar em Honduras em junho de 2009.

Apesar das reticências americanas iniciais, o mecanismo funcionou e
Honduras foi suspensa da OEA até 2011, após as novas eleições.

2.3 O mecanismo coletivo quase judicial: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral

No sistema da OEA, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi
inserida como órgão principal em 1967 (Protocolo de Buenos Aires) com a
clara missão de zelar, pelo prisma jurídico, pela promoção de direitos humanos.

A Comissão é composta por sete membros (Comissários ou Comissionados),
que deverão ser pessoas de alta autoridade moral e de reconhecido saber em
matéria de direitos humanos. Os membros da Comissão serão eleitos por qua-
tro anos e só poderão ser reeleitos uma vez, sendo que o mandato é incompatí-
vel com o exercício de atividades que possam afetar sua independência e sua
imparcialidade, ou a dignidade ou o prestígio do seu cargo na Comissão.

Os membros da Comissão serão eleitos a título pessoal, pela Assembleia Ge-
ral da OEA, de uma lista de candidatos propostos pelos Governos dos Estados
membros. Cada Governo pode propor até três candidatos (ou seja, pode propor
apenas um nome), nacionais do Estado que os proponha ou de qualquer outro

Estado membro. Quando for proposta uma lista tríplice de candidatos, pelo menos um deles deverá ser nacional de Estado diferente do proponente.

Apesar de teoricamente atuarem desvinculados do Estado da nacionalidade, o Regulamento da Comissão (2009, artigo 17) prevê que os membros da Comissão não poderão participar na discussão, investigação, deliberação ou decisão de assunto submetido à consideração da Comissão, se forem cidadãos do Estado objeto da consideração geral ou específica da Comissão, ou se estiverem credenciados ou cumprindo missão especial como diplomatas perante esse Estado. Essa medida preserva a imagem da Comissão e evita especulações sobre os motivos do voto do Comissário em caso envolvendo o seu próprio país.

Em resumo, a Comissão é um órgão principal da OEA, porém autônomo, pois seus membros atuam com independência e imparcialidade, não representando o Estado de origem.

Há uma complementaridade entre o mecanismo político (operacionalizado pela Assembleia Geral, Secretaria-Geral e Conselho Permanente) e o mecanismo quase judicial, pois esse último forneceria o marco jurídico que atestaria o eventual descumprimento das normas de direitos humanos pelos Estados.

Por disposição expressa da Carta da OEA²⁷, partes expressivas das atribuições da Comissão só se desenvolverão sob a égide da Carta da OEA caso o Estado alvo ainda não tiver ratificado a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Até o momento, somente 23 dos 35 Estados da OEA são partes da Convenção Americana de Direitos Humanos (Trinidad e Tobago e ainda Venezuela ratificaram a Convenção, mas depois a denunciaram). Há, então, uma relação de subsidiariedade: caso o Estado tenha ratificado a Convenção Americana, a Comissão atuará sob a égide de tal diploma; se pertencer ao grupo de 12 Estados que ainda não a ratificou, a Comissão atuará de acordo com a Carta da OEA e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem.

Em síntese, a OEA, com base nos preceitos de sua Carta, não esperou pelo surgimento e fortalecimento do sistema próprio interamericano de proteção aos direitos humanos. Para tanto, a Comissão Interamericana de Direitos Hu-

27 Dispõe o artigo 145 da Carta que "enquanto não entrar em vigor a convenção interamericana sobre direitos humanos a que se refere o Capítulo XV, a atual Comissão Interamericana de Direitos Humanos velará pela observância de tais direitos". O artigo 1º do Estatuto da Comissão segue a mesma linha dispondo que: "Artigo 1º - 1. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um órgão da Organização dos Estados Americanos criado para promover a observância e a defesa dos direitos humanos e para servir como órgão consultivo da Organização nesta matéria. 2. Para os fins deste Estatuto, entende-se por direitos humanos: a. os direitos definidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos com relação aos Estados Partes da mesma; b. os direitos consagrados na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, com relação aos demais Estados membros.

manos foi criada em 1959 e, em s os direitos humanos proclamado Deveres do Homem de 1948²⁸. Co direitos constantes da Declaração l que a Carta da OEA havia mencio

A Comissão é o órgão ao qu respeito e a garantia destes direi ofertar capacitação técnica aos Est as relatorias do mecanismo extra missários, cujos relatórios serão su disso, pode efetuar visitas de camp

Cite-se como exemplo, a visita to, a Comissão realizou, pela pri observação *in loco* da situação de brasileiro em 1995. Durante a per vembro a 9 de dezembro), os integ bros do governo, da sociedade civ tando dados. A partir desse trabalh rio (dito geográfico, por abranger manos em um território, no caso, para a promoção dos direitos hum

Além disso, o estatuto da Comi viduais contendo alegadas violaçõ da OEA e pela Declaração America individual sob a égide da Conven iremos ver abaixo)³⁰. O objetivo de ao Estado para a observância e ga Carta da OEA e pela Declaração Ar

Além desses dispositivos da Ca culados ao cumprimento dos direi

28 Artigo 1º do Estatuto da Comissão, a tal da OEA. Tal estatuto foi modificado p

29 Consta do Relatório Anual de 2012 d (oito): Relatoria Especial sobre Liberdade indígenas; Relatoria sobre os direitos da latoria sobre os direitos das pessoas detid e discriminação racial; Relatoria sobre os e Relatoria sobre os defensores de direit

30 Conforme o artigo 51 do Regulamen

tríplice de candidatos, pelo me-
rente do proponente.

lados do Estado da nacionalida-
(17) prevê que os membros da
o, investigação, deliberação ou
da Comissão, se forem cidadãos
ecífica da Comissão, ou se esti-
pecial como diplomatas perante
a Comissão e evita especulações
envolvendo o seu próprio país.
pal da OEA, porém autônomo.
e imparcialidade, não represen-

ismo político (operacionalizado
elho Permanente) e o mecanis-
marco jurídico que atestaria o
tos humanos pelos Estados.

partes expressivas das atribuições
da Carta da OEA caso o Estado
Americana de Direitos Humanos.

os da OEA são partes da Con-
dad e Tobago e ainda Venezue-
nciaram). Há, então, uma rela-
icado a Convenção Americana.
se pertencer ao grupo de 12
tuará de acordo com a Carta da
everes do Homem.

de sua Carta, não esperou pelo
io interamericano de proteção
nteramericana de Direitos Hu-

trar em vigor a convenção interame-
XV, a atual Comissão Interamerica-
direitos". O artigo 1º do Estatuto da
- 1. A Comissão Interamericana de
s Americanos criado para promover
vir como órgão consultivo da Orga-
ende-se por direitos humanos: a. os
s Humanos com relação aos Estados
ão Americana de Direitos e Deveres

manos foi criada em 1959 e, em seu estatuto, consta a atribuição de promover os direitos humanos proclamados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948²⁸. Com o Protocolo de Buenos Aires, de 1967, os direitos constantes da Declaração foram considerados os direitos fundamentais que a Carta da OEA havia mencionado em seu artigo 3º, "1".

A Comissão é o órgão ao qual incumbe a promoção e a averiguação do respeito e a garantia destes direitos fundamentais. Pode elaborar estudos e ofertar capacitação técnica aos Estados. Pode também criar *relatorias* (similares às relatorias do mecanismo extraconvencional onusiano), dirigidas pelos Comissários, cujos relatórios serão submetidos à Assembleia Geral da OEA²⁹. Além disso, pode efetuar visitas de campo, a convite do Estado interessado.

Cite-se como exemplo, a visita da Comissão ao Brasil em 1995. Com efeito, a Comissão realizou, pela primeira vez em sua história, missão geral de observação *in loco* da situação de respeito aos direitos humanos no território brasileiro em 1995. Durante a permanência da missão no Brasil (de 27 de novembro a 9 de dezembro), os integrantes da Comissão reuniram-se com membros do governo, da sociedade civil organizada, ouvindo depoimentos e coletando dados. A partir desse trabalho de campo, a Comissão elaborou um relatório (dito geográfico, por abranger a análise da situação geral dos direitos humanos em um território, no caso, o brasileiro), emitindo suas recomendações para a promoção dos direitos humanos.

Além disso, o estatuto da Comissão possibilita que ela receba petições individuais contendo alegadas violações a direitos humanos protegidos pela Carta da OEA e pela Declaração Americana, de maneira similar ao sistema de petição individual sob a égide da Convenção Americana de Direitos Humanos (que iremos ver abaixo)³⁰. O objetivo desse sistema é a elaboração de recomendação ao Estado para a observância e garantia de direitos humanos protegidos pela Carta da OEA e pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem.

Além desses dispositivos da Carta, os Estados membros da OEA estão vinculados ao cumprimento dos direitos mencionados na Declaração Americana

²⁸ Artigo 1º do Estatuto da Comissão, aprovado pela Resolução 447/79 da Assembleia Geral da OEA. Tal estatuto foi modificado pela Resolução 508 de 1980.

²⁹ Consta do Relatório Anual de 2012 da OEA que a Comissão possui as seguintes relatorias (oito): Relatoria Especial sobre Liberdade de Expressão; Relatoria sobre os direitos dos povos indígenas; Relatoria sobre os direitos da mulher; Relatoria sobre os direitos das crianças; Relatoria sobre os direitos das pessoas detidas; Relatoria sobre os direitos dos afrodescendentes e discriminação racial; Relatoria sobre os direitos dos trabalhos migrantes e de suas famílias; e Relatoria sobre os defensores de direitos humanos.

³⁰ Conforme o artigo 51 do Regulamento da Comissão de 2009.

dos Direitos e Deveres do Homem, que é considerada *interpretação autêntica dos dispositivos genéricos de proteção de direitos humanos* da Carta da OEA³¹.

Iniciado o procedimento de apuração de violação de direitos humanos, estabelece-se o contraditório e a ampla defesa do Estado. O esgotamento dos recursos internos é considerado condição processual desse procedimento e a Comissão tem o poder de solicitar que os Estados informem sobre todas as medidas que adotaram quanto ao caso concreto³². Assim, busca-se, antes de mais nada, a conciliação e incita-se o Estado violador a realizar medidas de reparação do fato internacionalmente ilícito.

Em relação ao Brasil, citem-se os casos 1683 e 1684, que reuniram várias entidades petionantes contra o Estado brasileiro, acusado de repetidas violações de direitos humanos durante o ápice dos anos de chumbo da ditadura militar (1969-1970). A Comissão Interamericana de Direitos Humanos iniciou o exame do caso em 1971, tendo o governo brasileiro apresentado defesa em 28 de dezembro de 1971. Após três anos de apreciação, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou existente veemente presunção de graves violações de direitos humanos, recomendando medidas de determinação dos fatos, recusadas pelo governo brasileiro de então.

Apesar de ter sido infrutífero o relatório da Comissão (vide seus efeitos logo abaixo), aponta CANÇADO TRINDADE o alcance desses casos, pois o Brasil, apesar de, na época, *não haver ratificado* ainda a Convenção Americana de Direitos Humanos, foi responsabilizado com base nos dispositivos genéricos da Carta da OEA, na Declaração Americana de 1948 e ainda no Estatuto e Regulamento da Comissão³³.

Ainda em relação à responsabilização do Brasil na fase anterior à ratificação da Convenção Americana de Direitos Humanos, cite-se o caso dos *índios Yanomami*

31 Nesse sentido, afirmou a Corte Interamericana de Direitos Humanos que a Declaração Americana contém e define os direitos humanos aos quais a Carta da OEA faz referência genérica. Para a Corte, "Para os Estados membros da Organização, a Declaração é o texto que determina quais são os direitos humanos aos quais se refere a Carta". Ver *in* Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo sobre interpretação da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (art. 64 da Convenção), Parecer n. 10/89, de 14 de julho de 1989, Série A, n. 10, parágrafo 45, p. 25. Sobre os casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ver CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos*, São Paulo: Max Limonad, 2001.

32 Ver art. 18, alínea "d", do Estatuto da Comissão, de 1979.

33 Ver CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Ed. Fundação Universidade de Brasília, 1998, p. 85. Sobre os casos citados, ver Organização dos Estados Americanos, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - 1973*.

mami (caso 7615), no qual os requerentes de Direitos Humanos notificaram a inibição de índigena Yanomami nos Estados Roraima, com graves consequências para os membros daquela comunidade. Após informar a Comissão, elaborou a Resolução n. 12/85, de 1985, que verificaram, no caso, violações aos direitos humanos: direito à vida, direito à liberdade de trânsito e direito à preservação da saúde e educação, entre outros) à Comissão que o Estado brasileiro cometeu violações das terras indígenas, bem como desse ano de saúde e educação, entre outros) à Comissão não refutou as recomendações, tendo sido incluído no Anuais da Comissão³⁴.

Desse modo, o procedimento tem sido utilizado pelos governos dos Estados para o respeito dos direitos humanos diante de uma condenação fundada na Carta da OEA foi rejeitada. No entanto, cite-se a reação do governo militar da Comissão, retratando as violações naquele país, em 1980, quando foi feita a implementação da Organização, caso a Assembleia da Organização, caso a Assembleia da Organização³⁵.

Caso o Estado não cumpra com o encaminhamento à Assembleia Geral para o encargo do respeito às disposições da Comissão, o respeito aos direitos humanos³⁶.

Como vimos acima, a Assembleia da Organização em regime democrático (vide a situação de implementação das sanções pelos descumprimentos da OEA e na Declaração Americana de

34 Ver Organização dos Estados Americanos, *Derechos Humanos - 1984-1985*, p. 24-28. Ver CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos*. Fundação Universidade de Brasília, 1998, p. 85.

35 Para Sepúlveda, o fato de não ter sido feita a implementação dos direitos humanos. (SEPÚLVEDA, Cesar. "The Organization of American States", 28).

36 Art. 18, alínea f, do Estatuto da Comissão.

considerada *interpretação autêntica dos* anos da Carta da OEA³¹.

de violação de direitos humanos. esa do Estado. O esgotamento dos rocessual desse procedimento e a Estados informem sobre todas as creto³². Assim, busca-se, antes de do violador a realizar medidas de

1683 e 1684, que reuniram várias sileiro, acusado de repetidas viola- dos anos de chumbo da ditadura icana de Direitos Humanos iniciou o brasileiro apresentado defesa em apreciação, a Corte Interamerica- te veemente presunção de graves ado medidas de determinação dos então.

da Comissão (vide seus efeitos logo alcance desses casos, pois o Brasil da a Convenção Americana de Di- base nos dispositivos genéricos da 1948 e ainda no Estatuto e Regu-

Brasil na fase anterior à ratificação mos, cite-se o caso dos *índios Yano-*

de Direitos Humanos que a Declaração ais a Carta da OEA faz referência genérica. ção, a Declaração é o texto que determina "Carta". Ver *in* Corte Interamericana de Di- ção da Declaração Americana dos Direitos er n. 10/89, de 14 de julho de 1989, Série Interamericana de Direitos Humanos, ver *in* Juízo. *Comentários aos casos contenciosos e* São Paulo: Max Limonad, 2001. o, de 1979.

A *proteção internacional dos direitos humanos* Brasília, 1998, p. 85. Sobre os casos citados, *Anual de la Comisión Interamericana de Derechos*

mami (caso 7615), no qual os requerentes perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos notificaram a invasão de áreas demarcadas da comunidade indígena Yanomami nos Estados do Amazonas e no antigo Território de Roraima, com graves consequências para a saúde e integridade física dos membros daquela comunidade. Após informações do governo brasileiro, a Comissão elaborou a Resolução n. 12/85, de 5 de março de 1985, concluindo que se verificaram, no caso, *violações aos direitos reconhecidos* dos índios Yanomami, a saber: direito à vida, direito à liberdade e à segurança, direito de residência e trânsito e direito à preservação da saúde e bem-estar. Recomendou, então, a Comissão que o Estado brasileiro continuasse seu programa de delimitação das terras indígenas, bem como desse amparo material (através de programas de saúde e educação, entre outros) à comunidade indígena. O governo brasileiro não refutou as recomendações, tendo o caso não mais figurado nos Relatórios Anuais da Comissão³⁴.

Desse modo, o procedimento termina com a *elaboração de recomendações aos governos dos Estados para o respeito dos direitos humanos*. Contudo, a reação dos governos diante de uma condenação pela Comissão Interamericana na sua ação fundada na Carta da OEA foi muitas vezes hostil. Como exemplo máximo, cite-se a reação do governo militar argentino após a elaboração de Relatório da Comissão, retratando as violações de direitos humanos cometidas naquele país, em 1980, quando foi feita a ameaça da saída da Argentina *tout simplement* da Organização, caso a Assembleia Geral da entidade não repudiasse o citado relatório³⁵.

Caso o Estado não cumpra com tais recomendações, *a Comissão decide pelo encaminhamento à Assembleia Geral* para que esta adote, como órgão político encarregado do respeito às disposições da Carta da OEA, medidas para fomentar o respeito aos direitos humanos³⁶.

Como vimos acima, a Assembleia só sancionou os casos de ruptura do regime democrático (vide a situação de Honduras em 2009), faltando ainda impor sanções pelos descumprimentos de outros direitos previstos na Carta da OEA e na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem.

³⁴ Ver Organização dos Estados Americanos, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos – 1984-1985*, p. 24-28. Ver comentário sobre esse caso *in* CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Ed. Fundação Universidade de Brasília, 1998, p. 87.

³⁵ Para Sepúlveda, o fato de não ter sido rejeitado o relatório foi uma conquista da proteção de direitos humanos. (SEPÚLVEDA, Cesar. "The Inter-American Commission on Human Rights of the Organization of American States", 28 *German Yearbook of International Law* (1985), p. 73).

³⁶ Art. 18, alínea f, do Estatuto da Comissão.

3 O sistema da Convenção Americana de Direitos Humanos

3.1 Explicando o paradoxo: o Ato Institucional n. 5 (AI-5) de 1968 e a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969

Após a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e das disposições genéricas da Carta da OEA, o próximo passo natural da proteção interamericana de direitos humanos era a elaboração de um *tratado interamericano de direitos humanos*.

Assim, não foi surpresa que o Protocolo de Buenos Aires (1967), em seu artigo 106³⁷, tenha previsto a existência de uma “convenção interamericana sobre direitos humanos”, que estabeleceria a estrutura, a competência e as normas de funcionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, bem como as dos outros órgãos encarregados de tal matéria.

Em 1967, o anteprojeto da Convenção foi elaborado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Foi realizada, em 1969, a Conferência Interamericana Especializada sobre Direitos Humanos (em San José da Costa Rica, de 7 a 22 de novembro de 1969), sendo adotado o texto da Convenção Americana de Direitos Humanos em 22 de novembro de 1969, que recebeu, assim, a alcunha de “Pacto de San José da Costa Rica”³⁸.

Chama a atenção o contexto histórico da época de elaboração da Convenção, no qual a OEA era infestada por ditaduras dos mais diversos quilates e apoiadas pelos Estados Unidos (sem contar Cuba, cujo governo havia sido suspenso da OEA em 1962).

No caso brasileiro, a repressão política e a violência do regime vicejavam. Em 1968, a ditadura havia editado o Ato Institucional n. 5, de 13 de dezembro de 1968, pelo qual a repressão se autoconcedeu poderes absolutos e fechou o Congresso Nacional. Esse ato formalizou o arbítrio, o abuso e a violação de direitos.

Paradoxalmente, essa mesma Ditadura Militar, sob o comando do General Presidente *Emílio Garrastazu Médici* (que havia tomado posse em outubro de 1969, sucedendo uma Junta Militar), enviou representantes à Conferência de San José da Costa Rica, que foram recebidos normalmente pela OEA e participaram das discussões e votações. Médici, ao longo de seu mandato, tornou-se símbolo de

³⁷ Art. 106, *fine*. “(...) Uma convenção interamericana sobre direitos humanos estabelecerá a estrutura, a competência e as normas de funcionamento da referida Comissão, bem como as dos outros órgãos encarregados de tal matéria” (Com a redação dada pelo Protocolo de Buenos Aires de 1967).

³⁸ Conferir em CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2003, p. 45.

violações maciças de direitos humanos pelo governo a prática de desaparecim

Esse paradoxo pode ser explicado consequentemente da OEA, ou seja, uma aparência de normalidade e internacional, obtendo, com isso. Para tanto, nada melhor que mi

Assim, se na Europa Ocidental nasceu do esforço de Estados De Ditaduras, a Convenção American demonstrar sua semelhança com I

Esse contexto explica as dificuldades, uma vez que sua redação era universalismo, indivisibilid

Adotada em 22 de novembro de Direitos Humanos (Pacto de San José) normalmente em 18 de julho de 197

O Brasil foi extremamente importante na redemocratização. A mensagem do Congresso Nacional (artigo 49, I) foi em 1985. Somente em 26 de maio de 1985 que aprovou o texto, abrindo a Brasil depositou a carta de adesão ao Pacto de San José da Costa Rica, entrada em vigor internacional. Promulgação em 6 de novembro

No momento da celebração da Convenção, o Brasil teve a seguinte declaração: “O Governo do Brasil entende que o direito automático de visitas e de Direitos Humanos, as quais foram estabelecidas por esta Convenção. Essa declaração resume a preocupação que impediu ainda o reconhecimento de Direitos Humanos. Esse reconhecimento do Estado pode ratificar a Convenção em acordo com o art. 62.1 do Pacto

³⁹ Número mínimo de Estados previsto

⁴⁰ “Artigo 62 – 1. Todo Estado-parte que ratificar esta Convenção ou de adesão reconhece como obrigatória, de pleno direito, perante o Corte em todos os casos relativos à it

de Direitos Humanos

Constitucional n. 5 (AI-5)
Declaração de Direitos Humanos

Deveres do Homem e das dis-
passo natural da proteção in-
ção de um *tratado interamerica-*

Buenos Aires (1967), em seu
a "convenção interamericana
estrutura, a competência e as
americana de Direitos Humanos.
tal matéria.

laborado pela Comissão Inte-
em 1969, a Conferência Inte-
s (em San José da Costa Rica,
o texto da Convenção Ame-
de 1969, que recebeu, assim,

ca de elaboração da Conven-
dos mais diversos quilates e
ba, cujo governo havia sido

ncia do regime vicejavam. Em
il n. 5, de 13 de dezembro de
res absolutos e fechou o Con-
abuso e a violação de direitos.
r, sob o comando do General
do posse em outubro de 1969.
tes à Conferência de San José
pela OEA e participaram das
mandato, tornou-se símbolo de

bre direitos humanos estabeleceu
da referida Comissão, bem como
a redação dada pelo Protocolo de

1. *Tratado de Direito Internacional das*
B, p. 45.

violações maciças de direitos humanos do regime militar, tendo ocorrido em seu governo a prática de desaparecimento forçado e crimes contra a humanidade.

Esse paradoxo pode ser explicado pela tentativa das ditaduras da época (e, consequentemente da OEA, organização intergovernamental) de transmitir uma aparência de normalidade e semelhança com outros Estados da sociedade internacional, obtendo, com isso, legitimação e apoio para sua perpetuação. Para tanto, nada melhor que mimetizar o discurso de respeito a direitos humanos e democracia, mesmo sem qualquer intenção de pô-lo em prática.

Assim, se na Europa Ocidental a Convenção Europeia de Direitos Humanos nasceu do esforço de Estados Democráticos em demonstrar sua diferença com Ditaduras, a Convenção Americana nasceu do esforço de Ditaduras em demonstrar sua semelhança com Estados Democráticos.

Esse contexto explica as dificuldades iniciais para implementar a Convenção, uma vez que sua redação era mais fruto da retórica do que da real adesão ao universalismo, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos.

Adotada em 22 de novembro de 1969, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), só entrou em vigor internacionalmente em 18 de julho de 1978, após a ratificação do Peru (11ª ratificação³⁹).

O Brasil foi extremamente lento para ratificar a Convenção, mesmo após a redemocratização. A mensagem presidencial solicitando a aprovação do Congresso Nacional (artigo 49, I) foi encaminhada pelo Presidente José Sarney em 1985. Somente em 26 de maio de 1992 foi editado o Decreto Legislativo n. 27, que aprovou o texto, abrindo as portas para sua ratificação internacional. O Brasil depositou a carta de adesão à Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) em 25 de setembro de 1992, data de sua entrada em vigor internacional para o Brasil. Depois, foi editado o Decreto de Promulgação em 6 de novembro de 1992.

No momento da celebração, o Brasil fez a seguinte declaração interpretativa: "O Governo do Brasil entende que os arts. 43 e 48, alínea *d*, não incluem o direito automático de visitas e inspeções *in loco* da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, as quais dependerão da anuência expressa do Estado". Essa declaração resume a preocupação com o monitoramento internacional, o que impediu ainda o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Esse reconhecimento da jurisdição não é obrigatório. O Estado pode ratificar a Convenção e não reconhecer a jurisdição da Corte, de acordo com o art. 62.1 do Pacto de San José⁴⁰.

³⁹ Número mínimo de Estados previsto no artigo 74.2 da Convenção.

⁴⁰ "Artigo 62 – 1. Todo Estado-parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação desta Convenção."

A aceitação completa da supervisão internacional dos direitos humanos no plano regional só foi feita em 1998, no segundo Governo Fernando Henrique, com o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana. O pedido de aprovação do reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi encaminhado ao Congresso pelo Poder Executivo por meio da Mensagem Presidencial n. 1.070, de 8 de setembro de 1998, pela qual foi solicitada a aprovação "para fazer a declaração 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 artigo 62 daquele instrumento internacional"⁴¹.

O Decreto Legislativo n. 89/98 aprovando tal reconhecimento foi editado em 3 de dezembro de 1998. Por meio de nota transmitida ao Secretário-Geral da OEA no dia 10 de dezembro de 1998, o Brasil reconheceu a jurisdição da Corte, com a cláusula temporal acima mencionada (para "fatos ocorridos após o reconhecimento"). Curiosamente, o Poder Executivo editou o Decreto n. 4.463, de 8 de novembro de 2002, promulgando o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana no território nacional (quase quatro anos após o reconhecimento internacional), o que marcou a revisão de posicionamento anterior que era favorável à *desnecessidade* de um Decreto de promulgação.

A lentidão brasileira é explicada pelo processo brasileiro de transição política. Em 1985, data do envio da mensagem presidencial ao Congresso pedindo a aprovação do Pacto de San José, tínhamos ainda "Senadores biônicos"⁴² e uma legislação eleitoral editada na ditadura.

Depois, a demora no reconhecimento da jurisdição da Corte é fruto da dificuldade do Estado em se desvencilhar do "ilusionismo", que consiste em ratificar tratados *internacionais*, mas continuar interpretando-os *nacionalmente*.

Em 1998, pressionado por diversos casos de gritante violação de direitos humanos já na era da democracia (Eldorado dos Carajás⁴³, Carandiru⁴⁴, Co-

41 Essa cláusula temporal ("fatos ocorridos após o reconhecimento") tinha a indisfarçável finalidade de evitar que a Corte apreciasse os casos envolvendo militares e seus cúmplices civis durante a repressão política na ditadura militar. No caso *Gomes Lund* contra Brasil, a Corte preferiu enfatizar a natureza permanente de algumas violações de direitos humanos, contornando a citada barreira temporal.

42 Senadores eleitos de modo indireto, em Colégio Eleitoral para compensar vitória da oposição nas eleições diretas para o Senado.

43 Em 17 de abril de 1996, dezenove pessoas foram mortas, no município de Eldorado dos Carajás, no sul do Pará, em virtude da ação da polícia do Estado do Pará.

44 Em 1992, a Polícia Militar de São Paulo invadiu o Presídio do Carandiru durante uma rebelião e matou 111 presos. Em meu primeiro livro sobre a jurisprudência da Corte Interamericana, comparei o massacre do Carandiru ao caso da Penitenciária de "El Frontón", cujas

paredes foram dinamitadas pela Marinha CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos*

3.2 As linhas gerais da

A Convenção contém 82 artigos. A Parte I diz respeito às categorias dos deveres dos Estados (artigos 1º e 2º). A Parte II diz respeito ao Estado-membro de *zelar pelo respeito* e *garantir* o exercício dos mesmos por sua jurisdição. Surgem, então, as obrigações de respeito e de garantir. O artigo 2º é complementar com as suas normas constitucionais e medidas legislativas ou de outra natureza para efetivos todos os direitos protegidos.

A obrigação de respeito aos direitos humanos para a futura responsabilização do Estado existe uma obrigação de não fazer, *face aos direitos do indivíduo*. Como já se viu, o exercício da função pública tem limites e limites inerentes à dignidade humana do Estado⁴⁷.

Já a obrigação de garantia concorre com a organização, pelo Estado, de assegurar e mesmo punir toda violação, pública ou privada, vez que o Estado falha com este conteúdo da Convenção.

45 O chamado massacre de Corumbiara ocorreu em 9 de agosto de 1986, gerando a morte de 12 pessoas, entre elas

46 A chacina da Candelária ocorreu na madrugada da Igreja da Candelária no Centro de São Paulo, com seis menores e dois maiores (moradores de famílias militares).

47 Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso *Castillo*, de julho de 1988, Série C, n. 4, parágrafo

cional dos direitos humanos no
ndo Governo Fernando Henrique
orte Interamericana. O pedido de
obrigatória da Corte Interameri-
ao Congresso pelo Poder Executi-
1.070, de 8 de setembro de 1998,
zer a declaração de reconhecimento da
de Direitos Humanos em todos os casos
ção Americana de Direitos Humanos
de acordo com o previsto no parágrafo
nacional”⁴¹.

do tal reconhecimento foi editado
ta transmitida ao Secretário-Geral
Brasil reconheceu a jurisdição da
ionada (para “fatos ocorridos após
er Executivo editou o Decreto n.
ando o reconhecimento da jurisdi-
cional (quase quatro anos após o
cou a revisão de posicionamento
e um Decreto de promulgação.

ocesso brasileiro de transição poli-
presidencial ao Congresso pedindo
os ainda “Senadores biônicos” e

da jurisdição da Corte é fruto da
lo “ilusionismo”, que consiste em
ar interpretando-os *nacionalmente*.
os de gritante violação de direitos
dos Carajás⁴³, Carandiru⁴⁴, Co-

reconhecimento”) tinha a indisfarçada
s envolvendo militares e seus cúmplices.
ar. No caso *Gomes Lund* contra Brasil, o
algumas violações de direitos humanos.

ção Eleitoral para compensar vitória de

m mortas, no município de Eldorado do
do Estado do Pará.

iu o Presídio do Carandiru durante uma
sobre a jurisprudência da Corte Inter-
da Penitenciária de “El Frontón”, que

rumbiara⁴⁵, Candelária⁴⁶), o Brasil demonstrou não querer mais ser um país
ilusionista na seara dos direitos humanos, o que nos diferencia e nos fortalece
interna e internacionalmente.

3.2 As linhas gerais da Convenção

A Convenção contém 82 artigos, divididos em três partes e em 11 capítulos.
A Parte I diz respeito às categorias de direitos e deveres. O Capítulo I enumera
os deveres dos Estados (artigos 1º e 2º). O artigo 1.1 da Convenção Americana
de Direitos Humanos é fundamental, pois estabelece que fica encarregado o
Estado-membro de *zelar pelo respeito* dos direitos humanos reconhecidos e de
garantir o exercício dos mesmos por parte de toda pessoa que é sujeita à sua
jurisdição. Surgem, então, as obrigações de *respeito* e *garantia* dos direitos hu-
manos. O artigo 2º é complementar e exige que os Estados adotem, de acordo
com as suas normas constitucionais e com as disposições da Convenção, as
medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar
efetivos todos os direitos protegidos.

A obrigação de respeito aos direitos humanos fornece o primeiro elemen-
to para a futura responsabilização internacional do Estado violador. De fato,
existe uma obrigação de não fazer, que se *traduz na limitação do poder público*
face aos direitos do indivíduo. Como já assinalou a Corte Interamericana, o exer-
cício da função pública tem limites que derivam dos direitos humanos, atri-
butos inerentes à dignidade humana e, em consequência, superiores ao poder
do Estado⁴⁷.

Já a obrigação de garantia concretiza uma obrigação de fazer, que consiste
na organização, pelo Estado, de estruturas capazes de prevenir, investigar e
mesmo punir toda violação, pública ou privada, dos direitos humanos. Toda
vez que o Estado falha com este comando, pode ser processado perante o sis-
tema da Convenção.

paredes foram dinamitadas pela Marinha peruana, com a morte de centenas de presos. Ver
CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo*, São Paulo: Max Limonad, 2001.

⁴⁵ O chamado massacre de Corumbiara foi fruto de confronto entre policiais e trabalhado-
res sem-terra ocorrido em 9 de agosto de 1995 no município de Corumbiara, em Rondônia,
gerando a morte de 12 pessoas, entre elas uma criança de nove anos e dois policiais.

⁴⁶ A chacina da Candelária ocorreu na madrugada do dia 23 de julho de 1993, nas proxi-
midades da Igreja da Candelária no Centro da cidade do Rio de Janeiro. Foram assassinados
sete menores e dois maiores (moradores de rua) por grupo de extermínio composto por poli-
ciais militares.

⁴⁷ Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso *Velásquez Rodríguez*, sentença de 29
de julho de 1988, Série C, n. 4, parágrafo 165, p. 68.

O Capítulo II trata dos chamados direitos civis e políticos, regrados pelos artigos 3º a 25. Em linhas gerais, a Convenção Americana apresenta um rol de direitos civis e políticos, incluindo o direito à vida, o direito à liberdade, o direito à integridade pessoal, direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, direito ao nome, direito a um julgamento justo, o direito à proteção judicial, o direito à privacidade, o direito à liberdade de consciência, religião, de pensamento e expressão, direito de reunião, liberdade de associação, direito à nacionalidade, direito à propriedade privada, direito de circulação e de residência, dentre outros direitos.

O Capítulo III refere-se aos direitos econômicos, sociais e culturais em apenas um único artigo, o artigo 26, que os menciona brevemente mas sem enumerá-los explicitamente. Determinou-se tão somente aos Estados que busquem alcançar, de modo progressivo e na medida de seus recursos, a plena implementação dos direitos sociais em sentido amplo. Por isso, em 1988, a Organização dos Estados Americanos elaborou um Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, concernente aos direitos sociais, econômicos e culturais (o chamado Protocolo de San Salvador), que entrou em vigor em novembro de 1999, quando do depósito do 11º instrumento de ratificação.

O Capítulo IV faz menção à suspensão de garantias, interpretação e aplicação da Convenção (artigos 27 a 31), temática extremamente importante em um tratado que possui um intérprete independente dos Estados-partes, que é a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O Capítulo V discorre brevemente sobre os deveres dos indivíduos, disposto em um único artigo (artigo 32) que há uma correlação entre deveres e direitos e que os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática. Esse artigo será essencial no desenvolvimento da jurisprudência da Corte de San José em um mundo marcado pela expansão e colisão de direitos⁴⁸.

A Parte II da Convenção trata dos mecanismos de apuração de violação de direitos humanos. Foram regrados com as mesmas seções (Organização, Funções, Competência e Processo) o funcionamento da Comissão (Capítulo VII, artigos 34 a 51) e o funcionamento da Corte (Capítulo VIII, artigos 52 a 69).

Transparece a intenção dos redatores de valorizar tanto o trabalho da Comissão quanto o da Corte, dotando-os do mesmo número de artigos (17 para cada órgão), subdivididos com as mesmas seções temáticas. Houve inclusive a

⁴⁸ Sobre a expansão e colisão dos direitos humanos no plano internacional, ver CARVALHO RAMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*, 6. ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

introdução de “dispositivos comuns” e do regime jurídico protetivo dos juizes e comissários, gozam, durante o seu mandato, das imunidades pelo Direito Internacional. Durante isso, dos privilégios diplomáticos necessários. Além disso, possuem independência tempo algum (mesmo após o fim do exercício de suas funções).

Por outro lado, na medida da com dos 23 Estados atualmente – 2018 – obrigatória), veremos que houve nítida o deslocamento da Comissão para um

Finalmente, a Parte III contempla 74 a 82), referentes à assinatura, ratificação. As reservas (ato unilateral pelo tratado) são cabíveis, desde que respeito Viena sobre Direito dos Tratados (1969), deturpar o objeto e a finalidade da Conv -partes poderão denunciar esta Conven anos, a partir da data em vigor da mes notificando o Secretário-Geral da Orga partes. Porém, essa denúncia não terá ciente de suas obrigações, até a data na to. Até hoje, Trinidad e Tobago denun surtindo efeito somente em maio de 19 da Comissão e da Corte sobre o process país. Em 2012, foi a vez de a Venezuela denações na Corte Interamericana de D ção (em 10 de setembro de 2012). De a denúncia não exime a Venezuela de cur deve observar a Convenção até 1 ano a

Vistas as linhas gerais da Conven perante a Comissão e Corte para dar co

4 O procedimento bifásico ainda modelo europeu

A redação da Convenção Americana influenciada por dois diplomas normati

civis e políticos, regrados pelos
Americana apresenta um rol de
vida, o direito à liberdade, o di-
timento da personalidade jurídi-
isto, o direito à proteção judicial,
e consciência, religião, de pensa-
de de associação, direito à nacio-
de circulação e de residência.

nômicos, sociais e culturais em
menciona brevemente mas sem
tão somente aos Estados que
medida de seus recursos, a plena
do amplo. Por isso, em 1988, a
um Protocolo Adicional à Con-
concernente aos direitos sociais,
o de San Salvador), que entrou
depósito do 11º instrumento de

garantias, interpretação e apli-
extremamente importante em
idente dos Estados-partes, que é

s deveres dos indivíduos, dispon-
a correlação entre deveres e di-
itados pelos direitos dos demais,
ncias do bem comum, em uma
ial no desenvolvimento da jurís-
o marcado pela expansão e coli-

smos de apuração de violação de
smas seções (Organização, Fun-
ento da Comissão (Capítulo VII
(Capítulo VIII, artigos 52 a 69).

valorizar tanto o trabalho da Co-
smo número de artigos (17 para
ões temáticas. Houve inclusive a

o plano internacional, ver CARVALHO
Ordem Internacional, 6. ed., São Paulo:

introdução de “dispositivos comuns” aos dois órgãos (artigos 70 a 73), igualan-
do o regime jurídico protetivo dos comissários (ou comissionados) e juízes.
Ambos, juízes e comissários, gozam, desde o momento da eleição e enquanto
durar o seu mandato, das imunidades reconhecidas aos agentes diplomáticos
pelo Direito Internacional. Durante o exercício dos seus cargos gozam, além
disso, dos privilégios diplomáticos necessários para o desempenho de suas fun-
ções. Além disso, possuem independência funcional, não se podendo punir, em
tempo algum (mesmo após o fim do mandato, quando seriam vulneráveis), os
juízes da Corte nem os membros da Comissão, por votos e opiniões emitidos no
exercício de suas funções.

Por outro lado, na medida da consolidação da importância da Corte (20
dos 23 Estados atualmente – 2018 – contratantes reconheceram sua jurisdição
obrigatória), veremos que houve nítida ascensão da importância da vítima, com
o deslocamento da Comissão para um papel promocional e fiscalizador.

Finalmente, a Parte III contempla disposições gerais e transitórias (artigos
74 a 82), referentes à assinatura, ratificação, reserva, emenda, protocolo e de-
núncia. As reservas (ato unilateral pelo qual o Estado, no momento da celebra-
ção, manifesta sua vontade de modificar ou excluir determinada cláusula de um
tratado) são cabíveis, desde que respeitadas as regras gerais da Convenção de
Viena sobre Direito dos Tratados (1969), o que sugere que as reservas não podem
deturpar o objeto e a finalidade da Convenção. Já quanto à denúncia, os Estados-
partes poderão denunciar esta Convenção depois de expirado o prazo de cinco
anos, a partir da data em vigor da mesma e mediante aviso prévio de um ano,
notificando o Secretário-Geral da Organização, o qual deve informar as outras
partes. Porém, essa denúncia não terá o efeito de desvincular o Estado denun-
ciante de suas obrigações, até a data na qual a denúncia venha a produzir efeito.
Até hoje, Trinidad e Tobago denunciou a Convenção (em maio de 1998,
surtindo efeito somente em maio de 1999), por não aceitar o posicionamento
da Comissão e da Corte sobre o processo de imposição da pena de morte nesse
país. Em 2012, foi a vez de a Venezuela, inconformada com as sucessivas con-
denações na Corte Interamericana de Direitos Humanos, denunciar a Conven-
ção (em 10 de setembro de 2012). De acordo com o artigo 78 da Convenção, a
denúncia não exime a Venezuela de cumprir as condenações anteriores e ainda
deve observar a Convenção até 1 ano após o depósito do ato.

Vistas as linhas gerais da Convenção, analisaremos a seguir o processo
perante a Comissão e Corte para dar concretude a tais dispositivos.

4 O procedimento bifásico ainda em vigor: a imitação do antigo modelo europeu

A redação da Convenção Americana de Direitos Humanos foi obviamente
influenciada por dois diplomas normativos internacionais que a antecederam:

o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP, 1966) e a Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH, 1950).

Do PIDCP, reteve-se a divisão entre direitos civis e políticos e direitos sociais em sentido amplo. A opção do Pacto de San José foi claramente a favor da proteção aos direitos civis e políticos.

Da CEDH, reteve-se o procedimento bifásico de proteção aos direitos humanos, fundado em uma etapa perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e uma etapa perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH ou Corte de San José, sede da Corte). Contudo, a influência da CEDH foi imperfeita, pois não há órgão no sistema interamericano que desempenhe o papel original de supervisão e julgamento anônimo das violações que realizava o Comitê de Ministros do Conselho da Europa.

Assim, o procedimento interamericano é bifásico, tal qual seu congêneres europeu antes do Protocolo n. 11. Há uma etapa, *indispensável*, perante a Comissão e uma eventual segunda etapa perante a Corte IDH.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem, então, *duplo tratamento normativo*: o primeiro deles, já analisado, perante a Carta da OEA e o segundo, perante a Convenção Americana de Direitos Humanos. Todavia, o órgão é o mesmo, variando apenas as atribuições *quando age como órgão da OEA ou quando age como órgão da Convenção Americana de Direitos Humanos*.

Em relação à Convenção Americana de Direitos Humanos, a Comissão pode receber petições individuais e interestatais contendo alegações de violações de direitos humanos. O procedimento individual é considerado de adesão obrigatória e o interestatal é facultativo. Essa regra *inverte* o disposto na Convenção Europeia de Direitos Humanos antes do Protocolo n. 11, quando o sistema de petição individual era facultativo e o sistema de petição interestatal era obrigatório. Além disso, ao contrário da Convenção Europeia de Direitos Humanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe que *qualquer pessoa* – não só a vítima – pode peticionar à Comissão, alegando violação de direitos humanos de terceiros. Além disso, a própria Comissão IDH pode instaurar, de ofício, demanda individual contra determinado Estado.

No exercício de sua jurisdição contenciosa, a Corte Interamericana só pode ser acionada (*jus standi*) pelos Estados contratantes e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que exerce função similar à do Ministério Público brasileiro. Contudo, no curso de uma ação já proposta, pode a vítima ou seus representantes requerer diretamente à Corte IDH medidas (como veremos abaixo), inclusive provisórias.

A vítima (ou seus representantes) possui somente o direito de petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A Comissão analisa tanto a admissibilidade da demanda (há requisitos de admissibilidade, entre eles, o esgota-

mento prévio dos recursos inquirive o caso (demanda inadmissível recurso disponível à vítima. Ocorre se algum Estado, no esar com a ação contra o Estado perante a Comissão é obrigat

Em 2007, a Comissão julgou contra Costa Rica.

Em 2010, mostrando uma petição do Equador contra a (Senhor Franklin Guillerm) ao acampamento da guerrilha. O caso foi arquivado em 2011 um acordo firmado entre as partes. O acordo tinha por objeto o desarmamento, assim como reparação

Até o momento, a Comissão não iniciou – ou não – a ação de reparação de direitos humanos.

Caso decida não iniciar o procedimento, o prete definitivo da Convenção

5 O procedimento perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos

5.1 O direito de petição e a admissibilidade

A Comissão é provocada pelo autor da demanda, a autoridade da própria vítima, de terceiros, incluindo as organizações não governamentais ou ainda oriunda de outro I

49 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Caso Interestatal 12.779. Equador vs. Costa Rica.

50 Novamente, porque os outros requisitos para a admissibilidade de qualquer ação, no máximo hou

51 SEPULVEDA, Cesar. "The Inter-American Commission on Human Rights", 28 *Georgetown Journal of International Law*, Tom. J., "Inter-American Commission on Human Rights", *Encyclopedia of Public International Law*, 1985, p. 321-324.

íticos (PIDCP, 1966) e a Convenção de 1950).

s civis e políticos e direitos sociais José foi claramente a favor da

sico de proteção aos direitos humanos. Comissão Interamericana de Direitos Humanos americana de Direitos Humanos (Corte). Contudo, a influência da OEA no tema interamericano que desenvolveu o movimento anômalo das violações que se deu da Europa.

bifásico, tal qual seu congêneres europeu, é indispensável, perante a Corte IDH.

Humanos tem, então, duplo tratamento, perante a Carta da OEA e o sistema de Direitos Humanos. Todavia, o órgão atua quando age como órgão da OEA ou como órgão de Direitos Humanos.

reitos Humanos, a Comissão pode receber alegações de violações de direitos humanos. É considerado de adesão obrigatória e inverte o disposto na Convenção Europeia de Direitos Humanos, o qual dispõe que qualquer pessoa – não sendo violação de direitos humanos – a Comissão IDH pode instaurar, de ofício, uma ação.

a, a Corte Interamericana só pode receber demandas e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos é similar à do Ministério Público. Quando uma proposta, pode a vítima ou seu representante IDH medidas (como veremos a seguir).

ai somente o direito de petição à Comissão analisa tanto a admissibilidade, entre eles, o esgota-

mento prévio dos recursos internos) quanto seu mérito. Caso a Comissão arquivar o caso (demanda inadmissível, ou quanto ao mérito, infundada), não há recurso disponível à vítima. Outra hipótese de ser o caso apreciado pela Corte ocorre se algum Estado, no exercício de uma verdadeira *actio popularis*, ingressar com a ação contra o Estado violador. Mesmo nesse caso, o procedimento perante a Comissão é obrigatório.

Em 2007, a Comissão julgou inadmissível a petição proposta pela Nicarágua contra Costa Rica.

Em 2010, mostrando uma nova posição dos Estados, a Comissão aceitou a petição do Equador contra a Colômbia, pela morte de um nacional equatoriano (Senhor Franklin Guillermo Aisalla Molina) durante o ataque colombiano ao acampamento da guerrilha colombiana em território equatoriano em 2008. O caso foi arquivado em 2013, a pedido do Estado equatoriano, em virtude de um acordo firmado entre as partes. Segundo o Equador (peticionante), dito acordo tinha por objeto o desenvolvimento social e econômico da região fronteiriça, assim como reparação e investimento⁴⁹.

Até o momento, a Comissão permanece com o importante papel de dar início – ou não – à ação de responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos.

Caso decida não iniciar a ação, é a Comissão, em termos práticos⁵⁰, o intérprete definitivo da Convenção Americana.

5 O procedimento perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos

5.1 O direito internacional de petição e as condições de admissibilidade: o princípio do *estoppel*

A Comissão é provocada por meio de uma petição escrita, que pode ser de autoria da própria vítima, de representantes das vítimas ou até mesmo de terceiros, incluindo as organizações não governamentais (demandas individuais), ou ainda oriunda de outro Estado (demandas interestatais)⁵¹.

⁴⁹ Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Informe n. 96/13. Decisão de Arquivo. Caso Interestatal 12.779. Equador – Colômbia. 4 de novembro de 2013.

⁵⁰ Novamente, porque os outros colegitimados, os Estados, até hoje, nunca ingressaram com qualquer ação, no máximo houve petições à Comissão (ver acima).

⁵¹ SEPULVEDA, Cesar. "The Inter-American Commission on Human Rights of the Organization of American States", 28 *German Yearbook of International Law* (1985), p. 65-87. FARER, Tom J. "Inter-american Commission on Human Rights", in BERNHARDT, Rudolf (org.). *Encyclopedia of Public International Law* – v. 8, Amsterdam/New York: North Holland Publishing Co. 1985, p. 321-324.

Também é possível que a Comissão inicie, *motu proprio*, um caso contra determinado Estado⁵². Não há estatísticas sobre o número de petições iniciadas de ofício, uma vez que, em geral, essa possibilidade não é exercida de fato pela Comissão. Como exemplo antigo, há Medida Cautelar outorgada de ofício, ou seja, sem petição das vítimas. Tratou-se da MC 187-10 (Pessoas Privadas de Liberdade na Terceira Delegacia da Enseada, Buenos Aires, Argentina), a qual foi outorgada após uma visita da Comissão ao local, em virtude das condições precárias em que se encontravam detidas 20 pessoas.

Em sua representação, o representante deve apontar os fatos que comprovem a violação de direitos humanos denunciada, assinalando, se possível, o nome da vítima e de qualquer autoridade que tenha tido conhecimento da situação.

As condições de admissibilidade da petição encontram-se descritas na Convenção Americana de Direitos Humanos, a saber: o esgotamento dos recursos locais, ausência do decurso do prazo de seis meses para a representação, ausência de litispendência internacional e ausência de coisa julgada internacional.

O esgotamento dos recursos internos no sistema interamericano tem sido interpretado restritivamente, privilegiando sempre o acesso do indivíduo às instâncias internacionais. Essa regra exige que o peticionante prove que tenha esgotado os mecanismos internos de reparação, quer administrativos, quer judiciais, antes que sua controvérsia possa ser apreciada perante o Direito Internacional⁵³.

A regra do esgotamento dos recursos internos obteve grande aceitação no Direito Internacional graças ao seu papel de *redutor de tensões* entre os Estados. Com efeito, é respeitada a soberania estatal ao se enfatizar o caráter subsidiário da jurisdição internacional, que só é acionada após o esgotamento dos recursos internos⁵⁴.

52 Art. 24 do Regulamento da Comissão (2013) – Tramitação *motu proprio*. “A Comissão poderá, *motu proprio*, iniciar a tramitação de uma petição que reúna, a seu juízo, os requisitos para tal fim.”

53 Esta apreciação internacional é feita, em geral, através do instituto da proteção diplomática. A regra do esgotamento dos recursos internos, consagrada no direito da responsabilidade internacional do Estado por danos a estrangeiros e no seu instrumento, a proteção diplomática, possui antecedentes na Idade Média europeia, no exercício das represálias privadas. CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *O esgotamento dos recursos internos*, 2. ed., Brasília: Ed. UnB, 1997, p. 119. Conferir também em CARVALHO RAMOS, André de. *Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos*, Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

54 Nesse sentido, ver WITENBERG, J.C., “La recevabilité des réclamations devant les juridictions internationales”, in 41 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de la Haye* (1932), p. 5-136.

Diante do Direito Internacional, a regra do esgotamento da tutela ativa do Estado. De fato, os recursos internos aptos a reparar os danos causados em caso de inadequação desses recursos locais, não são permitidos se houve violação inicial e também por não reparar o dano causado.

A Convenção ainda estipula a condição de prévio esgotamento de recursos locais antes de ser permitido à vítima o acesso aos recursos internacionais; e 3) os mencionados recursos (artigo 1) mais três hipóteses de dispensa do esgotamento: 1) se o recurso disponível for inidôneo para obter uma decisão da Suprema Corte local; 2) se não houver ou há barreiras de acesso à justiça.

Cabe notar que, durante a condição de admissibilidade foi observado que em países dominados por regimes autoritários, os recursos locais. Após a redação da Convenção de Direito nestes países, o tema do esgotamento dos recursos internos com notável interpretação restritiva.

Nesse sentido, a Corte IDH decidiu sobre a admissibilidade por ausência de esgotamento dos recursos internos pelo Estado no procedimento perante a Comissão Interamericana. Assim, se o Estado nada alega em contrário, subentende-se que houve desistência dos recursos internos.

Após, não pode o Estado invocar o princípio do *estoppel* para tornar contrário a sua conduta anterior.

Nesse sentido, decidiu a Corte IDH que o esgotamento dos recursos internos pelo Estado é condição de admissibilidade internacional do Estado, já que o procedimento perante a Comissão Interamericana.

Quanto ao decurso do prazo para a apresentação da decisão interna definitiva sobre o caso.

55 Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, Sentença de 30 de janeiro de 1996, p. 10.

... *motu proprio*, um caso contra o número de petições iniciadas. A competência não é exercida de fato pela autoridade outorgada de ofício, ou pelo artigo 187-10 (Pessoas Privadas de Buenos Aires, Argentina), a qual compete a competência local, em virtude das condições das coisas.

... deve apontar os fatos que comprovam a violação, assinalando, se possível, o momento em que tenha tido conhecimento da violação.

... ção encontram-se descritas nas condições, a saber: o esgotamento dos recursos em um prazo de seis meses para a representação e ausência de coisa julgada.

... sistema interamericano tem sido caracterizado pelo acesso do indivíduo às instâncias locais. O sistema interamericano prove que tenha esgotado os recursos administrativos, quer judiciais, antes de recorrer ao Direito Internacional⁵³.

... mos obteve grande aceitação no âmbito do condutor de tensões entre os Estados. O sistema interamericano se enfatizar o caráter subsidiário dos recursos após o esgotamento dos recursos locais.

... tramitação *motu proprio*. "A Comissão Interamericana de Direitos Humanos que reúna, a seu juízo, os requisitos para a admissão."

... através do instituto da proteção diplomática consagrada no direito da responsabilidade internacional, a proteção diplomática no exercício das represálias privadas. *Tratado dos recursos internos*, 2. ed., Brasília: FIOCRUZ, 1996. RAMOS, André de. *Responsabilidade Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

... bilité des réclamations devant les juridictions locales. *Annuaire de Droit International de la Haye*, 1966, t. 10, p. 100.

Diante do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o aspecto fundamental da regra do esgotamento dos recursos internos é de exigir uma conduta ativa do Estado. De fato, os Estados têm o dever de prover recursos internos aptos a reparar os danos porventura causados aos indivíduos. No caso de inadequação desses recursos, o Estado responde duplamente: *pela violação inicial e também por não prover o indivíduo de recursos internos aptos a reparar o dano causado*.

A Convenção ainda estipula expressamente casos de dispensa da necessidade de prévio esgotamento dos recursos internos, a saber: 1) não existir o devido processo legal para a proteção do direito violado; 2) não se houver permitido à vítima o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e 3) houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos (artigo 46.2). A jurisprudência da Corte ainda agrega mais três hipóteses de dispensa do esgotamento dos recursos internos; 4) o recurso disponível for inidôneo; 5) o recurso for inútil (por exemplo, já há decisão da Suprema Corte local em sentido diverso) ou 6) faltam defensores ou há barreiras de acesso à justiça.

Cabe notar que, durante a década de 70, a análise da Comissão sobre essa condição de admissibilidade foi escassa, já que as petições eram oriundas justamente de países dominados por ditaduras, caracterizadas pela falta de acesso aos recursos locais. Após a redemocratização e com o retorno ao Estado de Direito nestes países, o tema do esgotamento dos recursos internos volta à tona, com notável interpretação restritiva.

Nesse sentido, a Corte IDH consagrou o entendimento de que a exceção de inadmissibilidade por ausência de esgotamento dos recursos internos tem que ser utilizada pelo Estado no procedimento perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Assim, se o Estado nada alega durante o procedimento perante a Comissão, subentende-se que houve desistência tácita dessa objeção.

Após, não pode o Estado inovar e alegar a falta de esgotamento, pois seria violação do princípio do *estoppel*, ou seja, da proibição de se comportar de modo contrário a sua conduta anterior (*non concedit venire contra factum proprium*).

Nesse sentido, decidiu a Corte ser *extemporânea* a alegação de falta de esgotamento dos recursos internos pelo Peru na fase judicial da ação de responsabilidade internacional do Estado, já que a falta de pronunciamento do Estado na fase do procedimento perante a Comissão acarreta *preclusão* dessa faculdade processual⁵⁵.

Quanto ao decurso do prazo de seis meses, contados a partir da data da decisão interna definitiva sobre os fatos, para a apresentação do caso perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o prazo é de seis meses.

⁵³ Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Castillo Páez – Excepciones preliminares*, Sentença de 30 de janeiro de 1996, parágrafos 41 ao 46.

a Comissão, observo que essa exceção está condicionada ao esgotamento dos recursos internos. Logo, cabe a arguição do decurso de prazo ao Estado interessado na subsidiariedade da jurisdição internacional (obtida através do prévio esgotamento dos recursos internos)⁵⁶.

Em relação à exceção de litispendência, observo que essa exceção refere-se à limitação do uso simultâneo dos vários sistemas coletivos de proteção internacional de direitos humanos. De fato, os indivíduos submetidos à jurisdição dos países americanos têm a possibilidade de apresentar petições contra os Estados perante o sistema universal da ONU ou perante o sistema regional interamericano⁵⁷. Entretanto, não podem utilizar ambos os sistemas simultaneamente, de acordo com vedação expressa do artigo 46, "c", da Convenção Americana de Direitos Humanos, o que se justifica em prol da *segurança jurídica e da coerência* entre as decisões dos diversos órgãos internacionais de proteção de direitos humanos.

A jurisprudência sobre essa exceção é escassa no sistema interamericano, devendo ser ressaltado que o Regulamento da Comissão, em seu artigo 33, estabelece que é ainda possível conhecer um caso, *quando o procedimento instaurado perante outro órgão internacional for apenas de exame de situação geral de direitos humanos no Estado infrator*, o que pode ocorrer perante os Procedimentos 1235 ou 1503 da ONU⁵⁸. Além disso, no caso de desistência da petição protocolada a alhures, pode a Comissão apreciar o caso novamente.

No tocante à exceção de coisa julgada, cumpre assinalar, como na exceção de litispendência, a preocupação de se evitar a *insegurança jurídica* oriunda de nova apreciação perante o Direito Internacional de fatos idênticos.

Assim, se os fatos narrados já tiverem sido apreciados por outra instância internacional, falece atribuição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos para apreciá-lo. Por outro lado, diferentemente da exceção de litispendência, a exceção de coisa julgada é peremptória, não admitindo mais a revisão do caso perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Cabe aqui uma observação. Em suas várias ações judiciais internacionais interpostas na Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Comissão lutou para que não fossem reapreciadas as condições de admissibilidade da petição individual. Para a Comissão, a Corte não poderia analisar suas decisões de admissibilidade, pois não existiria hierarquia entre esses dois órgãos.

56 Para a Corte, "Com efeito, como esse prazo depende do esgotamento dos recursos, é o Governo quem deve arguir o vencimento do prazo perante a Comissão". Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Neira Alegria e Outros, Exceções Preliminares*, sentença de 11 de dezembro de 1991, Série C, n. 13, parágrafo 30.

57 Por exemplo, perante o Comitê de Direitos Humanos criado pelo Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos.

58 Regulamento de 2009.

A Corte IDH repeliu esse argumento de reversão do esgotamento na fase da Comissão. Na visão do sistema da Convenção Americana, a legitimidade de todas as etapas é avaliada perante a Comissão⁵⁹.

Apesar de coerente, essa visão do Estado e vítima. A vítima não tem a possibilidade de arquivamento perdendo na admissibilidade perante o julgamento de seu caso perante a Corte.

5.2 A fase da conciliação

Passada a fase de admissibilidade no sistema de Direitos Humanos, ingressa a fase de conciliação prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 48, que estabelece como fórmula de solução de litígios de Direitos Humanos tente esta etapa antes de ser considerada superada a fase de admissibilidade reconhecidos na Convenção.

Caso tenha sido obtida a solução conciliatória, o acordo conciliatório, aos Estados e também às partes envolvidas.

Há vários exemplos bem-sucedidos de conciliação no sistema interamericano de Direitos Humanos. Um caso brasileiro foi o *Caso dos Mestres*, em que os fatos são estonteantes: durante uma série de crimes no Estado do Maranhão, foram apunhalados e mortos 8 e 15 anos de idade. Foram apunhalados e mortos sendo encontrada com os órgãos vitais lesionados no sistema de justiça do Maranhão e repressão impostos ao Estado e seus entes federados⁶¹. Os fatos

59 Todas as petições devem ser apresentadas diretamente à Corte.

60 Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

61 Sobre a responsabilidade do Brasil no *Caso dos Mestres*, ver *Responsabilidade Internacional*, 2004.

ndicionada ao esgotamento dos recursos de prazo ao Estado internacional (obtida através do prévio...
ervo que essa exceção refere-se à...
oletivos de proteção internacional...
bmetidos à jurisdição dos países...
etições contra os Estados perante...
a regional interamericano⁵⁷. En...
simultaneamente, de acordo com...
Americana de Direitos Humanos...
da coerência entre as decisões dos...
reitos humanos.

assa no sistema interamericano...
da Comissão, em seu artigo 33...
aso, quando o procedimento instau...
le exame de situação geral de direit...
perante os Procedimentos 1235...
sistêmica da petição protocolada...
amente.

mpre assinalar, como na exceção...
a insegurança jurídica oriunda de...
al de fatos idênticos.

o apreciados por outra instância...
teramericana de Direitos Hum...
amente da exceção de litispendên...
não admitindo mais a revisão do...
Direitos Humanos.

as ações judiciais internacionais...
os Humanos, a Comissão lutou...
es de admissibilidade da petição...
deria analisar suas decisões de...
entre esses dois órgãos.

nde do esgotamento dos recursos, é...
ante a Comissão". Ver Corte Interame...
s, *Exceções Preliminares*, sentença de 11

nos criado pelo Pacto Internacional de

A Corte IDH repeliu esse argumento, reconhecendo, no máximo, a impossibilidade de rever o esgotamento de recursos internos não alegado pelo Estado na fase da Comissão. Na visão da Corte, o seu papel de órgão judicial do sistema da Convenção Americana de Direitos Humanos exige eventual análise da legitimidade de todas as etapas do procedimento, inclusive as que são realizadas perante a Comissão⁵⁹.

Apesar de coerente, essa visão da Corte aprofunda a desigualdade entre Estado e vítima. A vítima não tem direito a recurso contra a decisão de inadmissibilidade ou arquivamento sumário pela Comissão. Já o Estado, mesmo perdendo na admissibilidade perante a Comissão, pode ainda rever essa decisão no julgamento de seu caso perante a Corte IDH.

5.2 A fase da conciliação ou solução amistosa

Passada a fase da admissibilidade da petição perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, ingressa-se na fase conciliatória. A Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 48, "f", destaca o papel da conciliação como fórmula de solução de litígios, exigindo que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos tente estabelecer uma solução amistosa do litígio, após superada a fase de admissibilidade da petição, sempre respeitando os direitos reconhecidos na Convenção.

Caso tenha sido obtida a solução amigável, a Comissão elabora seu relatório, contendo os fatos e o acordo alcançado, sendo o mesmo remetido ao peticionário, aos Estados e também ao Secretário-Geral da OEA.

Há vários exemplos bem-sucedidos de conciliação perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, envolvendo diversos países. O primeiro caso brasileiro foi o *Caso dos Meninos Emasculados do Maranhão* em 2005⁶⁰. Os fatos são estarrecedores: durante mais de dez anos (entre 1991 e 2003), houve uma série de crimes no Estado do Maranhão cujas vítimas eram meninos entre 8 e 15 anos de idade. Foram apurados 28 assassinatos de meninos, com a maioria sendo encontrada com os órgãos genitais extirpados. As falhas gritantes do sistema de justiça do Maranhão levaram à violação dos deveres de prevenção e repressão impostos ao Estado brasileiro (que responde, é claro, pelos atos de seus entes federados⁶¹). Os familiares, representados pelas organizações não

⁵⁹ Todas as petições devem ser apreciadas pela Comissão, antes que o caso possa ser submetido à Corte.

⁶⁰ Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Casos n. 12.426 e 12.427, ambos de 2001.

⁶¹ Sobre a responsabilidade do Brasil por atos de entes federados, ver CARVALHO RAMOS, André de. *Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos*, Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

governamentais Justiça Global e Centro de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente Padre Marcos Passerini, celebraram acordo com o Brasil, sob a supervisão da Comissão IDH. Foi a primeira vez que o Estado brasileiro celebrou um acordo na Comissão IDH após a admissibilidade e antes da deliberação final (com a edição do Primeiro Informe, como veremos). Também marcou o caso a participação do Estado do Maranhão nas negociações do acordo, devidamente autorizado por Decreto Presidencial (Decreto n. 5.619/2005).

No acordo foram beneficiados todos os familiares das 28 vítimas e não somente os familiares dos peticionantes. Cabe destacar que o Brasil reconheceu sua responsabilidade internacional por violação de direitos humanos, comprometendo-se a investigar, perseguir em juízo e punir criminalmente os autores desses crimes bárbaros, além de reparar materialmente as famílias, realizar reparação simbólica (placa em homenagem a todas as vítimas identificadas) e adotar políticas públicas de não repetição de violações⁶².

Enquanto mecanismo de obtenção da superação de controvérsia internacional, a solução amistosa deve ser utilizada com cautela nos casos de responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos protegidos, para evitar, dada a assimetria dos envolvidos (vítimas e Estados), o sacrifício dos interesses protegidos⁶³. Por isso, o acordo é fiscalizado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que deverá zelar se o compromisso é satisfatório e adequado para resolver o litígio e se o mesmo foi fundado no respeito aos direitos humanos previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos⁶⁴.

5.3 A fase do Primeiro Informe

Esgotada a fase da conciliação, a Comissão delibera, editando o chamado *primeiro informe ou relatório* (também chamado Informe Preliminar ou ainda o "Relatório 50", devido ao artigo 50 da Convenção que o prevê), que constata ou não uma violação da Convenção Americana de Direitos Humanos⁶⁵.

62 A Comissão aprovou o Acordo entre as partes pelo Informe n. 43/06, de 15 de março de 2006.

63 Aponta Karel Vasak que, na matéria de direitos humanos, a noção clássica de litígio é inadequada, já que os interesses em jogo não pertencem a um Estado em especial, sendo valores comuns ao conjunto de Estados contratantes dos instrumentos internacionais de direitos humanos. Ver VASAK, Karel. "Le droit international des droits de l'homme", 140 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1974), p. 383.

64 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez – Exceções Preliminares*, sentença de 26 de junho de 1987, parágrafos 44 e 45.

65 Segundo Salvioni, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem o poder de "avaliar, no âmbito de sua competência, se uma disposição interna de um Estado-parte na

Caso a Comissão delibere pela a protegidos, o requerente não tem rec favorável ao Estado não tenha sido ut ter esta faculdade de não acionar a C (Corte IDH), é transformada em domi de internacional do Estado no sistem mado (o Estado) não possui interesse a favorável no âmbito da Comissão. O da Convenção, nunca processaram o trando que a provocação da Corte ID

Como todas as petições contra o a Comissão, a posição jurídica da C sobre determinada conduta, por cor cando-a no papel de intérprete final da nos nestes casos.

Essa situação claramente não oco ao indivíduo a capacidade postulató mente de Direitos Humanos.

Esse papel de *intérprete final da* exercido pela Comissão já foi critica Direitos Humanos, que se autointitu ção Americana. No entendimento Corte, a Comissão deveria, *apesar d* perante a Corte Interamericana de emitir sua sentença⁶⁶.

Entretanto, a posição da Comis convencida da existência de violaç

Convenção Americana de Direitos Human tado ao ratificar o Pacto de San José de e relação a um prejuízo concreto que deve Ver in SALVIOLI, Fabián Omar. "Los desaf derechos humanos", in *Estudios Básicos de*

66 Segundo a Corte, "dado que os indivi da perante a Corte e que um governo qu tem estímulo para fazê-lo, a determinaçã representa a única via para que operem pl pela Convenção". Ver Corte Interamerica filiação obrigatória de jornalistas (artigos 13 Parecer n. 5/85, de 13 de novembro de 1 de modo inusitado, a Costa Rica, Estado- são Interamericana de Direitos Humanos, que possibilitou esta manifestação da Cor

o de Defesa dos Direitos da Criança e de celebraram acordo com o Brasil, sob a primeira vez que o Estado brasileiro celebrou uma decisão de intransigibilidade e antes da deliberação final (como veremos). Também marcou o caso nas negociações do acordo, devidamente (Decreto n. 5.619/2005).

Os familiares das 28 vítimas e não. Cabe destacar que o Brasil reconheceu a violação de direitos humanos, compromissos e punir criminalmente os autores, reparar materialmente as famílias, realizar uma investigação a todas as vítimas identificadas) e não de violações⁶².

da superação de controvérsia internacionalizada com cautela nos casos de responsabilidade de direitos humanos protegidos envolvidos (vítimas e Estados), o sacrifício, o acordo é fiscalizado pela Comissão que deverá zelar se o compromisso é o litígio e se o mesmo foi fundado na Convenção Americana de Direitos Humanos. O termo

Comissão delibera, editando o chamado Relatório Preliminar ou ainda o Relatório da Comissão (prevê), que constata a violação da Convenção Americana de Direitos Humanos⁶⁵.

Artigos pelo Informe n. 43/06, de 15 de março de

Direitos humanos, a noção clássica de litígio é o pertencem a um Estado em especial, sendo constantes dos instrumentos internacionais de direito internacional des droits de l'homme", 140 *Recueil de la Haye* (1974), p. 383.

os. *Caso Velásquez Rodríguez – Exceções Preliminares* 44 e 45.

Convenção Americana de Direitos Humanos tem o poder de uma disposição interna de um Estado-parte

Caso a Comissão delibere pela ausência de violação de direitos humanos protegidos, o requerente *não tem recurso disponível*, mesmo quando a decisão favorável ao Estado não tenha sido unânime. Desse modo, a Comissão, ao exercer esta faculdade de não acionar a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), é transformada em *dominus litis absoluto* da ação de responsabilidade internacional do Estado no sistema interamericano, já que o outro legitimado (o Estado) *não possui interesse algum* em provocar a Corte, após a decisão favorável no âmbito da Comissão. Os demais legitimados, os Estados-partes da Convenção, nunca processaram outro Estado perante a Corte IDH, demonstrando que a provocação da Corte IDH resta, na prática, nas mãos da Comissão.

Como todas as petições contra os Estados têm que ser processadas perante a Comissão, a posição jurídica da Comissão favorável aos Estados requeridos sobre determinada conduta, por consequência, tem o caráter definitivo, *colocando-a no papel de intérprete final* da Convenção Americana de Direitos Humanos nestes casos.

Essa situação claramente *não ocorre no sistema europeu*, no qual foi conferida ao indivíduo a capacidade postulatória perante a nova Corte Europeia Permanente de Direitos Humanos.

Esse papel de *intérprete final da Convenção Americana de Direitos Humanos* exercido pela Comissão já foi criticado *duramente* pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que se autointitula a única intérprete definitiva da Convenção Americana. No entendimento de determinada composição de juízes da Corte, a Comissão deveria, *apesar de decidir favoravelmente ao Estado*, acioná-lo perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, para que esta pudesse emitir sua sentença⁶⁶.

Entretanto, a posição da Comissão de só acionar o Estado quando estiver convencida da existência de violação da Convenção Americana de Direitos

Convenção Americana de Direitos Humanos contraria as obrigações assumidas por esse Estado ao ratificar o Pacto de San José de Costa Rica (embora não em abstrato, mas sim em relação a um prejuízo concreto que deve ser alegado pelo representante)" (trad. do Autor). Ver in SALVIOLI, Fabián Omar. "Los desafíos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos", in *Estudios Básicos de Derechos Humanos – V*, São José: IIDH, 1996, p. 239.

⁶⁶ Segundo a Corte, "dado que os indivíduos não estão legitimados a interpor uma demanda perante a Corte e que um governo que tenha ganho uma causa perante a Comissão não tem estímulo para fazê-lo, a determinação desta última de submeter um caso similar à Corte representa a única via para que operem plenamente todos os meios de proteção estabelecidos pela Convenção". Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a filiação obrigatória de jornalistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos)*, Parecer n. 5/85, de 13 de novembro de 1985, Série A, n. 5, parágrafo 26, p. 15. Neste caso, de modo inusitado, a Costa Rica, Estado-sede da Corte, apesar do ganho de causa na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, solicitou Parecer Consultivo sobre o mesmo fato, o que possibilitou esta manifestação da Corte.

Humanos é *perfeitamente compatível* com seu *status* de órgão internacional *autônomo*, incumbido da promoção e proteção de direitos humanos, sendo composto por membros que agem a título pessoal e com imparcialidade. Como consequência desse *status*, a Comissão possui independência e neutralidade para apontar violações ou para isentar os Estados das mesmas. Graças a essa postura, a Comissão preserva o *respeito das partes* (indivíduos e Estados).

Agora, exigir que o Estado seja processado através de *uma ação com fundamentação adversa* (a Comissão aciona o Estado, ressaltando seu entendimento de inexistência de violação de direitos humanos) é *amesquinhar* a Comissão, transformando-a em um *mero eixo de transmissão* de representações de violações de direitos humanos à Corte, o que contraria, por seu turno, o relevante papel conferido à Comissão pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Por outro lado, o risco de desproteger a vítima é muito grande, porque não há recurso contra o indeferimento de sua petição pela Comissão. Ou recurso contra a morosidade excessiva da Comissão, que pode simplesmente inviabilizar determinado caso somente pela delonga em decidir o mérito.

O histórico da Comissão nos casos brasileiros, aliás, aponta para uma demora excessiva, como se viu no caso *Gomes Lund contra o Brasil*: a petição das vítimas é de 1995 e o Primeiro Informe ("Relatório 50") foi produzido somente em... 2008! Treze anos para se convencer da existência de violações de direitos humanos ocorrida durante a Guerrilha do Araguaia nos anos de chumbo da ditadura brasileira!

Logo, a saída que considero mais razoável é a alteração da Convenção Americana de Direitos Humanos, para permitir o *acesso dos indivíduos à Corte Interamericana de Direitos Humanos*, como recurso ao entendimento da Comissão a favor do Estado infrator.

Por outro lado, no caso de constatação de violação de direitos humanos, cabe ao Estado tido como violador cumprir as recomendações desse primeiro relatório, que é confidencial.

Se em até três meses após a remessa ao Estado do primeiro relatório da Comissão, o caso não tiver sido solucionado (reparação dos danos pelo Estado), pode ser submetido à Corte, (i) se o Estado infrator houver reconhecido sua jurisdição obrigatória e (ii) se a Comissão entender conveniente para a proteção dos direitos humanos no caso concreto⁶⁷. A prática interamericana contempla

⁶⁷ Esse prazo de três meses para o cumprimento das deliberações do primeiro relatório da Comissão tem sido interpretado como sendo o prazo máximo passível de ser fixado pela própria Comissão. De fato, no caso *Loayza Tamayo* (Informe 20/94) a Comissão exigiu a libertação imediata da peruana Maria Elena Loayza Tamayo. Já no caso *Paniagua Morales e outros* (Informe 23/94), outorgou-se o prazo de dois meses para que a Guatemala cumprisse com as deliberações da Comissão.

a prorrogação do prazo de 3 meses para o Estado. O Estado é beneficiado pela possibilidade de não comparecer à Corte para evitar uma ação da Comissão. Depois, justamente alegar perante a Corte a inexistência de violação de direitos humanos em propor a ação. Seria mais uma proibição de *venire contra factum proprium*.

Teoricamente, é possível que a Corte Interamericana de Direitos Humanos não processe um Estado, desde que o Estado não tenha cumprido o requisito de comparecimento à Corte e não tenha cumprido o requisito de não ter sido admitido recurso previsto ao indivíduo. O Regulamento, em 2001, para estimular o comparecimento do Estado perante a Corte. Com efeito, até então, a maioria, se ingressava com a ação perante a Corte e não tinha comparecido. Se o Estado houvesse reconhecido a existência de violação de direitos humanos, a Corte poderia ter sido constatada violação de direitos humanos. Se não, o Estado poderia ter parado o dano, a Comissão deve autorizar a ação. No caso de ter sido reconhecida a jurisdição obrigatória da Corte, em sentido contrário da maioria absoluta, a Corte poderia ter tomado a decisão que haja a mobilização da maioria absoluta para a ação, o que é, por certo, difícil.

A prática indica que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos no Primeiro Informe somente se o Estado infrator comparece à Corte (ou os fatos e repercussões sejam de conhecimento público). Com isso, no caso do descumprimento da obrigação de comparecimento, a interposição de ação perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos elaborada em um segundo informe.

5.4 A fase do Segundo Informe

Essa fase só se inaugura na ausência de comparecimento do Estado à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Esse segundo informe é público (o primeiro informe é confidencial, restrito às partes) e tal como o primeiro informe, com prazo para que as medidas reparatórias sejam tomadas. Nesse prazo, a Comissão agrega a informação necessária para a elaboração do segundo informe, publicando o Segundo Informe.

⁶⁸ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Préliminaires*, sentença de 21 de janeiro de 1998.

u status de órgão internacional autô-
de direitos humanos, sendo compo-
e com imparcialidade. Como conse-
independência e neutralidade para
os das mesmas. Graças a essa postu-
r (indivíduos e Estados).

sado através de uma ação com funda-
ado, ressalvando seu entendimento
manos) é *amesquinhar* a Comissão.
issão de representações de violações
ria, por seu turno, o relevante papel
ericana de Direitos Humanos.

vítima é muito grande, porque não
petição pela Comissão. Ou recurso
o, que pode simplesmente inviabili-
ta em decidir o mérito.

sileiros, aliás, aponta para uma de-
es Lund contra o Brasil: a petição das
telatório 50") foi produzido somen-
er da existência de violações de di-
ha do Araguaia nos anos de chum-

oável é a alteração da Convenção
nitir o acesso dos indivíduos à Corte In-
urso ao entendimento da Comissão

o de violação de direitos humanos,
r as recomendações desse primei-

ao Estado do primeiro relatório de
(reparação dos danos pelo Estado,
o infrator houver reconhecido sua
tender conveniente para a proteção
prática interamericana contempla

das deliberações do primeiro relatório de
o máximo passível de ser fixado pela pri-
orme 20/94) a Comissão exigiu a libera-
ro. Já no caso Paniagua Morales e outros
s para que a Guatemala cumprisse com

a prorrogação do prazo de 3 meses, bastando a anuência da Comissão e do Estado. O Estado é beneficiado pela prorrogação do prazo, pois teria mais tempo para evitar uma ação da Comissão perante a Corte de San José. Não pode, depois, justamente alegar perante a Corte IDH a decadência do direito da Comissão em propor a ação. Seria mais um exemplo do princípio do *estoppel* ou a proibição de *venire contra factum proprium*⁶⁸.

Teoricamente, é possível que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos não processe um Estado, mesmo que este tenha reconhecido a jurisdição da Corte e não tenha cumprido as deliberações do Primeiro Informe. Não há recurso previsto ao indivíduo. Contudo, a própria Comissão alterou seu Regulamento, em 2001, para estimular a propositura de suas ações judiciais perante a Corte. Com efeito, até tal reforma, a Comissão *deveria decidir*, por maioria, se ingressava com a ação contra determinado Estado, mesmo se o Estado houvesse reconhecido a jurisdição da Corte e a Comissão já atestado a existência de violação de direitos humanos. Agora, após a reforma, no caso de ter sido constatada violação de direitos humanos sem que o Estado tenha reparado o dano, a Comissão *deve automaticamente* propor a ação contra o Estado, no caso de ter sido reconhecida a jurisdição da Corte, *salvo* se houver decisão em sentido contrário da maioria absoluta dos comissários. Ou seja, é necessário que haja a mobilização da maioria absoluta dos comissários *contra* a propositura da ação, o que é, por certo, dificultoso.

A prática indica que a Comissão não processa o Estado que ignora seu Primeiro Informe somente se o Estado não tiver reconhecido ainda a jurisdição da Corte (ou os fatos e repercussões dos fatos forem anteriores ao reconhecimento). Com isso, no caso do descumprimento do Primeiro Informe e da não interposição de ação perante a Corte, deve a Comissão Interamericana de Direitos Humanos elaborar um *segundo informe*.

5.4 A fase do Segundo Informe

Essa fase só se inaugura na *ausência* de ação judicial perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Esse segundo informe é público (diferentemente do Primeiro Informe, que é confidencial, restrito às partes) e também *possui recomendações ao Estado violador com prazo para que as medidas requeridas sejam efetuadas*. Após o decurso desse prazo, a Comissão agrega a informação sobre o cumprimento das medidas requeridas, publicando o Segundo Informe.

⁶⁸ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Caballero Delgado e Santana – Exceções Preliminares*, sentença de 21 de janeiro de 1994, Série C, n. 17, parágrafo 54.

Resta saber o que fazer caso o Estado descumpra também o disposto no Segundo Informe da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como segue.

5.5 A força vinculante dos Informes da Comissão

Em primeiro lugar, é necessário inquirir sobre a natureza dos Informes da Comissão: seriam meras "recomendações" sem força vinculante, ou, ao contrário, seriam deliberações internacionais vinculantes, devendo os Estados obedecê-las de boa-fé?

Nos primeiros casos propostos pela Comissão, o caráter de mera "recomendação não vinculante" dos Informes da Comissão foi reconhecido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Com efeito, no caso *Caballero Delgado*, a Corte sustentou que o Estado não estava obrigado a cumprir com as determinações dos Informes da Comissão, que seriam meras "recomendações"⁶⁹. Para a Corte, o artigo 51.2 da Convenção, relativo ao Segundo Informe, dispõe que a Comissão fará as recomendações pertinentes e fixará um prazo dentro do qual o Estado deve tomar as medidas que lhe competir para remediar a situação examinada.

O uso, pela Convenção Americana de Direitos Humanos, do termo "recomendações", indicaria a ausência de força vinculante dos Informes. Seriam apenas "reprovações morais". Ou seja, para a Corte IDH, o sentido usual no Direito Internacional do termo "recomendação" (empregado pelo artigo 51 da Convenção, para se referir ao conteúdo do Segundo Informe da Comissão) é o de "deliberação não obrigatória", o que, por tal definição, o torna insuscetível de gerar responsabilidade do Estado pelo seu não cumprimento. Em virtude desse posicionamento da Corte (ultrapassado pela jurisprudência posterior, como segue) já se afirmou que uma deliberação condenatória da Comissão Interamericana de Direitos Humanos em caso envolvendo o Brasil equivaleria a uma *censura moral* ao Estado brasileiro⁷⁰.

⁶⁹ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Caballero Delgado e Santana - Mérida*, sentença de 8 de dezembro de 1995, Série C, n. 22, parágrafo 67.

⁷⁰ Sustentou HÉLIO BICUDO, em livro publicado em 1997, que "Ainda recentemente, em 1996, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apontou a impunidade de policiais militares que participaram da chamada chacina do 42º Distrito, relatório a respeito, elaborado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, depois de sua visita em 1995 ao Brasil, já está em mãos do Itamaraty, em caráter sigiloso, para a manifestação a respeito do nosso Governo. Caso não se dê resposta ou não seja ela satisfatória, será dada publicidade ao relatório, com suas recomendações a respeito, o que irá equivaler a uma censura moral de qualificações internacionais". Ver BICUDO, Hélio. *Direitos Humanos e sua proteção*. São Paulo: FTD, 1997, p. 40.

Ocorre que essa posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso *Loayza Tamayo* e nos demais casos, da boa-fé, consagrado também na Convenção Americana de Direitos Humanos, obriga os Estados contratantes da Comissão, que é também órgão promotor de uma de suas funções justamente a promover os direitos humanos no continente americano.

A Corte, contudo, diferenciou o caráter de recomendação não vinculante do Informe (ou Informe Preliminar) da Comissão, exigindo que os Estados cumpram até três meses para cumprir as recomendações.

Esse Informe não é vinculante.

De fato, a Corte constatou que os Estados não cumpriram com o Informe, a Comissão, obrigatoriamente, deve emitir um Informe perante a Corte ou em editar um Segundo Informe.

No caso da Comissão ter preferido não emitir um Segundo Informe, a sentença dessa última que será vinculante da Comissão. Entretanto, em virtude, em geral, do não reconhecimento da Corte, do não reconhecimento da Corte, edita-se o Segundo Informe. Pelo reconhecimento da Corte, devem cumprir com as condições estabelecidas pelo Informe, já que os mesmos, ao aderir à decisão da própria Comissão em processar petições, assumem a responsabilidade.

Cabe aqui uma observação. Com relação aos Estados a aceitarem sua jurisdição, por coerência, o Segundo Informe deve ser emitido. Caso for submetido à Corte, é possível a Corte emitir uma decisão de responsabilidade internacional, caso não haja uma decisão de responsabilidade internacional processada perante a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No caso brasileiro, houve algum reconhecimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sem que a Comissão tivesse acionado a Corte Interamericana de Direitos Humanos. No caso *da Penha*, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos constatou que o Brasil havia cometido grave violação dos direitos humanos, basicamente, da delonga do Tribunal Superior Militar, em prazo razoável⁷¹. Além desse caso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, em sua decisão de responsabilidade internacional, constante do Informe da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, reconheceu a responsabilidade internacional do Brasil.

⁷¹ Vide Relatório 54/01, referente ao Caso *da Penha*.

descumpra também o disposto no Se-
de Direitos Humanos, como segue.

Informes da Comissão

ir sobre a natureza dos Informes da
sem força vinculante, ou, ao con-
vinculantes, devendo os Estados

missão, o caráter de mera "recomen-
missão foi reconhecido pela Corte

a Corte sustentou que o Estado não
nações dos Informes da Comissão.
a Corte, o artigo 51.2 da Convenção.
Comissão fará as recomendações per-
Estado deve tomar as medidas que
minada.

Direitos Humanos, do termo "reco-
vinculante dos Informes. Seriam
ra a Corte IDH, o *sentido usual na
ação*" (empregado pelo artigo 51 da
Segundo Informe da Comissão) é o
al definição, o torna insuscetível de
não cumprimento. Em virtude des-
pela jurisprudência posterior, como
condenatória da Comissão Inter-
volvendo o Brasil equivaleria a uma

Caso Caballero Delgado e Santana – Mérida,
parágrafo 67.

o em 1997, que "Ainda recentemente, em
manos apontou a impunidade de policiais
12º Distrito, relatório a respeito, elaborado
s, depois de sua visita em 1995 ao Brasil,
para a manifestação a respeito do nosso
satisfatória, será dada publicidade ao rela-
á equivaler a uma censura moral de qua-
tos Humanos e sua proteção. São Paulo: FTD

Ocorre que essa posição da Corte está ultrapassada.

No caso *Loayza Tamayo* e nos posteriores, a Corte sustentou que o princípio da boa-fé, consagrado também na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, obriga os Estados contratantes da Convenção Americana de Direitos Humanos a realizar seus melhores esforços para cumprir as deliberações da Comissão, que é também órgão principal da OEA, organização que tem como uma de suas funções justamente *promover a observância e a defesa dos direitos humanos* no continente americano.

A Corte, contudo, diferenciou os dois Informes da Comissão. O Primeiro Informe (ou Informe Preliminar) é enviado ao Estado, que possui o prazo de até três meses para cumprir as recomendações nele contidas.

Esse Informe não é vinculante, pois não é definitivo.

De fato, a Corte constatou que, caso o Estado descumpra esse Primeiro Informe, a Comissão, obrigatoriamente, deve optar entre acionar o Estado perante a Corte ou em editar um Segundo Informe, que pode ou não publicar.

No caso da Comissão ter preferido acionar o Estado perante a Corte, é a sentença dessa última que será vinculante, podendo até contrariar o entendimento da Comissão. Entretanto, se o caso não for submetido à Corte (em virtude, em geral, do não reconhecimento, pelo Estado, da jurisdição da Corte), edita-se o Segundo Informe. Pelo princípio da boa-fé, os Estados, segundo a Corte, devem cumprir com as condutas determinadas por esse Segundo Informe, já que os mesmos, ao aderir à Convenção, aceitaram a competência da própria Comissão em processar petições individuais.

Cabe aqui uma observação. Com esse novo entendimento, a Corte *estimula* os Estados a aceitarem sua jurisdição, pois a condenação na Comissão é certa (por coerência, o Segundo Informe reproduz na essência o Primeiro), mas, se o caso for submetido à Corte, é possível obter uma sentença favorável em uma ação de responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos processada perante a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No caso brasileiro, houve alguns Informes que foram cumpridos, mesmo sem que a Comissão tivesse acionado a Corte IDH. Por exemplo, no *Caso Maria da Penha*, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos considerou que o Brasil havia cometido grave violação de direitos humanos da vítima fruto, basicamente, da delonga do Tribunal de Justiça do Ceará em aplicar a lei penal em prazo razoável⁷¹. Além desse caso, emblemático por ter influenciado a elaboração da Lei n. 11.340/06 ("Lei Maria da Penha"), citem-se as recomendações constantes do Informe da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e

⁷¹ Vide Relatório 54/01, referente ao Caso 12.051, de 4 de abril de 2001.

aceitos pelo Brasil nos *Casos José Pereira*⁷² e no *Caso da Morte do Jovem Indígena Macuxi no Município de Normandia, no Estado de Roraima*⁷³.

O último balanço sobre cumprimento das deliberações da Comissão inseridas em informes contra o Brasil consta do Informe Anual do órgão de 2017, contendo o estágio de cumprimento dos últimos 17 anos. Dessas, apenas uma foi considerada totalmente cumprida pelo Brasil. Trata-se do caso “meninos emasculados do Maranhão”, resolvido por meio de solução amistosa (caso 12.426 e 12.427 – Informe n. 43/06, Raniê Silva Cruz, Eduardo Rocha da Silva e Raimundo Nonato Conceição Filho)⁷⁴.

Reconhecida a força vinculante ao menos do Segundo Informe, resta saber qual é o recurso da Comissão no caso de descumprimento do mesmo. A alternativa existente hoje é o apelo à Assembleia Geral da OEA, já que a Comissão é também órgão da OEA, devendo os Estados respeitar suas deliberações.

Assim, como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos encaminha também um relatório anual à Assembleia Geral da OEA, de acordo com o artigo 41, alínea “g”, da Convenção Americana de Direitos Humanos, deve fazer constar as deliberações não cumpridas pelos Estados para que a OEA adote medidas para convencer o Estado a restaurar os direitos protegidos.

O sistema interamericano sente a falta de um órgão com função similar ao Comitê de Ministros da Convenção Europeia de Direitos Humanos⁷⁵. No sistema europeu, o Comitê delibera e sua decisão tem que ser respeitada pelo Estado violador, sob pena máxima (nunca aplicada) de expulsão do Conselho da

72 Tal acordo gerou a edição da Lei n. 10.706/2003, que assegurou o pagamento de R\$ 52.000,00 de indenização ao trabalhador José Pereira, pela redução à condição análoga de escravo. Ver ainda o parecer da Advogada da União Denise Caldas Figueira sobre o tema em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_77/pareceres/Denise.pdf>. Acesso em: 6 dez. 2006.

73 Nesse último caso, trago passagem de parecer jurídico de Rogério Favreto (atualmente Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região), sobre o cumprimento da recomendação da Comissão no caso da morte do jovem indígena Macuxi – Ovelário Tames: “Logo, mesmo não se enquadrando como título executivo judicial, as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos assumem força normativa interna pela condição de Estado-parte signatário do ato internacional, merecendo atendimento voluntário, a fim de evitar remessa a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o que geraria elevado desgaste moral e político ao Estado Brasileiro”. FAVRETO, Rogério. Nota Saj n. 1715/05 – FE Subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil, parecer de 28 de junho de 2005.

74 Informe Anual de 2017 disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/indice.asp>>. Acesso em: 2 out. 2018.

75 Segundo o ex-juiz da Corte americana, Hector Gros Espiell, o procedimento interamericano neste ponto é “complicado e contraditório”. Ver in GROS ESPIELL, Hector. “La Convention américaine et la convention européenne des droits de l’homme – analyse comparative”. 218 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1989), p. 333.

Europa, organização internacional de Direitos Humanos.

Até os dias de hoje, contudo, a suspensão da participação do Estado em tais violações, a Assembleia usou o mecanismo da Comissão, instando os Estados a cumprir o arquivado.

5.6 As medidas cautelares

O Regulamento da Comissão prevê a adoção de *medidas cautelares* pela suspensão da participação do Estado em tais violações, a Assembleia usou o mecanismo da Comissão, instando os Estados a cumprir o arquivado.

Antes de editar as medidas cautelares, o Estado deve fornecer informações relevantes, a fim de permitir a adoção imediata das medidas. Em caso de não atendimento, o Estado deve apresentar um pedido devidamente fundamentado que as medidas cautelares. Obviamente, o não cumprimento de tais medidas constitui um prejuízo sobre a violação do direito à vida e outros instrumentos aplicados.

A prática da Comissão em relação a essas medidas. Por exemplo, no *Caso de Ovelário Tames no Complexo do Tatuapé da FEBEM*, a Comissão considerou a medida admissível em 9-10-2002, mais de dois meses após a adoção (em 5-9-2000). Em 27-4-2004 houve a determinação das medidas cautelares (em 21-12-2004). Em 23-7-2005, a Comissão determinou o dever de proteger as crianças e adolescentes.

Somente depois da falta de êxito em obter as medidas adotadas, a Comissão determinou a adoção de medidas cautelares em 8-11-2005⁷⁶. As medidas previstas no Regulamento da Comissão, só

76 A cronologia conta de voto concordante da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. No *Caso de Ovelário Tames no Complexo do Tatuapé*

no *Caso da Morte do Jovem Indígena de Roraima*⁷³.

das deliberações da Comissão em seu Informe Anual do órgão de 2017. Temos 17 anos. Dessas, apenas uma é do Brasil. Trata-se do caso "meninas" por meio de solução amistosa (caso Silva Cruz, Eduardo Rocha da Silva

dos do Segundo Informe, resta saber o cumprimento do mesmo. A Assembleia Geral da OEA, já que a Comissão deve respeitar suas deliberações.

na de Direitos Humanos encaminha a Assembleia Geral da OEA, de acordo com o artigo 1 da Carta de Direitos Humanos, deve fazer pressão aos Estados para que a OEA adote medidas para proteger os direitos protegidos.

a de um órgão com função similar ao Conselho de Direitos Humanos⁷⁵. No sistema de Direitos Humanos, deve fazer pressão (aplicada) de expulsão do Conselho de

5/2003, que assegurou o pagamento de R\$ 100 mil para a Srta. Denise Caldas Figueira, pela redução à condição análoga à de detido. Ver http://www.oas.org/es/cidh/docs/annual/2003/05/05_0771/pareceres/Denise.pdf. Acesso em 10/05/2017.

cer jurídico de Rogério Favreto (atualmente Juiz Federal da 4ª Região), sobre o cumprimento do direito do jovem indígena Macuxi – Ovelário Tamara ao executivo judicial, as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que assumem força normativa interna pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, merecendo atendimento voluntário da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o que geraria elevação de status. FAVRETO, Rogério. Nota Saj n. 1715/05 – 2005. Parecer de 28 de junho de 2005. Disponível em: http://www.oas.org/es/cidh/docs/annual/2003/05/05_0771/pareceres/Denise.pdf.

ctor Gros Espiell, o procedimento interamericano. Ver in GROS ESPIELL, Hector. "La Convención de los derechos de l'homme – analyse comparative internationale de La Haye (1989), p. 333.

Europa, organização internacional patrocinadora da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

Até os dias de hoje, contudo, a única sanção clara à disposição da OEA é a suspensão da participação do Estado pela *ruptura do regime democrático*. Para as demais violações, a Assembleia usualmente apenas registra o envio do relatório da Comissão, insta os Estados a bem cumprir as deliberações da Comissão e o arquiva.

5.6 As medidas cautelares da Comissão

O Regulamento da Comissão de 2013 dispõe, de modo minudente, sobre a adoção de *medidas cautelares* pela Comissão, para prevenir danos irreparáveis ao perecimento de direito. Estipula o Regulamento que, em situações de gravidade e urgência a Comissão poderá, por iniciativa própria ou a pedido da parte, adotar *medidas cautelares* em face dos Estados para prevenir danos irreparáveis às pessoas ou ao objeto do processo relativo a uma petição ou caso pendente ou, ainda, independentemente de qualquer petição ou caso pendente (artigo 25 do Regulamento da Comissão).

Antes de editar as medidas cautelares, a Comissão solicitará ao respectivo Estado informações relevantes, a menos que a urgência da situação justifique a adoção imediata das medidas. Em qualquer momento, o Estado poderá apresentar um pedido devidamente fundamentado a fim de que a Comissão revogue as medidas cautelares. Obviamente, a adoção de tais medidas não constitui julgamento sobre a violação dos direitos protegidos pela Convenção Americana e outros instrumentos aplicáveis.

A prática da Comissão em relação ao Brasil lança dúvidas sobre a eficiência dessas medidas. Por exemplo, no *Caso das Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil*, a Comissão declarou a petição admissível em 9-10-2002, mais de dois anos depois da interposição pelas vítimas (em 5-9-2000). Em 27-4-2004 houve solicitação de medidas cautelares, que só foram determinadas pela Comissão ao Estado brasileiro quase oito meses depois (em 21-12-2004). Em 23-7-2005, a Comissão reiterou ao Estado brasileiro o dever de proteger as crianças e adolescentes detidos, sem sucesso.

Somente depois da falta de êxito em convencer o Estado brasileiro a cumprir as medidas adotadas, a Comissão solicitou *medidas provisórias* à Corte IDH em 8-11-2005⁷⁶. As medidas provisórias da Corte têm função similar à das *medidas cautelares* da Comissão, só que as primeiras têm base convencional,

⁷⁶ A cronologia conta de voto concordante em separado do Juiz Cançado Trindade. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Medidas Provisórias, *Caso das Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil*, 25 de novembro de 2008.

ausente das medidas proferidas pela Comissão. Para CANÇADO TRINDADE, a Comissão quis, sem razão, esgotar suas próprias medidas cautelares, mas "antes que esta submetesse o pedido daqueles beneficiários de medidas provisórias à Corte, ocorreram não menos de quatro mortes de beneficiários das medidas de proteção no Complexo do Tatuapé da FEBEM, que poderiam talvez ter sido evitadas, se o chamado 'sistema interamericano' fosse mais eficaz"⁷⁷.

Em 2011, a Comissão adotou mais uma medida cautelar contra o Brasil em benefício das comunidades indígenas na bacia do Rio Xingu, determinando a suspensão do licenciamento e a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, no Pará, e, ainda, a consulta prévia às comunidades envolvidas. Depois de forte reação contrária do Governo brasileiro (que pontuou, entre outros argumentos, a ausência de força vinculante das medidas cautelares da Comissão IDH⁷⁸), a Comissão – em vez de requerer medida provisória diretamente à Corte IDH, preferiu recuar e substituiu a medida de abril por outra, mais amena, de julho daquele ano, pela qual a Comissão meramente determinou ao Estado que adotasse medidas de proteção à vida, à saúde e à integridade pessoal dos membros das comunidades indígenas na região, bem como assegurasse a rápida regularização de suas terras. Quanto à consulta prévia e consentimento informado, a Comissão decidiu que esse tema se confundia com o mérito e não determinou nenhuma outra medida.

Em dezembro de 2015, a Comissão IDH decidiu continuar o trâmite da petição contra o Brasil, abrindo-se o prazo para que o Estado formalmente respondesse às alegações de violações de direitos (especialmente dos povos indígenas) quatro anos após a petição ter sido protocolada. Essa duração excessiva do trâmite gera maiores encargos aos peticionantes, que ficam anos a fio esperando uma decisão da Comissão. Por sua vez, a liberdade da Comissão em ditar – sem cumprimento de prazos estritos – o andamento célere ou moroso às petições merece reflexão, pois pode sugerir uma "pauta política" e invisível aos peticionantes dos membros da Comissão, que, como já visto, são escolhidos pelos Estados da OEA.

De acordo com o Regulamento da Comissão, esta acionará a Corte e solicitará medidas provisórias quando (1) o Estado não tiver cumprido as medidas cautelares anteriores, (2) as medidas cautelares não tiverem sido eficazes, (3) já existir uma medida cautelar conectada com o caso submetido à jurisdição da Corte e, finalmente, (4) a Comissão entender ser pertinente para dar maior efeito às medidas cautelares já exaradas, fundamentando seus motivos (cláusula

⁷⁷ Passagem do voto concordante em separado do Juiz Cançado Trindade, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas Provisórias, *Caso das Crianças e Adolescentes Privadas de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil*, 25 de novembro de 2008.

⁷⁸ Reação inclusive inserida em nota divulgada à imprensa (Nota à imprensa n. 142, Brasília, 5 de abril de 2011). Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/sala-de-imprensa/notas-a-imprensa/solicitacao-da-comissao-interamericana-de-direitos-humanos-cidh-da-oea>>. Acesso em: 16 jun. 2013.

geral que permite flexibilidade à Comissão em medidas provisórias, a Comissão só poderá considerar o uso de outros mecanismos se surgirem fatos novos que o justifiquem.

A Comissão IDH já adotou 38 medidas cautelares sobre: (i) adolescentes em conflito com a lei, (ii) pessoas privadas de liberdade, (iii) protestos pacíficos, (iv) defensores de direitos humanos e (v) outros.

5.7 A reforma do regulamento

Em junho de 2011, imediatamente após a adoção das medidas cautelares interamericanas de Direitos Humanos contra o Brasil, a Comissão IDH aprovou a suspensão da construção da Usina de Belo Monte e a criação do Grupo de Trabalho Especial para Refletir sobre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos com vistas à Reforma do Regulamento da Comissão IDH. Apesar do objetivo declarado de "modernizar o sistema interamericano", o foco foi no trabalho da Comissão IDH, e não na conduta pouco cooperativa dos Estados da OEA. Em dezembro de 2011, esse Grupo elaborou um relatório com recomendações, que foi entregue por seu presidente ao Conselho de OEA em janeiro de 2012 e adotado pela Assembleia em maio do mesmo ano. Esse documento, não visto pela Comissão IDH, 14 aos Estados e uma ao Conselho de OEA, de civil organizada reagiu e também adotou uma estratégia de "pressão de reflexão", ressaltando a suspeita de que o novo sistema para enfraquecer a Comissão⁸¹.

Influenciada por esse processo, que gerou um conjunto de "recomendações", refletia a ânsia da Comissão IDH (por medidas cautelares), a Comissão aprovou a reforma do Regulamento de vários artigos do seu Regulamento⁸².

O artigo 25 do Regulamento da Comissão IDH, que trata das medidas cautelares, foi o mais intensamente alterado, p

⁸¹ Conferir em: <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/20110601>>. Acesso em: 16 ago. 2018. Ver anexo no final da obra.

⁸² Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/reglamento/>>. Acesso em: 16 maio 2013.

⁸³ Disponível em: <<http://cejil.org/comunicaciones/comunicacion-14-sobre-el-fortalecimiento-del-sistema-interamericano>>.

⁸⁴ A saber, artigos 25, 28, 29, 30, 36, 37, 42, 44, 45 e 46. Disponível em: <www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion1-13-11>.

ssão. Para CANÇADO TRINDADE, a
ópias medidas cautelares, mas “an-
beneficiários de medidas provisórias
mortes de beneficiários das medidas
EBEM, que poderiam talvez ter sido
‘ricano’ fosse mais eficaz”⁷⁷.

ma medida cautelar contra o Brasil,
na bacia do Rio Xingu, determinando
tução da Usina Hidrelétrica de Belo
às comunidades envolvidas. Depois
asileiro (que pontuou, entre outros,
te das medidas cautelares da Comis-
erer medida provisória diretamente à
medida de abril por outra, mais ame-
omissão meramente determinou ao
à vida, à saúde e à integridade pessoal
s na região, bem como assegurasse a
to à consulta prévia e consentimento
ema se confundia com o mérito e não

OH decidiu continuar o trâmite da peti-
ra que o Estado formalmente responda
cialmente dos povos indígenas) quanto
Essa duração excessiva do trâmite gera
icam anos a fio esperando uma decisão
Comissão em ditar – sem cumprimento
ou moroso às petições merece reflexão,
nvisível aos peticionantes dos membros
lhidos pelos Estados da OEA.

omissão, esta acionará a Corte e solici-
Estado não tiver cumprido as medidas
telares não tiverem sido eficazes. (3) Já
com o caso submetido à jurisdição da
nder ser pertinente para dar maior efe-
fundamentando seus motivos (cláusula

do do Juiz Cançado Trindade, Corte Interam-
rias, *Caso das Crianças e Adolescentes Privados de
as Brasil*, 25 de novembro de 2008.
ada à imprensa (Nota à imprensa n. 142. In-
tp://www.itamaraty.gov.br/sala-de-imprensa/
americana-de-direitos-humanos-cidh-da-oea-

geral, que permite flexibilidade à Comissão). Caso a Corte indefira o pedido de
medidas provisórias, a Comissão só considerará um novo pedido de medidas
cautelares se surgirem fatos novos que o justifiquem. Em todo caso, a Comissão
poderá considerar o uso de outros mecanismos de monitoramento da situação.

A Comissão IDH já adotou 38 medidas cautelares contra o Brasil, especial-
mente sobre: (i) adolescentes em conflito com a lei privados de liberdade, (ii)
pessoas privadas de liberdade, (iii) proteção de testemunhas, (iv) proteção de
defensores de direitos humanos e (v) comunidades indígenas⁷⁹.

5.7 A reforma do regulamento da Comissão

Em junho de 2011, imediatamente após a crise entre o Brasil e a Comissão
Interamericana de Direitos Humanos gerada pela adoção da medida cautelar
de suspensão da construção da Usina de Belo Monte (ver acima), a OEA insti-
tuiu o *Grupo de Trabalho Especial para Reflexão sobre o Trabalho da Comissão Inter-
americana de Direitos Humanos com vistas a Fortalecer o Sistema Interamericano de
Direitos Humanos (GT)*. Apesar do objetivo nobre de “fortalecer o sistema inte-
ramericano”, o foco foi no trabalho da Comissão IDH, deixando de lado a
conduta pouco cooperativa dos Estados e outros temas. Ao final dos trabalhos,
em dezembro de 2011, esse Grupo elaborou um *Informe Final*, contendo reco-
mendações, que foi entregue por seu presidente ao Conselho Permanente da
OEA em janeiro de 2012 e adotado pela Assembleia Geral da OEA em junho
do mesmo ano. Esse documento, não vinculante, possui 53 recomendações à
Comissão IDH, 14 aos Estados e uma ao Secretário Geral da OEA⁸⁰. A socieda-
de civil organizada reagiu e também adotou observações críticas a esse “pro-
cesso de reflexão”, ressaltando a suspeita de uso da temática da reforma do
sistema para enfraquecer a Comissão⁸¹.

Influenciada por esse processo, que, apesar de ser formalmente um con-
junto de “recomendações”, refletia a ânsia de Estados (em especial contra as
medidas cautelares), a Comissão aprovou, em 18 de março de 2013, mudanças
de vários artigos do seu Regulamento⁸².

O artigo 25 do Regulamento da Comissão IDH, que trata das medidas cau-
telares, foi o mais intensamente alterado, passando a contar agora com 13 itens,

⁷⁷ Conferir em: <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp>>. Acesso em: 18
ago. 2018. Ver anexo no final da obra.

⁷⁸ Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/fortalecimiento.asp>>. Acesso em:
17 maio 2013.

⁷⁹ Disponível em: <<http://cejil.org/comunicados/observaciones-al-proceso-de-reflexion-sobre-el-fortalecimiento-del-sistema-interamericano>>. Acesso em: 16 jun. 2013.

⁸⁰ A saber, artigos 25, 28, 29, 30, 36, 37, 42, 44, 46, 59, 72, 76 e 79. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion1-2013esp.pdf>>. Acesso em: 16 jun. 2013.

com subdivisões. Chegou-se a mencionar (artigo 25.5) a necessidade de a Comissão ouvir o Estado antes da adoção da medida, salvo se a iminência do dano não permitir. O Regulamento passou a definir o que se entende por “gravidade”, “urgência” e “dano irreparável” envolvendo uma situação de violação de direitos humanos para concessão de medida cautelar.

A análise das petições, segundo a nova redação do artigo 29, será feita pela ordem de protocolo na Comissão IDH. Ficou estabelecida a preferência de determinados casos, por exemplo, quando a vítima for criança, pessoa idosa, sofra de enfermidade terminal, for passível de pena de morte ou quando o objeto da petição tiver conexão com uma medida cautelar (da Comissão) ou provisória (da Corte) vigente. Também terão preferência os casos em que as vítimas estiverem detidas, quando o Estado manifestar intenção de aceitar uma solução amistosa, quando a decisão puder remediar *situações estruturais graves* que tenham grande impacto no gozo dos direitos humanos ou quando a decisão puder impulsionar *mudanças legislativas ou de práticas estatais* e evitar, com isso, novas petições sobre o mesmo assunto (elogiável preparação para o enfrentamento das demandas-clone, que congestionam o sistema europeu de direitos humanos).

Também foi alterado o artigo 42, ampliando as hipóteses de arquivamento de petições. A Comissão IDH determina o *arquivamento* nos casos em que verificar a *injustificada inatividade processual* dos petionários, constituindo sério indício de *desinteresse* na tramitação da petição.

Alterou-se o artigo 46, referente à possibilidade de a Comissão suspender o prazo previsto no art. 51.1 da Convenção Americana para enviar um caso à Corte IDH (três meses). Foi previsto que, nos casos em que o Estado pedir a suspensão do prazo para propositura da ação perante a Corte IDH, a Comissão deve levar em conta a favor do Estado a existência de leis internas que estabeleçam um mecanismo de cumprimento da recomendação. Ainda, a nova redação estabelece os critérios para fixação dos novos prazos, que são a *complexidade* do assunto e das *medidas necessárias* para cumprir as recomendações feitas.

Outra alteração relevante é referente ao artigo 76, cuja nova redação estipula critérios para que a Comissão solicite *medidas provisórias* à Corte IDH, como visto acima.

6 A Corte Interamericana de Direitos Humanos

6.1 Aspectos gerais da Corte: uma Corte para 550 milhões de pessoas

O segundo órgão da Convenção Americana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), é uma instituição judicial autônoma, não sendo órgão da OEA, mas sim da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Sua criação decorre diretamente da Convenção que dispõe que “são competentes para o cumprimento dos compromissos assumidos pela Convenção: (...) a Corte Interamericana de Direitos Humanos”.

Porém, sua concretização demorou-se até a 11ª ratificação, que ocorreu em 1977. A Assembleia Geral da OEA aceitou a criação da Corte fosse estabelecida na capital do país que ratificasse a Convenção.

Após, ainda foi necessário que o país que ocorreu em 22 de maio de 1977 ratificasse a Convenção. Sessões da Assembleia Geral da OEA ocorreram em 29 a 30 de junho de 1979 ainda na sede da Corte em Washington, D.C., em cerimônia de instalação da Corte realizada em 29 de junho de 1979. Em 10 de setembro de 1979, a Corte estabeleceu sua sede com a Corte, que estabelece o funcionamento da Corte, de seus juízes e pessoal necessário para o funcionamento das atividades judicantes. Em novembro de 1979, a Corte IDH uma casa, que é sede da Corte.

A Corte IDH é composta por sete juízes, três de cada uma das partes da Convenção, em sessão da Corte. Os candidatos propostos pelos mesmos países devem ser cidadãos de até três candidatos (assim, pode propor até três candidatos) e um membro nacional do Estado proponente. Caso o Estado proponente não tenha candidato, o candidato deve ser nacional de um Estado membro da OEA. Os candidatos da Corte serão eleitos para um mandato de cinco anos, uma vez. Em 2013, iniciou seu primeiro mandato o brasileiro Figueiredo Caldas, segundo brasileiro a ocupar o cargo (o primeiro foi Cançado Trindade). Em 2014, Figueiredo Caldas renunciou ao seu mandato para ocupar uma das três vagas de juízes, pois não há nenhum juiz de nacionalidade brasileira.

Além dos sete juízes, determinado pelo Estado-réu não possui um juiz de sua nacionalidade. Esse instituto é tradicional no Direito Internacional e serve para diminuir as tensões entre Estados, e serve para diminuir o risco de parcialidade no exercício da jurisdição de um Tribunal.

Ocorre que a indicação de “juiz ad hoc” para a defesa dos interesses do Estado pelo caso de obrigações objetivas como são os direitos humanos. As obrigações objetivas dos Estados assumem deveres em prol de

(artigo 25.5) a necessidade de a medida, salvo se a iminência do definir o que se entende por “gravando uma situação de violação lida cautelar.

Redação do artigo 29, será feita pela u estabelecida a preferência de de- tima for criança, pessoa idosa, sofra na de morte ou quando o objeto da atelar (da Comissão) ou provisória cia os casos em que as vítimas estir intenção de aceitar uma solução ituações estruturais graves que tenham nos ou quando a decisão puder im- estatais e evitar, com isso, novas pe- paração para o enfrentamento das na europeu de direitos humanos). ando as hipóteses de arquivamento rquivamento nos casos em que veri- s peticionários, constituindo sério ção.

ibilidade de a Comissão suspender o Americana para enviar um caso à nos casos em que o Estado pedir a io perante a Corte IDH, a Comissão istência de leis internas que estabe- recomendação. Ainda, a nova reda- novos prazos, que são a complexida- cumprir as recomendações feitas.

o artigo 76, cuja nova redação est- medidas provisórias à Corte IDH, como

tos Humanos

uma Corte para 550 milhões

icana de Direitos Humanos, a Corte te IDH), é uma instituição judicial s sim da Convenção Americana de

Sua criação decorre diretamente do artigo 33 da Convenção Americana, que dispõe que “são competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes nesta Convenção: (...) a Corte Interamericana de Direitos Humanos”.

Porém, sua concretização demorou. A Convenção só entrou em vigor após a 11ª ratificação, que ocorreu em 1978. Em seguida, em 1º de julho de 1978, a Assembleia Geral da OEA aceitou a oferta de Costa Rica para que a sede da Corte fosse estabelecida na capital daquele país (San José da Costa Rica).

Após, ainda foi necessário que os Estados organizassem a eleição de juízes, o que ocorreu em 22 de maio de 1979 durante o VII Período Extraordinário de Sessões da Assembleia Geral da OEA. A primeira sessão da Corte ocorreu entre 29 a 30 de junho de 1979 ainda na sede da OEA, em Washington. Logo depois, a cerimônia de instalação da Corte realizou-se em San José em 3 de setembro de 1979. Em 10 de setembro de 1981, a Costa Rica celebrou um Acordo de Sede com a Corte, que estabelece o regime de imunidades e prerrogativas da Corte, de seus juízes e pessoal necessário para o desenvolvimento das suas atividades judicantes. Em novembro de 1993, o governo da Costa Rica repassou à Corte IDH uma casa, que é sede da Corte até hoje.

A Corte IDH é composta por sete juízes, cuja escolha é feita pelos Estados-partes da Convenção, em sessão da Assembleia Geral da OEA, de uma lista de candidatos propostos pelos mesmos Estados. Cada Estado-parte pode propor até três candidatos (assim, pode propor apenas um nome), desde que sejam eles nacionais do Estado que os propõe ou mesmo de qualquer outro Estado-membro da OEA. Caso o Estado proponha três nomes, pelo menos um dos candidatos deve ser nacional de um Estado diferente do proponente. Os juízes da Corte serão eleitos para um mandato de seis anos e só poderão ser reeleitos uma vez. Em 2013, iniciou seu primeiro mandato o jurista brasileiro Roberto Figueiredo Caldas, segundo brasileiro escolhido como juiz permanente (o primeiro foi Cançado Trindade). Em 2018, no último ano de seu mandato, Roberto Caldas renunciou ao seu mandato. Ainda em 2018, Brasil não apresentou candidato para ocupar uma das três vagas abertas na Corte. Atualmente, não há nenhum juiz de nacionalidade brasileira na Corte IDH.

Além dos sete juízes, determinado caso pode ter um “juiz *ad hoc*”, caso o Estado-réu não possua um juiz de sua nacionalidade em exercício na Corte. Esse instituto é tradicional no Direito Internacional Geral, nas demandas clássicas entre Estados, e serve para diminuir os receios estatais sobre o reconhecimento da jurisdição de um Tribunal estatal.

Ocorre que a indicação de “juiz *ad hoc*” insinua um conflito de interesses e a defesa dos interesses do Estado pelo “*ad hoc*”, o que não deveria existir no caso de obrigações objetivas como são as obrigações de promoção e defesa de direitos humanos. As obrigações objetivas são justamente aquelas nas quais os Estados assumem deveres em prol de interesses superiores da comunidade

internacional. Não há “direito do Estado” a ser preservado, então, pois ao Estado também interessa a proteção de direitos humanos. Como veremos, a Corte IDH felizmente restringiu em 2009 – por meio de Opinião Consultiva n. 20 – a interpretação do artigo 55 da Convenção, que trata do juiz *ad hoc*, eliminando tal figura nas demandas iniciadas pela Comissão a pedido de vítimas (ou seja, todas até o momento) e mantendo-o somente para as demandas originadas de comunicações interestatais.

Também em 2009, na mesma Opinião Consultiva n. 20, a Corte restringiu a possibilidade do juiz que porventura possuir a mesma nacionalidade do Estado-réu atuar no caso. Somente o fará nas demandas interestatais (inexistentes, até o momento). Nas demandas iniciadas pela Comissão a pedido das vítimas, o juiz da nacionalidade do Estado-réu deve se abster de participar do julgamento, tal como ocorre com o Comissário da nacionalidade do Estado em exame, que não pode participar das deliberações da Comissão.

O funcionamento da Corte ocorre em sessões ordinárias e extraordinárias, uma vez que, diferentemente da atual Corte Europeia, a Corte IDH não é um tribunal permanente. Os períodos extraordinários de sessões deverão ser convocados pelo seu presidente ou por solicitação da maioria dos juízes. O quórum para as deliberações da Corte IDH é de cinco juízes, sendo que as decisões da Corte serão tomadas pela maioria dos juízes presentes. Em caso de empate, o presidente terá o voto de qualidade. Os idiomas oficiais da Corte são os da OEA, ou seja, o espanhol, o inglês, o português e o francês. Os idiomas de trabalho são escolhidos anualmente pela Corte. No trâmite de casos contenciosos, pode ser adotado o idioma do Estado-réu.

Já quanto ao trabalho efetivo, a Corte IDH demorou para ser acionada. No final da década de 70 e início da década de 80 do século XX, vários países viviam ainda sob regimes ditatoriais em plena decadência, com as crises do petróleo e da dívida externa esmagando a economia da região. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos não parecia apta a desencadear ações contra Estados perante a Corte IDH. Preferiu acionar a Corte por intermédio de pedidos de Opiniões Consultivas (não vinculantes), tendo solicitado sete até 1986 (data da primeira ação da Comissão na jurisdição contenciosa)⁸³.

O primeiro “caso” contencioso em 1981 da Corte foi quase um ato de desespero: a Costa Rica (país sede da Corte) ingressou com uma demanda contra a Costa Rica (Caso *Viviana Gallardo*). Obviamente, a Corte não conheceu o pleito, mas fez interessante contribuição para o sistema interamericano ao decidir que a Costa Rica havia atropelado o procedimento bifásico da Convenção e assim o pro-

⁸³ São as Opiniões Consultivas de n. 1 de 1982, 2 de 1982, 3 de 1983, 4 de 1984, 5 de 1985, 6 e 7 de 1986.

cedimento perante a Comissão *era obr*

Assim, foi necessário esperar que práticos – os Estados nunca exerceram a competência, o que ocorreu somente com os casos de vítimas contra Honduras: *Velásquez Rodríguez Cruz*⁸⁷, essencialmente sobre o caso de 24 de abril de 1986 e com sentenças de 1987. As sentenças de mérito nes

Assim, da primeira sessão (1979-1987) foram necessários 8 anos. De 1979-1989).

Até o final de 2017, foram submetidos 227 casos, emitidas 25 Opiniões Consultivas, medidas provisórias, números bem diferentes da jurisdição europeia de direitos humanos⁸⁸.

6.2 A jurisdição contenciosa

6.2.1 A reforma de 2009 e

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, tribunal judicial internacional, que, de acordo com o artigo 1º da Convenção Americana, é competente para conhecer casos de violação de direitos humanos quando tenha formulado declaração unilateral de violação.

O artigo 62 da Convenção Americana estabelece que a jurisdição da Corte Interamericana é obrigatória para o Estado-parte da Convenção Americanamente a jurisdição obrigatória

⁸⁴ Ver comentário específico sobre esse caso em *Direitos Humanos em Juízo. Comentários aos Casos Contenciosos da Corte Interamericana de Direitos Humanos*, São Paulo: Max Limonad, 2008. Disponível em internet, a Corte inseriu esse caso no “link” das decisões de mérito, um anômalo pedido de opinião.

⁸⁵ Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 10.

⁸⁶ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Preliminares*, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 10.

⁸⁷ Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 3.

⁸⁸ Dados obtidos do próprio site da Corte IDH em <https://www.corteidh.or.cr/tablas/informe2017/espanol.pdf>. Acesso em: 10/10/2017.

er preservado, então, pois ao Es-
os humanos. Como veremos, a
r meio de Opinião Consultiva n.
ção, que trata do juiz *ad hoc*, en-
la Comissão a pedido de vítimas
o-o somente para as demandas
onsultiva n. 20, a Corte restringiu
r a mesma nacionalidade do Es-
emandas interestatais (inexisten-
pela Comissão a pedido das víti-
deve se abster de participar do
o da nacionalidade do Estado em
ões da Comissão.

ões ordinárias e extraordinárias.
Europeia, a Corte IDH não é um
ários de sessões deverão ser con-
da maioria dos juízes. O quórum
juízes, sendo que as decisões da
presentes. Em caso de empate, o
s oficiais da Corte são os da OEA,
francês. Os idiomas de trabalho
mite de casos contenciosos, pode

demorou para ser acionada. No
o século XX, vários países viviam
ncia, com as crises do petróleo e
região. A Comissão Interameri-
lesencadear ações contra Estados
e por intermédio de pedidos de
o solicitado sete até 1986 (data
contenciosa)⁸⁴.

Corte foi quase um ato de deses-
ou com uma demanda contra...
e, a Corte não conheceu o pleito.
a interamericano ao decidir que a
ásico da Convenção e assim o pro-

1982, 3 de 1983, 4 de 1984, 5 de 1985,

edimento perante a Comissão *era obrigatório*, não podendo o Estado dispensá-lo⁸⁴.

Assim, foi necessário esperar que a Comissão (a única legitimada em termos
práticos – os Estados nunca exerceram sua colegitimidade) saísse de sua letar-
gia, o que ocorreu somente com os chamados *Casos Hondurenhos* (são três casos,
todos contra Honduras: *Velásquez Rodríguez*⁸⁵; *Fáiren Garbi e Solís Corrales*⁸⁶;
*Godínez Cruz*⁸⁷, essencialmente sobre desaparecimentos forçados), propostos em
24 de abril de 1986 e com sentenças de exceções preliminares em 26 de junho
de 1987. As sentenças de mérito nesses três casos só foram adotadas em 1989.

Assim, da primeira sessão (1979) até a primeira sentença da Corte IDH
(1987) foram necessários 8 anos. Dez anos para as primeiras sentenças de mé-
rito (1979-1989).

Até o final de 2017, foram submetidos à Corte 264 casos, tendo sido julga-
dos 227 casos, emitidas 25 Opiniões Consultivas, outorgadas mais de 160
medidas provisórias, números bem distantes dos números atuais do sistema
europeu de direitos humanos⁸⁸.

6.2 A jurisdição contenciosa em ação

6.2.1 A reforma de 2009 e o novo papel das vítimas

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) é um órgão
judicial internacional, que, de acordo com o artigo 33 da Convenção America-
na, é competente para conhecer casos *contenciosos* quando o Estado demandado
tenha formulado declaração unilateral de reconhecimento de sua jurisdição.

O artigo 62 da Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece que
um Estado-parte da Convenção Americana de Direitos Humanos *deve* aceitar
expressamente a jurisdição obrigatória da Corte, através de declarações *especí-*

⁸⁴ Ver comentário específico sobre esse caso em CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo. Comentários aos Casos Contenciosos e Consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos*, São Paulo: Max Limonad, 2001. Por motivo talvez freudiano, no seu site da internet, a Corte inseriu esse caso no “link” das “Opiniões Consultivas”, considerando-o como um anômalo pedido de opinião.

⁸⁵ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez – Exceções Preliminares*, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 1.

⁸⁶ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Fáiren Garbi e Solís Corrales – Exceções Preliminares*, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 2.

⁸⁷ Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Godínez Cruz – Exceções Preliminares*, sentença de 26 de junho de 1987, Série C, n. 3.

⁸⁸ Dados obtidos do próprio site da Corte IDH. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/informe2017/espanol.pdf>>. Acesso em: 16 ago. 2018.

ficas. A jurisdição da Corte para julgar pretensas violações em face do Pacto de San José foi admitida, até o momento por 20 Estados, inclusive o Brasil⁸⁹. Entre os 23 contratantes do Pacto. Do México até a Argentina, a Corte IDH exerce jurisdição sobre 550 milhões de pessoas

Por outro lado, o artigo 61(1) da Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece que *somente Estados-partes e a Comissão podem processar Estados perante a Corte Interamericana*. Assim, os indivíduos dependem da Comissão ou de outro Estado (*actio popularis*) para que seus reclamos cheguem à Corte IDH.

Já a legitimidade passiva é sempre do Estado: a Corte IDH não é um Tribunal que julga pessoas, o que será debatido mais abaixo.

Agora, cabe analisar o processo internacional perante a Corte IDH.

A Comissão, após o não acatamento das conclusões do seu Primeiro Informe pelo Estado, pode acioná-lo perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, *caso o Estado tenha reconhecido a jurisdição da Corte*. Como já abordado, o artigo 51 da Convenção estabelece o prazo de até três meses contados da remessa do Primeiro Informe ou Relatório ao Estado interessado sobre o caso para que a Comissão acione a Corte. Tal prazo não é fatal, podendo ser prorrogado, desde que com fundamento nas circunstâncias do caso concreto e de modo razoável⁹⁰.

Os outros Estados contratantes, que tenham também reconhecido a jurisdição da Corte, podem processar outro Estado, já que a garantia de direitos humanos é uma *obrigação objetiva*, de interesse de todos contratantes da Convenção Americana de Direitos Humanos. Ou mesmo o *próprio Estado* interessado pode propor a ação para substituir eventual relatório desfavorável da Comissão por uma sentença que o isente das violações apontadas⁹¹.

⁸⁹ São os seguintes vinte Estados partes da Convenção Americana de Direitos Humanos que reconhecem a jurisdição contenciosa obrigatória da Corte IDH: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname, Uruguai. Não reconhecem a jurisdição contenciosa obrigatória da Corte os seguintes Estados partes da Convenção Americana de Direitos Humanos: 1) Dominica, 2) Grenada e 3) Jamaica.

⁹⁰ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Neira Alegria e outros - Exceções Preliminares*, sentença de 11 de dezembro de 1991. Série C, n. 13, parágrafo 32. Ver meus comentários ao caso em CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2001.

⁹¹ O Estado da Costa Rica optou por uma solução alternativa, solicitando um Parecer Consultivo da Corte sobre um caso, no qual já havia obtido deliberação favorável na Comissão. Ver in Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a filiação obrigatória de jornalistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos)*, Parecer n. 5/85 de 13 de novembro de 1985, Série A, n. 5.

Todos os casos contenciosos até a Comissão. Os Estados temem, obviamente, relações diplomáticas (e interesses econômicos) por violação de direitos humanos.

Essa restrição ao direito de ação perante a Corte EDH, como vimos) CANÇADO TRINDADE é um dos maiores especialistas em Direito Interamericano, no sentido de dotar a vítima de uma verdadeira parte material é aquela que sofreu a violação. Assim, inexplicável, para o citados.

Enquanto a reforma da Convenção Americana concretiza, a própria Corte Interamericana.

Em 2001, o regulamento da Corte Interamericana de seus representantes em todas as fases do processo, manifestar em igualdade de condições perante a Corte IDH e o Estado-réu, tal como previsto no Artigo 55.

Em 2009, a Corte deu mais um passo em direção à igualdade entre os direitos das vítimas e dos Estados. A Corte reinterpreto o artigo 55⁹² da Convenção Americana e decidiu não mais aceitar a indicação de juizes nacionais que não possuam nenhum juiz de sua nacionalidade. Em 2009, a Corte decidiu não mais permitir que Estados mandas interestatais (aliás, até hoje inexistente) a Corte decidiu não mais permitir que Estados mandas interestatais atue no processo iniciado pela Comissão Interamericana para fortalecer a imagem de imparcialidade da Corte.

Ainda em 2009, o novo Regulamento da Corte deu mais um passo rumo ao futuro da Corte Interamericana.

⁹² Conferir em CANÇADO TRINDADE, André de. *América Latina: o Direito em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

⁹³ Artigo 55 - 1. O juiz, que for nacional de um dos Estados partes, conservará o seu direito de conhecer o caso se o caso for de nacionalidade de um dos Estados partes. Se o caso for de nacionalidade de um dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz de sua nacionalidade. Se, dentre os juizes chamados a conhecer do caso, não houver nenhum juiz de um dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz de sua nacionalidade. Se, dentre os juizes chamados a conhecer do caso, não houver nenhum juiz de um dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz de sua nacionalidade. Se, dentre os juizes chamados a conhecer do caso, não houver nenhum juiz de um dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz de sua nacionalidade. Se, dentre os juizes chamados a conhecer do caso, não houver nenhum juiz de um dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz de sua nacionalidade. Em caso de dúvida, a Corte decidirá.

pretensas violações em face do Pacto de São José do Rio Preto por 20 Estados, inclusive o Brasil⁹⁰. Desde o México até a Argentina, a Corte IDH recebeu milhares de pessoas

que se queixaram à Comissão Americana de Direitos Humanos e a Comissão podem processar Estados e indivíduos dependentes da Comissão ou de seus reclamos cheguem à Corte IDH. Contudo, o Estado: a Corte IDH não é um Tribunal Arbitral, mas abaixo.

Internacional perante a Corte IDH.

Em relação às conclusões do seu Primeiro Relatório, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu sobre a jurisdição da Corte. Como já abordado anteriormente, o prazo de até três meses contados a partir do relatório ao Estado interessado sobre o caso. Tal prazo não é fatal, podendo ser prorrogado nas circunstâncias do caso concreto.

Os Estados devem reconhecer a jurisdição da Corte IDH, já que a garantia de direitos humanos é interesse de todos contratantes da Convenção. Ou mesmo o próprio Estado interessado em evitar eventual relatório desfavorável da Corte em face das violações apontadas⁹¹.

Convenção Americana de Direitos Humanos que ratificou a Corte IDH: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Nicarágua, República Dominicana, Suriname, Uruguai. Não ratificou a Corte os seguintes Estados partes: 1) Dominica, 2) Grenada e 3) Jamaica.

90. *Caso Neira Alegria e outros – Exceções Preliminares*, Série C, n. 13, parágrafo 32. Ver também *Comentários sobre a Corte Interamericana de Direitos Humanos*, São Paulo: Alameda, 2011.

91. *Recurso de amparo*, solicitando um Parecer Consultivo, obtido deliberação favorável na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a filiação obrigatória à Corte Interamericana de Direitos Humanos*, Parecer n. 5/85 de 1985.

Todos os casos contenciosos até o momento (2018) foram propostos pela Comissão. Os Estados temem, obviamente, o efeito bumerangue e abalos em suas relações diplomáticas (e interesses econômicos) caso processem um outro Estado por violação de direitos humanos.

Essa restrição ao direito de ação internacional da vítima (já conquistado perante a Corte EDH, como vimos) é criticada pela doutrina especializada. CANÇADO TRINDADE é um dos maiores defensores da reforma da Convenção Americana, no sentido de dotar a vítima do direito de ação. Entende o citado professor, que a Comissão é parte apenas processual no feito perante a Corte. A verdadeira parte material é aquela que é titular do direito pretensamente violado. Assim, inexplicável, para o citado autor, que a atual situação perdure⁹².

Enquanto a reforma da *Convenção Americana de Direitos Humanos* não se concretiza, a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos adiantou-se.

Em 2001, o regulamento da Corte IDH permitiu a participação da vítima e de seus representantes em todas as fases do processo judicial, com direito a se manifestar em igualdade de condições com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Estado-réu, tal qual um *assistente litisconsorcial* do Autor.

Em 2009, a Corte deu mais um passo rumo a um processo mais equilibrado entre os direitos das vítimas e dos Estados: na Opinião Consultiva n. 20, a Corte reinterpreto o artigo 55⁹³ da Convenção (que trata dos juízes *ad hoc*) e decidiu não mais aceitar a indicação de juiz *ad hoc* por parte do Estado-réu (que não possua nenhum juiz de sua nacionalidade na composição da Corte) nos casos iniciados na Comissão por petição de vítimas de violação de direitos; na nova interpretação do artigo 55, o juiz *ad hoc* somente será chamado nas demandas interestatais (aliás, até hoje inexistentes). Na mesma Opinião Consultiva a Corte decidiu não mais permitir que o juiz da nacionalidade do Estado-réu participe no processo iniciado pela Comissão a partir de petições individuais, para fortalecer a imagem de imparcialidade.

Ainda em 2009, o novo Regulamento da Corte absorveu tais mudanças e deu mais um passo rumo ao futuro afastamento da Comissão como Parte Auto-

90. Conferir em CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *O Direito Internacional em um mundo em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, em especial p. 686.

91. Artigo 55 – 1. O juiz, que for nacional de algum dos Estados-partes em caso submetido à Corte, conservará o seu direito de conhecer mesmo. 2. Se um dos juízes chamados a conhecer do caso for de nacionalidade de um dos Estados-partes, outro Estado-parte no caso poderá designar uma pessoa de sua escolha para integrar a Corte, na qualidade de juiz *ad hoc*. 3. Entre os juízes chamados a conhecer do caso, nenhum for da nacionalidade dos Estados-partes, cada um destes poderá designar um juiz *ad hoc*. 4. O juiz *ad hoc* deve reunir os requisitos indicados no artigo 52. 5. Se vários Estados-partes na Convenção tiverem o mesmo interesse no caso, serão considerados como uma só parte, para os fins das disposições anteriores. Em caso de dúvida, a Corte decidirá.

ra: a ação é iniciada pelo envio de Informe da Comissão (“Primeiro Informe” ou “Relatório 50”), que não mais faz uma petição inicial própria.

Antes dessa Reforma de 2009, a Comissão elaborava a petição inicial e (após 2001) as vítimas eram agregadas ao processo internacional como assistentes do Autor (a Comissão).

Agora, a partir da entrada em vigor do novo Regulamento e para as demandas apresentadas a partir de 1º de janeiro de 2010, as vítimas ou seus representantes são intimados a apresentar a petição inicial do processo internacional. Ademais, todas as etapas processuais incluindo a petição inicial são focadas nas vítimas, no Estado-réu e, secundariamente, na Comissão caso ela mesmo deseje.

Inclusive pode a vítima *requerer diretamente* à Corte medida provisória (ver abaixo análise das medidas provisórias da Corte) no curso do processo. Assim, há direitos processuais da vítima, desde que, é claro, a Comissão tenha provocado inicialmente a Corte. No caso de a Comissão ainda não ter provocado a Corte (ver o capítulo sobre o primeiro informe acima), somente a própria Comissão pode requerer medida provisória.

Simbolicamente, a Corte tenta caracterizar a Comissão não como uma “Autora”, mas sim como órgão do sistema interamericano, verdadeiro “custos legis” (fiscal da lei).

Simultaneamente, o regulamento faz menção ao “Defensor Interamericano” para representar legalmente às vítimas sem recursos (o que antes era feito pela Comissão).

Esses passos são importantes rumo à igualdade entre a vítima e o Estado, mas não dispensam a necessidade de profunda reforma do sistema da Convenção Americana, com a eliminação do monopólio *de facto* da Comissão na proposição das ações de responsabilidade internacional por violação de direitos humanos perante a Corte de San José.

6.2.2 A fase postulatória nas demandas iniciadas a partir das petições individuais e a sentença de exceções preliminares

Atualmente, todas as demandas já são regradas pelo novo Regulamento da Corte (que é aplicado para as demandas a partir de 1º de janeiro de 2010). Analisaremos, aqui, as demandas iniciadas a partir de petições individuais.

O início do caso é feito mediante apresentação do Primeiro Informe (“Relatório 50”) pela Comissão. O Regulamento, entretanto, exige determinado conteúdo do Informe, para que o caso possa ser examinado.

Nesse sentido, o Informe deverá conter os nomes dos Delegados da Comissão; os nomes, endereço, telefone, correio eletrônico e fac-símile dos representantes das supostas vítimas devidamente credenciados, se for o caso; os motivos que levaram a Comissão a apresentar o caso ante a Corte e suas observações à

resposta do Estado demandado à data do expediente ante a Comissão do Primeiro Informe e, finalmente, a transcrição, com indicação do que devem ser destacadas as provas (aditório); ainda quanto às provas em ordem pública interamericana de indicando o objeto de suas declarações, as pretensões, incluídas a

Antes da reforma de 2009, a Comissão incluía em anexo, o Primeiro Informe (IDH⁹⁴). Agora, deve enviar o Primeiro Informe completamente completo, inclusive

Cabe aqui um alerta: por mais que as vítimas em “Autores” e a Comissão não que a Convenção seja alterada, *determinam* os limites *objetivo* e *subjetivo* e *podem* ser agregados novos fatos, *são* os novos fatos, que se qualificam *as* mas trazidos por provas *novas* trazidos pela Comissão⁹⁵. Assim, estes *aos* novos “Autores” (as vítimas *objeto* do processo, mas sim à Corte

Imediatamente, o Secretário da Presidência e os Juízes, ao Estado demandante ou o Defensor Interamericano

Notificada a apresentação das demandas, estes disporão de um prazo a partir do recebimento desse escrito

⁹⁴ *In verbis*: “Artigo 34. Escrito da demanda (incluídos os referentes a reparações e a resolução de abertura do procedimento de provas oferecidas, com a indicação dos nomes das testemunhas e peritos e o conteúdo e as conclusões pertinentes. Além disso, o endereço das supostas vítimas ou de seus representantes. Junto com a demanda, caso seja apresentada, refere o artigo 50 da Convenção”.

⁹⁵ Ver, entre outros, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Costa Rica*, sentença de 25 de abril de 2002.

da Comissão ("Primeiro Informe" petição inicial própria.

ão elaborava a petição inicial e (após o internacional como assistentes do

Novo Regulamento e para as demandas 2010, as vítimas ou seus representantes inicial do processo internacional. Sendo a petição inicial são focadas na Comissão caso ela mesmo desejasse

mente à Corte medida provisória (ver Corte) no curso do processo. Assim, é claro, a Comissão tenha provocado a Comissão ainda não ter provocado a Informe acima), somente a própria

terizar a Comissão não como uma interamericano, verdadeiro "custos

menção ao "Defensor Interamericano sem recursos (o que antes era feito

igualdade entre a vítima e o Estado. A reforma do sistema da Convenção *de facto* da Comissão na internacional por violação de direitos

demandas iniciadas a partir de sentença de exceções preliminares

o regras pelo novo Regulamento de 2010 a partir de 1º de janeiro de 2010, as a partir de petições individuais

representação do Primeiro Informe ("Informe", entretanto, exige determinada possa ser examinado.

ter os nomes dos Delegados da Comissão eletrônico e fac-símile dos representantes credenciados, se for o caso; os motivos caso ante a Corte e suas observações

resposta do Estado demandado às recomendações do Informe; cópia da totalidade do expediente ante a Comissão, incluindo toda comunicação posterior ao Primeiro Informe e, finalmente, as provas que recebeu, incluindo o áudio ou a transcrição, com indicação dos fatos e argumentos sobre os quais versam (devem ser destacadas as provas que se receberam em um procedimento contraditório); ainda quanto às provas, quando se afetar de maneira relevante a ordem pública interamericana dos direitos humanos, designação dos peritos, indicando o objeto de suas declarações e acompanhando seu currículo e finalmente, as pretensões, incluídas as que concernem a reparações.

Antes da reforma de 2009, a Comissão elaborava a petição inicial e juntava, em anexo, o Primeiro Informe (artigo 34 do antigo Regulamento da Corte IDH⁹⁴). Agora, deve enviar o Primeiro Informe, que, como visto, deve ser extremamente completo, inclusive com eventual designação de perito.

Cabe aqui um alerta: por mais que a Corte tenha desejado transformar as vítimas em "Autores" e a Comissão em "custos legis", a *iniciativa* é da Comissão até que a Convenção seja alterada. Assim, os fatos expostos pela Comissão *determinam* os limites *objetivo e subjetivo* do objeto do processo. Em geral, não podem ser agregados novos fatos ou novas vítimas. A exceção à essa restrição são os novos fatos, que se qualificam como *supervenientes* ou mesmo *antecedentes* mas trazidos por provas novas, desde que vinculados aos fatos já apresentados pela Comissão⁹⁵. Assim, estamos em uma fase de transição, pois não cabe aos novos "Autores" (as vítimas ou seus representantes) nem sequer fixar o objeto do processo, mas sim à Comissão.

Imediatamente, o Secretário da Corte notificará a apresentação do caso à Presidência e os Juízes, ao Estado demandado, a suposta vítima, seus representantes ou o Defensor Interamericano, se não possuir assistência jurídica.

Notificada a apresentação do caso à suposta vítima ou aos seus representantes, estes disporão de um prazo improrrogável de dois meses, contado a partir do recebimento desse escrito e de seus anexos, para apresentar autono-

⁹⁴ *In verbis*: "Artigo 34. Escrito da demanda. O escrito da demanda indicará: 1. os pedidos (incluídos os referentes a reparações e custas); as partes no caso; a exposição dos fatos; as resoluções de abertura do procedimento e de admissibilidade da denúncia pela Comissão; as provas oferecidas, com a indicação dos fatos sobre os quais as mesmas versarão; a individualização das testemunhas e peritos e o objeto de suas declarações; os fundamentos do direito e as conclusões pertinentes. Além disso, a Comissão deverá indicar, se possível, o nome e o endereço das supostas vítimas ou de seus representantes devidamente credenciados. (...) Junto com a demanda, caso seja apresentada pela Comissão, acompanhará o relatório a que se refere o artigo 50 da Convenção".

⁹⁵ Ver, entre outros, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Amrhein e outros vs. Costa Rica*, sentença de 25 de abril de 2018, parágrafo 148.

mamente à Corte seu “Escrito de petições, argumentos e provas” (no jargão da Corte, “ESAP”⁹⁶, que equivale à “petição inicial”).

Após, o Estado-réu é notificado para oferecer sua *contestação* ao caso (Primeiro Informe) e à petição das vítimas no prazo idêntico de dois meses (contados a partir do recebimento pelo Estado do ESAP). O Estado demandado pode não impugnar os fatos e as pretensões, acatando sua responsabilidade internacional. Nesse caso, a Corte estará apta a sentenciar *tout court*. Caso queira contestar, deve já indicar as provas (inclusive as periciais), bem como os fundamentos de direito, as observações às reparações e às custas solicitadas, bem como as conclusões pertinentes.

Na própria *contestação*, o Estado deve, caso queira, apresentar suas *exceções preliminares*. São exceções preliminares toda a matéria que impeça que a Corte se pronuncie sobre o mérito da causa. Os Estados alegam, em geral, a ausência de um requisito de admissibilidade já ventilado perante a Comissão, como o prévio esgotamento de recursos internos ou ainda caducidade do prazo de três meses para propor a demanda (*Caso Cayara*, por exemplo⁹⁷). Há casos, contudo, que os Estados alegam como exceção preliminar matéria de mérito, como, por exemplo, a suficiência das reparações acordadas pelo Direito Interno, o que leva a Corte a continuar com a análise do caso (*Caso Gomes Lund contra Brasil*⁹⁸).

Ao opor exceções preliminares, deverão ser expostos os fatos, os fundamentos de direito, as conclusões e os documentos que as embasem, bem como o oferecimento de provas. A apresentação de exceções preliminares não suspenderá o procedimento em relação ao mérito, nem aos prazos e aos termos respectivos. A Comissão, as supostas vítimas ou seus representantes poderão apresentar suas observações às exceções preliminares no prazo de 30 dias, contado a partir do recebimento das mesmas. Quando considerar indispensável, a Corte poderá convocar uma audiência especial para as exceções preliminares, depois da qual, decidirá.

Ao fim desse contraditório, a Corte decidirá sobre as exceções preliminares, podendo arquivar o caso ou ordenar o seu prosseguimento. Porém, há vários casos nos quais a Corte prefere adotar uma única sentença, contendo as exce-

96 ESAP é a sigla para “Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas” ou, em português, “escrito de petições, argumentos e provas”. Ver o ESAP apresentado pela Comissão Pastoral da Terra (CPT) e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), na qualidade de representantes das vítimas do caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*, em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/trab_hacienda_brasil_verde_br/esap.pdf>. Acesso em: 2 out. 2018.

97 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Cayara – Exceções Preliminares*, sentença de 3 de fevereiro de 1993, Série C, n. 14. A Corte deu razão ao Peru e extinguiu o caso por perda do prazo para a propositura da ação internacional.

98 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Gomes Lund e outros contra Brasil*, julgamento de 24 de novembro de 2010.

ções preliminares, o mérito e, inclusive, as custas. Assim, as exceções preliminares normalmente com a produção probatória conjunto com o mérito.

Essa opção acelera o processo internacional pelos Estados, de argumentos já superados.

Pode existir já após a *contestação* a supervisão da Corte IDH.

6.2.3 A fase probatória e

O Regulamento da Corte de 2009, no tocante à produção probatória. O Estado pelo *princípio acusatório*, dando às vítimas ou representantes e Estados com determinação de audiências para testemunhas e peritos.

Há a possibilidade da prestação juramentada pública (*affidavit* – por exemplo, um juramento ou seus representantes e o Estado declarado aos declarantes oferecidos pelo Estado a prestar declaração pela via de declarações testemunhais, periciais e gravações audiovisuais (“teleconferência”).

Inicialmente, as partes e a Comissão esclarecer quais prestações suas declarações. Quem requerer a produção de dete- esta ocasião. Há a possibilidade de dos peritos, por parcialidade. Cabe le está encarregado de assegurar seu remessa da sua declaração prestada

Dado início à audiência, a Comissão documentos da apresentação do caso à declarantes (vítimas, testemunhas e após as impugnações e recusas) pelo

Antes de prestar qualquer declaração ou fará uma declaração na qual afirma e nada mais que a verdade” (artigo 7) bem prestará juramento ou fará um em suas funções com toda honra e apenas a verificação da identidade,

mentos e provas" (no jargão da I⁷).
...cer sua contestação ao caso (P...
...zo idêntico de dois meses (con...
...AP). O Estado demandado pode...
...o sua responsabilidade interna...
...ciar *tout court*. Caso queira con...
...periciais), bem como os funda...
...es e às custas solicitadas, bem

...queira, apresentar suas exceções
...matéria que impeça que a Corte
...dos alegam, em geral, a ausência
...do perante a Comissão, como o
...inda caducidade do prazo de três
...r exemplo⁹⁷). Há casos, contudo,
...ar matéria de mérito, como, por
...das pelo Direito Interno, o que
... (Caso Gomes Lund contra Brasil⁹⁸).
...ser expostos os fatos, os funda...
...mentos que as embasem, bem como
...e exceções preliminares não sus...
...to, nem aos prazos e aos termos
...ou seus representantes poderão
...eliminar no prazo de 30 dias.
...Quando considerar indispensável,
...ial para as exceções preliminares,

...rá sobre as exceções preliminares
...rosseguimento. Porém, há vários
...nica sentença, contendo as exce-

...amentos y pruebas" ou, em português,
...P apresentado pela Comissão Pastoral da
...acional (CEJIL), na qualidade de repre...
...Brasil Verde vs. Brasil, em: <http://www...
...br/esap.pdf>. Acesso em: 2 out. 2018.
...o Cayara – Exceções Preliminares, sentença
...eu razão ao Peru e extinguiu o caso por
...onal.

...o Gomes Lund e outros contra Brasil, julga-

ções preliminares, o mérito e, inclusive, as determinações de reparações e as custas. Assim, as exceções preliminares ficam acostadas ao feito, que segue normalmente com a produção probatória, para serem decididas ao final em conjunto com o mérito.

Essa opção acelera o processo internacional, em especial pelo habitual uso, pelos Estados, de argumentos já superados nas exceções preliminares.

Pode existir já após a contestação, um acordo de solução amistosa, sob a supervisão da Corte IDH.

6.2.3 A fase probatória e as alegações finais

O Regulamento da Corte de 2009 possui sensíveis diferenças com o anterior, no tocante à produção probatória. O novo Regulamento é nitidamente informado pelo *princípio acusatório*, dando relevo à atividade das partes materiais (vítimas ou representantes e Estados). O procedimento é essencialmente *oral*, com determinação de audiências para a coleta dos depoimentos das vítimas, testemunhas e peritos.

Há a possibilidade da prestação de declarações ante um agente dotado de fé pública (*affidavit* – por exemplo, um notário no Brasil). Nesse caso, as vítimas ou seus representantes e o Estado demandado poderão formular perguntas por escrito aos declarantes oferecidos pela parte adversa, que tenham sido convocados a prestar declaração pela via do *affidavit*. Também a Corte poderá receber declarações testemunhais, periciais ou de vítimas fazendo uso de meios eletrônicos audiovisuais ("teleconferência", artigo 51.11 do novo Regulamento).

Inicialmente, as partes e a Comissão devem confirmar os declarantes e esclarecer quais prestações suas declarações na audiência ou ainda por *affidavit*. Quem requerer a produção de determinada prova arcará com os gastos que esta ocasiona. Há a possibilidade de impugnações das testemunhas e recusas dos peritos, por parcialidade. Cabe lembrar que quem ofereceu um declarante está encarregado de assegurar seu comparecimento ante a Corte IDH ou da remessa da sua declaração prestada (*affidavit*).

Dado início à audiência, a Comissão recebe a palavra e expõe os fundamentos da apresentação do caso à Corte. Após, começa o interrogatório dos declarantes (vítimas, testemunhas e peritos) anteriormente indicados e aceitos (após as impugnações e recusas) pela Corte.

Antes de prestar qualquer declaração, a testemunha prestará juramento ou fará uma declaração na qual afirmará que "dirá a verdade, toda a verdade e nada mais que a verdade" (artigo 51.3 do novo Regulamento). O perito também prestará juramento ou fará uma declaração na qual afirmará que exercerá suas funções com toda *honra* e com toda *consciência*. Quanto às vítimas, há apenas a verificação da identidade, sem qualquer juramento. As supostas víti-

mas e as testemunhas que ainda não tenham deposto não poderão estar presentes enquanto se realiza a declaração de outra suposta vítima, testemunha ou perito em audiência ante a Corte.

Iniciará o interrogatório do declarante (testemunha, perito ou vítima) a parte (vítima ou seu representante ou o Estado demandado) que o tenha proposto. Após, a outra parte tem a oportunidade de fazer suas perguntas ao declarante e, em seguida, qualquer um dos juízes pode formular as perguntas pertinentes. A Presidência da Corte IDH modera o interrogatório e pode decidir sobre a pertinência das perguntas formuladas e dispensar de respondê-las a pessoa a quem se dirijam, não sendo admitidas, obviamente, as perguntas que induzam as respostas.

Depois, a Presidência concederá a palavra às supostas vítimas ou aos seus representantes e ao Estado demandado para que exponham suas alegações orais. A Presidência outorgará posteriormente às supostas vítimas ou a seus representantes e ao Estado, respectivamente, a possibilidade de uma réplica e uma tréplica. Concluídas essas alegações, a Comissão apresenta suas observações finais.

Cabe lembrar que as testemunhas estão sujeitas ao dever de lealdade, podendo a Corte levar ao conhecimento do Estado que exerce jurisdição sobre a testemunha os casos em que as pessoas convocadas a comparecer ou declarar não comparecerem ou se recusem a depor sem motivo legítimo ou que, segundo a própria Corte, tenham violado o juramento ou declaração solene, para os fins previstos na legislação nacional correspondente⁹⁹.

Por outro lado, os Estados não poderão processar as testemunhas e os peritos, nem submetê-los a represálias ou a seus familiares, por motivo de suas declarações ou laudos apresentados à Corte. Já houve no passado esse tipo de situação, com pressões estatais sobre as testemunhas. No caso *Velásquez Rodríguez*, as testemunhas foram importantes para informar as circunstâncias do desaparecimento forçado de Manfredo Velásquez. Vergonhosamente, o Estado-réu (Honduras) insinuou que testemunhar em processos contra o Estado poderia constituir em deslealdade contra seu país.

Nenhum fundamento sustenta o argumento. Nas essenciais palavras da Corte IDH "(...) Não é admissível que se insinue que as pessoas que, por qualquer título, acudem ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos estejam incorrendo em deslealdade contra seu país, nem que possa extrair-se desse fato qualquer sanção ou consequência negativa. Os direitos humanos representam valores superiores que não nascem do fato de ser nacional de determinado Estado, mas sim tem funda-

⁹⁹ No caso brasileiro, estipula o art. 342 do Código Penal a seguinte tipificação do crime de falso testemunho: "Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral". O processo perante a Corte IDH seria subsumido na expressão "processo judicial".

mento nos atributos da pessoa humana" do Homem, Considerando e Convenção A

Esse ponto é importante, porque o papel de uma Corte Internacional e mesmo que um Estado seja condenado a fazer a favor dos indivíduos e em proveito da teoria o Estado comunga.

Quanto a outros elementos de prova, se aquele que a apresenta justificar um impedimento grave, não apresentou meios processuais estabelecidos anteriormente para obter uma prova que se refira a um fato.

Cabe também à Corte determinar a forma que entender útil e necessária, por meio de seus membros da realização de audiências, seja na sede da Corte ou realizadas pela Comissão em seu processo perante a Corte IDH se for o fruto do contraditório¹⁰¹.

Sobre a apreciação das provas, ao longo dos anos defenderam a tese tradicional de "quem alega prova". Ora, não se equilibra as posições, pois o Estado de as vítimas (e, outrora, a Comissão), também em seu território.

Assim, em um processo perante o Estado não pode ficar inerte, esquivado. Deve contribuir para ilidir a inércia. *Rodríguez*, a Corte esclareceu que "Os sujeitos de ação penal. O Direito internacional impõe penas às pessoas culpadas pelas violações e reparação dos danos que lhes tenham sido causados. Diferentemente do Direito Penal in-

¹⁰⁰ Corte Interamericana de Direitos Humanos, 29 de julho de 1988, Série C n. 4, parágrafo 10. *Direitos Humanos em Juízo*, São Paulo: Malheiros, 1990.

¹⁰¹ Com isso, observo que, na inexistência de procedimento perante a Comissão é quase evidência de uma violação, tal qual o Inquérito Policial, para o convencimento do parquet em um processo judicial ilegítimo na propositura da Ação Civil e

tenham depoimento não poderão estar presentes de outra suposta vítima, testemunha

ante (testemunha, perito ou vítima) e o Estado demandado) que o tenha oportunidade de fazer suas perguntas aos juízes pode formular as perguntas moderadas e dispensar de respondê-las admitidas, obviamente, as perguntas que

palavra às supostas vítimas ou aos seus representantes para que exponham suas alegações orais. Às supostas vítimas ou a seus representantes a possibilidade de uma réplica e uma trémissão apresenta suas observações finais. As partes estão sujeitas ao dever de lealdade, por parte do Estado que exerce jurisdição sobre as partes convocadas a comparecer ou declarar por sem motivo legítimo ou que, segundo o juramento ou declaração solene, para os efeitos correspondente⁹⁹.

podem processar as testemunhas e os seus familiares, por motivo de sua presença perante a Corte. Já houve no passado esse tipo de abuso com as testemunhas. No caso *Velásquez Rodríguez* para informar as circunstâncias do caso do Velásquez. Vergonhosamente, o Estado não compareceu em processos contra o Estado contra seu país.

o argumento. Nas essenciais palavras da Corte: "se insinua que as pessoas que, por qualquer motivo, foram privadas de proteção aos direitos humanos estejam incriminadas em que possa extrair-se desse fato qualquer conclusão de que os direitos humanos representam valores superiores ao de determinado Estado, mas sim tem fundamento

do Código Penal a seguinte tipificação do crime de calar a verdade como testemunha em processo judicial, ou administrativo, inquérito perante a Corte IDH seria subsumido na expressão

mento nos atributos da pessoa humana' (Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, Considerando e Convenção Americana, Preâmbulo)"¹⁰⁰.

Esse ponto é importante, porque ainda há mistificação indevida sobre o papel de uma Corte Internacional e sua relação com a soberania de um Estado. Mesmo que um Estado seja condenado perante a Corte IDH, essa condenação se faz a favor dos indivíduos e *em prol* da defesa de direitos humanos, objetivo que em teoria o Estado comunga.

Quanto a outros elementos de prova, a Corte poderá admitir uma prova se aquele que a apresenta justificar adequadamente que, por força maior ou impedimento grave, não apresentou ou ofereceu essa prova nos momentos processuais estabelecidos anteriormente. Além disso, a Corte IDH poderá admitir uma prova que se refira a um fato ocorrido posterior.

Cabe também à Corte determinar *ex officio* a produção de todo tipo de prova que entender útil e necessária, podendo inclusive encarregar um ou vários de seus membros da realização de qualquer medida de instrução, incluindo audiências, seja na sede da Corte ou fora desta. Por outro lado, as provas produzidas pela Comissão em seu procedimento próprio só serão incorporadas ao processo perante a Corte IDH se foram produzidas em procedimento que foi fruto do contraditório¹⁰¹.

Sobre a apreciação das provas, cabe uma observação. Vários Estados ao longo dos anos defenderam a tese tradicional do ônus da prova resumida no brocardo "quem alega prova". Ora, no processo internacional essa regra desequilibra as posições, pois o Estado demandado possui muito mais recursos que as vítimas (e, outrora, a Comissão), sem contar seu controle sobre pessoas e bens em seu território.

Assim, em um processo perante a Corte IDH é pacífico na jurisprudência que o Estado não pode ficar inerte, esperando que o Autor prove todo o alegado. Deve contribuir para ilidir a imputação apresentada. No caso *Velásquez Rodríguez*, a Corte esclareceu que "Os Estados não comparecem perante a Corte como sujeitos de ação penal. O Direito internacional dos direitos humanos não tem por objeto impor penas às pessoas culpadas pelas violações, senão amparar as vítimas e dispor a reparação dos danos que lhes tenham sido causados pelos Estados responsáveis por tais ações. Diferentemente do Direito Penal interno, nos processos sobre violações de direitos

¹⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez - Mérito*, sentença de 26 de julho de 1988, Série C n. 4, parágrafo 144. Conferir em CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo*, São Paulo: Max Limonad, 2001.

¹⁰¹ Com isso, observo que, na inexistência de aceitação do Estado ou solução amistosa, o procedimento perante a Comissão é quase exclusivamente voltado para convencê-la da existência de uma violação, tal qual o Inquérito Policial e o Inquérito Civil Público no Brasil, voltados para o convencimento do *parquet* como titular exclusivo da Ação Penal Pública e legitimado na propositura da Ação Civil Pública.

humanos, a defesa do Estado não pode descansar sobre a impossibilidade do demandante de alegar provas que, em muitos casos, não podem ser obtidas sem a cooperação do Estado. É o Estado quem tem o controle dos meios para clarificar fatos ocorridos dentro do seu território. A Comissão, ainda que disponha de poderes para realizar investigações, na prática depende, para poder efetuar-las dentro da jurisdição do Estado, da cooperação e dos meios que lhe proporcione o Estado¹⁰².

Finalmente, a fase probatória encerra-se com a apresentação de alegações finais escritas pelas vítimas ou seus representantes, o Estado demandado. Também a Comissão poderá, se entender conveniente, apresentar observações finais.

Com isso, observo que, perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, as vítimas ou seus representantes e o Estado-réu têm a possibilidade de produzir provas e de exercer todas as faculdades processuais do *due process of law*.

6.2.4 Os amici curiae

No Direito Internacional, o *amicus curiae* (na tradução literal, amigo do Tribunal) consiste em um ente que não é parte na disputa e que oferece a determinada Corte Internacional uma perspectiva própria, argumentos ou determinado saber especializado, que poderão ser úteis na tomada de decisão¹⁰³. Tal qual sua congênere europeia (ver acima), a Corte IDH admite a intervenção de *amicus curiae* (amigos da Corte).

A petição escrita do *amicus curiae* na jurisdição contenciosa poderá ser apresentada em qualquer momento do processo até a data limite de 15 dias posteriores à celebração da audiência pública. Nos casos em que não se realizar audiência pública, deverá ser remetido dentro dos 15 dias posteriores à resolução correspondente na qual se outorga prazo para o envio de alegações finais. Após consulta à Presidência, o escrito de *amicus curiae*, junto com seus anexos, será posto imediatamente em conhecimento das partes para sua informação.

6.2.5 As medidas provisórias e seu duplo caráter: cautelar e tutelar

Dispõe o artigo 63.2 da Convenção que a Corte, nos casos sob sua apreciação, poderá tomar as *medidas provisórias* que considerar pertinentes para, em

102 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez – Mérito*, sentença de 29 de julho de 1988, Série C, n. 4. Ver mais em CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo*, São Paulo: Max Limonad, 2001.

103 Definição adaptada do Caso *Aguas Argentinas S.A. and Others v. Petition for Transparency and Participation as amicus curiae*. International Centre of Settlement of Investment Disputes – ICSID Case n. ARB/03/19, de 19 de maio de 2005, extraído de BARTHOLOMEUSZ LANCZ: “The *amicus curiae* before International Courts and Tribunals”, in *Non-State Actors and International Law*, n. 5, 2005, p. 209-286, em especial p. 211.

casos de extrema gravidade e urgência, a melhor terminologia seria, naturalmente, *medidas cautelares*. É evidente pois em nada serviria a Corte se não tivesse a capacidade de poder proteger, *in limine*, as partes.

A Corte, nos casos sob sua apreciação das vítimas ou representantes, possui um direito processual de emitir *medidas provisórias* cabíveis.

Tratando-se de casos ainda em andamento, a Corte poderá atuar por solicitação da Comissão.

O Estado deve cumprir as medidas provisórias emitidas pela Corte IDH. A Corte incluirá em seu relatório a descrição das medidas provisórias adotadas e, quando tais medidas forem necessárias, formulará as recomendações que forem cabíveis.

No Caso Urso Branco, houve a intervenção da Comissão Interamericana de Direitos Humanos com *medidas provisórias* à Corte, em favor dos integrantes da Penitenciária Urso Branco, para evitar que continuassem ocorrendo violações de direitos à vida. Solicitou medidas cautelares existentes à época e para melhorar a situação existente na Penitenciária Urso Branco. A Corte IDH determinou ao Estado brasileiro que providenciasse a situação existente na penitenciária. O CASO CANÇADO TRINDADE assinalou que a Corte IDH atua para além da salvaguarda da eficácia do processo internacional, salvaguardando o indivíduo, ou seja, têm um caráter duplo.

Inclui, como anexo no final do relatório, as *medidas provisórias* emitidas pela Corte IDH.

6.2.6 Desistência, reconhecimento

O processo pode ser abreviado por desistência e 3) reconhecimento

A solução conciliatória consistiu na desistência da Corte, que agora des

104 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Urso Branco*, p. 10.

tr sobre a impossibilidade do demandado
podem ser obtidas sem a cooperação de
rios para clarificar fatos ocorridos dentro
ha de poderes para realizar investigação
ro da jurisdição do Estado, da cooperação

se com a apresentação de alegações
entantes, o Estado demandado. Tam-
eniente, apresentar observações finais.
Interamericana de Direitos Humanos,
do-réu têm a possibilidade de produzir
processuais do *due process of law*.

curiae (na tradução literal, amigo do
é parte na disputa e que oferece a de-
pectiva própria, argumentos ou deter-
ser úteis na tomada de decisão¹⁰⁴. Tal
, a Corte IDH admite a intervenção de

na jurisdição contenciosa poderá ser
processo até a data limite de 15 dias
blica. Nos casos em que não se realize
dentro dos 15 dias posteriores à reso-
prazo para o envio de alegações finais
e *amicus curiae*, junto com seus anexos
mento das partes para sua informação.

as e seu duplo caráter: cautelar e

que a Corte, nos casos sob sua aprecia-
er que considerar pertinentes para, em

mos, *Caso Velásquez Rodríguez – Mérito*, sentença
is em CARVALHO RAMOS, André de. *Direito*
2001.

ntinas S.A. and Others v. Petition for Transparency
l Centre of Settlement of Investment Disputes
2005, extraído de BARTHOLOMEUSZ LANCZOS
s and Tribunals”, in *Non-State Actors and Internu-*
p. 211.

casos de extrema gravidade e urgência, evitar danos irreparáveis às pessoas. A
melhor terminologia seria, naturalmente, *medidas cautelares*, cuja necessidade
é evidente pois em nada serviria o processo internacional se a Corte IDH não
pudesse proteger, *in limine*, as pessoas de danos irreparáveis.

A Corte, nos casos sob sua análise, pode agir *ex officio* ou ainda por provo-
cação das vítimas ou representantes. Como já explicitado acima, a vítima ago-
ra possui um direito processual de requerer diretamente à Corte as medidas
provisórias cabíveis.

Tratando-se de casos ainda não submetidos à sua consideração, a Corte só
poderá atuar por solicitação da Comissão.

O Estado deve cumprir as medidas provisórias e informar periodicamente
a Corte IDH. A Corte incluirá em seu relatório anual à Assembleia Geral uma
relação das medidas provisórias que tenha ordenado durante o período do
relatório e, quando tais medidas não tenham sido devidamente executadas,
formulará as recomendações que considere pertinentes.

No Caso Urso Branco, houve medida provisória de caráter *tutelar*. A Comis-
são Interamericana de Direitos Humanos submeteu o pedido de medidas pro-
visórias à Corte, em favor dos internos da Casa de Detenção José Mario Alves
("Penitenciária Urso Branco"), localizada em Porto Velho, Rondônia, para
evitar que continuassem ocorrendo violações ou ameaças de violações do di-
reito à vida. Solicitou medidas urgentes do Estado para controlar a situação
existente à época e para melhorar as precárias condições de vida dos detentos.
A Corte IDH determinou ao Estado a tomada de medidas para controle da
grave situação existente na penitenciária. No seu voto concordante, o Juiz
CANÇADO TRINDADE assinalou a alteração de objeto das medidas provisórias:
para além da salvaguarda da eficácia da função jurisdicional e o resultado útil
do processo internacional, salvaguardam os próprios direitos essenciais do in-
divíduo, ou seja, têm um caráter tutelar, além de cautelar¹⁰⁴.

Inclui, como anexo no final deste livro, o quadro resumo das medidas
provisórias emitidas pela Corte IDH contra o Brasil.

6.2.6 Desistência, reconhecimento e solução amistosa

O processo pode ser abreviado em três situações; 1) solução amistosa; 2)
desistência e 3) reconhecimento do pedido.

A solução conciliatória consiste no acordo das partes submetido à homo-
logação da Corte, que agora desempenha o papel de fiscal do respeito aos di-

¹⁰⁴ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Medidas Provisórias a respeito do Brasil –
Assunto da Penitenciária Urso Branco, resolução de 25 de novembro de 2009.

reitos protegidos na Convenção. Como exemplo de conciliação bem-sucedida perante à Corte Interamericana de Direitos Humanos, cite-se o *caso Maqueda*, no qual a Comissão e o Governo argentino acordaram pela libertação de Guillermo Maqueda. A Corte analisou o dito acordo, homologando-o, pois considerou que este não violara a letra e o espírito da Convenção Americana¹⁰⁵. Após o novo regulamento de 2009 da Corte (em vigor desde 2010), as partes do acordo serão as vítimas ou seus representantes e o Estado.

Quanto à desistência, o antigo Regulamento possibilitava que o Autor (a Comissão via de regra) desistisse sem outra manifestação caso o Estado demandado ainda não tivesse sido cientificado da demanda. Entretanto, após a citação, a Corte IDH decidiria, ouvida a opinião das demais partes do caso, bem como dos representantes das vítimas ou de seus familiares, cabendo-lhe decidir se aceitava ou não a extinção do processo.

O novo Regulamento modificou esse panorama, aumentando os poderes de fiscalização da Corte. Estabelece o artigo 61 do novo Regulamento que, quando quem fez a apresentação do caso notificar a Corte de sua desistência, esta decidirá, ouvida a opinião de todos os intervenientes no processo, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos.

Por sua vez, se o Estado demandado comunicar à Corte sua aceitação dos fatos ou seu acatamento total ou parcial das pretensões que constam da petição inicial das vítimas ou seus representantes, a Corte, ouvidas as vítimas e a Comissão, decidirá sobre a procedência e seus efeitos jurídicos.

Assim, nessas três situações (desistência, reconhecimento e solução amistosa) não há automatismo na eventual extinção do processo. A natureza das obrigações em jogo exige que a Corte zele pela indisponibilidade dos direitos humanos, mesmo na existência de um acordo. Por isso, mesmo em presença desse tipo especial de vontade das partes (desistindo, reconhecendo ou mesmo entrando em acordo), a Corte IDH poderá decidir pelo prosseguimento do exame do caso.

6.2.7 A sentença da Corte: as obrigações de dar, fazer e não fazer e os casos brasileiros

A Corte IDH pode decidir pela procedência ou improcedência, parcial ou total, da ação de responsabilização internacional do Estado por violação de direitos humanos.

Cabe lembrar que a Corte delibera em caráter reservado e, aprovada a sentença, inicia-se o rito da notificação da Comissão, das vítimas ou represen-

¹⁰⁵ Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Maqueda*, resolução de 17 de janeiro de 1995, Série C, n. 18, parágrafo 27, p. 12.

tantes, do Estado demandado, mar todos tenham sido notificados. Não bunais brasileiros: busca-se, por me a adoção da sentença que retrata a vi queiram – declarar o voto dissidente Também os que acataram visão maj recer posição pessoal, elaboram o v

O objeto de uma sentença da C uma ação de responsabilidade inter o gozo do direito ou liberdade violad da medida ou situação que haja con

De acordo com o artigo 52 da Co a Corte americana pode *determinar a violado*, inclusive a mensuração pecu

Além disso, de acordo com o ar ponsabilidade internacional do Esta *gado o gozo do seu direito ou liberdade* sejam reparadas as consequências d rado a violação desses direitos, bem à parte lesada.

Há uma grande diferença entre e uma ação de responsabilidade intern humanos no sistema europeu e no si *venção Europeia de Direitos Humanos*, o reparar a violação declarada pela Co satisfação equitativa pecuniária pela *possibilita o retorno ao status quo ante* uma decisão internacional, no caso e não possa ser cumprida em sua integr *responsabilização internacional, mas ape à vítima*.

Já no sistema judicial interameri *tegralmente a sentença da Corte*, que abra especialmente as obrigações de repar artigo 68.1 da seguinte maneira: “Os E tem-se a cumprir a decisão da Corte e

Essa diferença não significa que o s *ser diferente e superior* ao modelo europ

¹⁰⁶ Conferir o art. 63 da Convenção Amer

plano de conciliação bem-sucedida humanos, cite-se o caso *Maqueda*. concordaram pela libertação de Guilhermo, homologando-o, pois considerava a Convenção Americana¹⁰⁵. Após o vigor desde 2010), as partes do caso e o Estado.

O objeto possibilitava que o Autor (a manifestação caso o Estado demandada. Entretanto, após a citação, demais partes do caso, bem como familiares, cabendo-lhe decidir se

horizonte, aumentando os poderes do 61 do novo Regulamento que, notificar a Corte de sua desistência. intervenientes no processo, sobre

comunicar à Corte sua aceitação das pretensões que constam da petição. Corte, ouvidas as vítimas e a Coefeitos jurídicos.

reconhecimento e solução amigável do processo. A natureza das pela indisponibilidade dos direitos. Por isso, mesmo em presença assistindo, reconhecendo ou mesmo a decidir pelo prosseguimento do

obrigações de dar, fazer e não os

ou impropriedade, parcial ou nacional do Estado por violação de

com caráter reservado e, aprovada a Comissão, das vítimas ou represen-

nos. Caso *Maqueda*, resolução de 17 de ja-

tantes, do Estado demandado, mantendo-se a sentença confidencial até que todos tenham sido notificados. Não há a figura do “relator”, comum nos Tribunais brasileiros: busca-se, por meio do diálogo, o consenso majoritário. Após a adoção da sentença que retrata a visão da maioria, cabe aos minoritários – que queiram – declarar o voto dissidente, para expor seus motivos de discordância. Também os que acataram visão majoritária, mas querem acrescentar ou esclarecer posição pessoal, elaboram o voto concordante em separado.

O objeto de uma sentença da Corte é o mais amplo possível no âmbito de uma ação de responsabilidade internacional do Estado: é assegurado à vítima o gozo do direito ou liberdade violados e ainda são reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado violação desses direitos¹⁰⁶.

De acordo com o artigo 52 da Convenção Americana de Direitos Humanos, a Corte americana pode *determinar toda conduta de reparação e garantia do direito violado*, inclusive a mensuração pecuniária da indenização.

Além disso, de acordo com o artigo 63, a Corte, quando decidir pela responsabilidade internacional do Estado, *determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados*. Deve determinar também que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

Há uma grande diferença entre efeito de uma sentença de procedência em uma ação de responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos no sistema europeu e no sistema interamericano. No sistema da *Convenção Europeia de Direitos Humanos*, o Estado é livre para escolher os meios para reparar a violação declarada pela Corte EDH, sendo possível a fixação de uma satisfação equitativa pecuniária pela Corte europeia, *quando o Direito interno não possibilita o retorno ao status quo ante de maneira integral*. Assim, admite-se que uma decisão internacional, no caso da Corte Europeia de Direitos Humanos, não possa ser cumprida em sua integridade pelo Estado e *isso não acarretará nova responsabilização internacional, mas apenas a outorga de uma indenização pecuniária à vítima*.

Já no sistema judicial interamericano há o dever do Estado de *cumprir integralmente a sentença da Corte*, que abrange não só a declaração da violação, mas especialmente as obrigações de reparação, conforme dispõe expressamente o artigo 68.1 da seguinte maneira: “Os Estados-partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”.

Essa diferença não significa que o sistema interamericano foi concebido para ser *diferente e superior* ao modelo europeu. Na realidade, a ausência da satisfação

106 Conferir o art. 63 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

equitativa foi mais um exemplo de que os planos das ditaduras que vicejavam, à época, na OEA não levavam em consideração o efetivo funcionamento da Corte IDH. Por isso, nenhuma importância foi dada ao artigo 68.1 que pregava o dever dos Estados em cumprir as sentenças da Corte IDH. Para o ambiente da OEA do final dos anos 60 do século passado, pensar em uma Corte em plena ação, determinando sentenças vinculantes de conteúdo amplíssimo (abarcando medidas específicas ou até estruturais – políticas públicas) e que pudessem se chocar com acórdãos de Supremas Cortes locais era algo tão distante quanto a restauração da democracia na *era dos generais* e dos anos de chumbo.

Só que, felizmente, as ditaduras caíram e a Corte IDH está em pleno funcionamento no século XXI. Assim, a ausência de um dispositivo de “satisfação equitativa” gerou a exigência de *cabal* cumprimento das necessárias obrigações de fazer e não fazer exigidas para que a vítima possa fazer valer o seu direito violado. Para tanto, não pode alegar impedimento de Direito interno, como podem alegar seus pares europeus.

Colabora para isso também o artigo 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos, que firma o dever genérico dos Estados de introduzir toda e qualquer medida interna necessária para o cumprimento da Convenção. Assim, as sentenças americanas devem ser totalmente cumpridas, existindo a obrigação internacional derivada de cumprir de boa-fé tais decisões¹⁰⁷.

As sentenças da Corte Interamericana possuem o efeito de *coisa julgada inter partes*, vinculando as partes em litígio. Entretanto, cabe considerar o efeito de *coisa interpretada* de um julgado da Corte, pelo qual os órgãos internos devem se orientar pela interpretação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sob pena de concretizar a responsabilidade internacional do Estado que representam. Ignorar o efeito de *coisa interpretada* e enfatizar a vinculação das partes somente em um litígio perante a Corte é atitude, no mínimo, irrealista dos órgãos que representam o Estado e que, por isso mesmo, deveriam se preocupar em evitar sua responsabilização internacional.

Assim, a Corte Interamericana de Direitos Humanos aplica o Direito Internacional e decide sobre a responsabilidade internacional do Estado, sem necessariamente determinar (o que é despicando) à autoridade nacional ou ao órgão interno ao qual foi imputada o fato internacionalmente ilícito. Com isso, é tarefa interna fixar o meio de execução, que em geral depende do tipo de órgão imputado (por exemplo, se judicial ou não) e de seu *status* normativo.

Importante ressaltar também que essa aparente liberdade dos Estados em definir os meios internos de execução de sentença internacional foi reduzida pela

107 Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo n. 5/85*, 13 de novembro de 1985. San José: Secretaría de la Corte, 1985, parágrafo 22.

Convenção Americana de Direitos Humanos, no tocante a parte da sentença reconhecida e executada de acordo com o processo.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em primeira sentença condenatória, deve ser concedida seriam fixadas de conformidade com a Comissão e o Estado hondurenho em acordo após o fim do prazo, a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O sistema adotado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, agora no tocante à indenização, em *ultima ratio*, tanto que a Corte Interamericana de Direitos Humanos fixa ela mesma a indenização, no caso de morte.

Em outros casos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu a responsabilidade de direito protegido. No caso de morte, o Estado deve pagar a soma de dez mil dólares americanos aos herdeiros da vítima, além dos danos causados¹⁰⁸.

No caso *Velásquez Rodríguez*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu detalhadamente sobre os parâmetros da indenização. Entre esses parâmetros, citem-se o dano moral e de forma indireta a família da vítima, o dano moral e de forma indireta a família da vítima, o dano moral e de forma indireta a família da vítima.

Em relação aos casos contenciosos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu sobre a sentença de mérito (até 2018) em

108 No caso *Godínez Cruz*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu sobre a indenização após manifestação das partes. Ver *Caso Godínez Cruz*, sentença de 20 de janeiro de 1990, Série C, n. 16, item 4. Ver também *Casos Neira Alegria e El Amparo*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu sobre a indenização. Ver *in* Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 19 de janeiro de 1995, Série C, n. 16, item 4.

109 Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 19 de janeiro de 1994, Série C, n. 16, item 4.

110 Ver *in* Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 27 de julho de 1988, Série C, n. 16, item 4.

111 Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 4 de julho de 2006.

os planos das ditaduras que vicejavam, a consideração o efetivo funcionamento da máquina foi dada ao artigo 68.1 que pregava as sentenças da Corte IDH. Para o ambiente da época, pensar em uma Corte em plena liberdade de conteúdo amplíssimo (abarcando as políticas públicas) e que pudessem ser as Cortes locais era algo tão distante quanto as Cortes gerais e dos anos de chumbo.

As Cortes e a Corte IDH está em pleno funcionamento, ausência de um dispositivo de "satisfação com o cumprimento das necessárias obrigações de direito interno, como podem alegar

o artigo 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos de introduzir toda e qualquer alteração à Convenção. Assim, as sentenças condenatórias, existindo a obrigação internacional de cumprir as decisões¹⁰⁷.

As Cortes possuem o efeito de *coisa julgada* no litígio. Entretanto, cabe considerar o efeito da Corte, pelo qual os órgãos internos da Corte Interamericana de Direitos Humanos têm autoridade internacional do Estado que representa e enfatizar a vinculação das partes. A atitude da Corte é, no mínimo, irrealista dos países que, por isso mesmo, deveriam se preocupar com a autoridade internacional.

O Direito Internacional de Direitos Humanos aplica o Direito Internacional de Direitos Humanos (sem necessidade de autoridade nacional ou ao órgão interno internacionalmente ilícito. Com isso, a autoridade internacional do Estado que representa, que em geral depende do tipo de órgão (ou não) e de seu status normativo.

Essa aparente liberdade dos Estados em relação ao cumprimento de sentença internacional foi reduzida pela

107 Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo n. 5/85, 13 de novembro de 1985, parágrafo 22.

Convenção Americana de Direitos Humanos, no artigo 68.2, o qual dispõe que, no tocante a parte da sentença relativa à indenização compensatória, esta seria executada de acordo com o *processo interno de execução de sentença contra o Estado*.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, por seu turno, em sua primeira sentença condenatória, decidiu que a forma e o valor da indenização a ser concedida seriam fixadas de comum acordo entre as partes, a saber, a Comissão e o Estado hondurenho em um prazo de seis meses. No caso da falta de acordo após o fim do prazo, a Corte estabeleceria a indenização¹⁰⁸.

O sistema adotado pela Corte nestes casos abre oportunidade para a conciliação, agora no tocante à indenização a ser fixada. Entretanto, cabe à Corte decidir, em *ultima ratio*, tanto quando homologa o acordo obtido ou quando fixa ela mesma a indenização, no caso em que o acordo não tenha sido obtido.

Em outros casos, a Corte tem fixado o valor da indenização na própria sentença que reconheceu a responsabilidade internacional do Estado por violação de direito protegido. No caso *Gangaram Panday*, a Corte condenou o Suriname a pagar a soma de dez mil dólares ou seu equivalente em florins holandeses aos herdeiros da vítima, como forma de indenização pecuniária aos danos causados¹⁰⁹.

No caso *Velásquez Rodríguez*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu detalhadamente sobre os parâmetros para a fixação dos valores devidos. Entre esses parâmetros, citem-se o uso da legislação hondurenha mais favorável no caso de morte acidental, o pagamento do lucro cessante de acordo com a remuneração da vítima até a sua provável morte natural, o pagamento do dano moral e de forma indireta a possibilidade de ressarcimento de gastos efetuados na busca do paradeiro da vítima e gastos com o processo¹¹⁰.

Em relação aos casos contenciosos julgados envolvendo o Brasil, já houve sentença de mérito (até 2018) em alguns deles: o caso *Damião Ximenes Lopes*¹¹¹

108 No caso *Godínez Cruz*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu fixar a indenização após manifestação das partes. Ver in Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Godínez Cruz*, sentença de 20 de janeiro de 1989, Série C, n. 5, parágrafo 201, p. 82. Já nos casos *Neira Alegria* e *El Amparo*, a Corte facultou às partes um prazo para acordo no tocante à indenização. Ver in Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Neira Alegria y otros*, sentença de 19 de janeiro de 1995, Série C, n. 20, e também Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso El Amparo*, sentença de 19 de janeiro de 1995, Série C, n. 19.

109 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Gangaram Panday*, sentença de 21 de janeiro de 1994, Série C, n. 16, item 4 do dispositivo da sentença, p. 33.

110 Ver in Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez – Reparaciones*, sentença de 27 de julho de 1988, Série C, n. 7, parágrafos 40 a 59.

111 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Damião Ximenes Lopez vs. Brasil*, sentença de 4 de julho de 2006.

(procedência), o caso *Gilson Nogueira de Carvalho*¹¹² (improcedência¹¹³), os casos *Garibaldi e Escher e outros*¹¹⁴ (procedência em ambos), o caso *Gomes Lund e outros* (procedência)¹¹⁵, o caso dos *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde* (procedência)¹¹⁶, o caso da *Favela Nova Brasília* (procedência)¹¹⁷, o caso do *Povo indígena Xucuru* (procedência)¹¹⁸ e, em 15 de março de 2018, o caso *Herzog e outros* (procedência)¹¹⁹.

No caso de não cumprimento *sponte propria* das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o artigo 65 da Convenção Americana de Direitos Humanos possibilita à Corte Interamericana de Direitos Humanos a inclusão dos casos em que o Estado não tenha dado cumprimento a suas sentenças no seu relatório anual à Assembleia Geral da OEA.

O mecanismo político de coerção dos Estados para o cumprimento de sentença da Corte tem se mostrado insuficiente. De fato, no caso do inadimplemento parcial por parte de Honduras dos casos *Velásquez Rodríguez e Godínez Cruz*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos incluiu no seu informe anual da Assembleia Geral tal inadimplemento. Entretanto, a Assembleia Geral, em sua resolução de aprovação do informe do ano de 1990, nada mencionou sobre o inadimplemento de Honduras.

Esse fato levou a doutrina a duvidar que a Assembleia Geral, por sua natureza intergovernamental, seja um órgão eficaz para sancionar os Estados faltosos. Para RESCIA, por exemplo, ficou “manifesto que não é a Assembleia Geral o foro para informar sobre o descumprimento das sentenças da Corte...”¹²⁰.

112 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Nogueira de Carvalho e Outro versus Brasil*, sentença de 28 de Novembro de 2006.

113 CARVALHO RAMOS, A. de. “Análise Crítica dos casos brasileiros Damiano Ximenes Lopes e Gilson Nogueira de Carvalho na Corte Interamericana de Direitos Humanos”, in BRAND. Leonardo Nemer Caldeia (org.). *II Anuário Brasileiro de Direito Internacional*, 2007, p. 10-31.

114 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Escher e outros vs. Brasil*, sentença de 6 de julho de 2009 e *Caso Garibaldi vs. Brasil*, sentença de 23 de setembro de 2009.

115 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Gomes Lund e outros versus Brasil*, sentença de 24 de novembro de 2010. Analisaremos em capítulo próprio o cumprimento das sentenças da Corte IDH no Brasil.

116 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso dos Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*, sentença de 20 de outubro de 2016.

117 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*, sentença de 16 de fevereiro de 2017.

118 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso do Povo indígena Xucuru vs. Brasil*, sentença de 5 de fevereiro de 2018.

119 Decisão de 10 de setembro de 1996.

120 Ver RESCIA, Victor Manuel Rodrigues. *La ejecución de sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos*. San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 1997, p. 53. Já

Nesses dois casos, a dificuldade de cumprimento do dever de investigação e punição foram constatadas. Entretanto, após o caso também fixada, a Corte Interamericana decidiu, *sem que fosse comprovada a existência de uma obrigação de investigação por parte do Estado hondurenho*¹²¹. Tal dificuldade de cumprimento da Corte não estipule tais obrigações pecuniárias não é a única nem a melhor maneira de garantir a efetividade da jurisdição internacional do Estado.

A implementação das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos depende mais ativa da Assembleia Geral da OEA. Quando não é feito, a Assembleia Geral tem se mostrado insuficiente para garantir o cumprimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Quando o Estado violador cumpre com as decisões da Corte, o pagamento de uma indenização pecuniária não é suficiente para garantir o cumprimento de normas legais internas.

A Assembleia Geral, por ser desprovida de poderes de investigação e punição, deve retomar suas funções de investigação e punição aos Estados violadores de direitos humanos. A atuação não é vista. Pelo contrário, a Assembleia Geral como sendo um órgão americano de proteção de direitos humanos.

No âmbito da OEA, a obrigação de investigação e punição por parte do Estado faltoso, não há nenhuma sanção por violação destes direitos por parte do Estado. Segundo o Protocolo de Washington, só possível a participação do Estado na ocorrência de violações de direitos humanos impede, por outro lado, a elaboração de um relatório para recomendar ações de garantia de direitos humanos.

para Fix-Zamudio, a Assembleia Geral, não tem poderes de investigação e punição. Segundo o último auto de punição da Corte Interamericana de Direitos Humanos à Assembleia Geral da OEA, *cumplimiento del fallo*. Ver FIX-ZAMUDIO, Carlos. *Derechos humanos en las Constituciones de México*, 25 *Boletín Mexicano de Derecho Humanos*, especial p. 779.

121 Decisão de 10 de setembro de 1996.

122 SALVIOLI retrata a inação da Assembleia Geral da OEA em face violações de direitos humanos. Ver SALVIOLI, Oscar. *La ejecución de sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos*. San José: IIDH, 1996, p. 260.

valho¹¹² (improcedência¹¹³), os casos (ambos), o caso *Gomes Lund e outros Fazenda Brasil Verde* (procedência)¹¹⁴, o caso *Herzog e outros* (procedência)¹¹⁵, a própria das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos a inatendido cumprimento a suas sentenças da OEA.

Estados para o cumprimento de sentença. De fato, no caso do inadimplemento em casos *Velásquez Rodríguez* e *Godínez* humanos incluiu no seu informe anual. Entretanto, a Assembleia Geral, em ano de 1990, nada mencionou sobre

que a Assembleia Geral, por sua não eficaz para sancionar os Estados “manifesto que não é a Assembleia Geral das sentenças da Corte...”¹²⁰.

os, *Caso Nogueira de Carvalho e Outro versus*

dos casos brasileiros Damião Ximenes Lopes Interamericana de Direitos Humanos”, in BRAND, *Tratado de Direito Internacional*, 2007, p. 10-31.

s, *Caso Escher e outros vs. Brasil*, sentença de 6 de setembro de 2009.

os, *Caso Gomes Lund e outros versus Brasil*, sentença em capítulo próprio o cumprimento das

nos, *Caso dos Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde*, 116.

os, *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*, sentença

os, *Caso do Povo indígena Xucuru vs. Brasil*, sentença

os, *Caso Herzog e outros vs. Brasil*, sentença de

La ejecución de sentencias de la Corte interamericana de Derechos Humanos, in *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, 1997, p. 53. Já

Nesses dois casos, a dificuldade encontrada foi a de averiguar o cumprimento do dever de investigação e punição dos responsáveis pelas desaparecimentos constatadas. Entretanto, após o pagamento da indenização compensatória também fixada, a Corte Interamericana de Direitos Humanos preferiu arquivar o caso, sem que fosse comprovada a execução destas obrigações de fazer por parte do Estado hondurenho¹²¹. Tal dificuldade não pode servir como escusa para que a Corte não estipule tais obrigações de fazer, já que, como se sabe, a reparação pecuniária não é a única nem a melhor forma de reparação no âmbito da responsabilidade internacional do Estado.

A implementação das decisões da Corte e da Comissão exigem uma participação mais ativa da Assembleia Geral e do Conselho Permanente da OEA. Com efeito, a Assembleia Geral tem se restringido a aprovar os informes da Comissão Interamericana de Direitos Humanos sem adotar medidas específicas para que o Estado violador cumpra com as decisões da Comissão, o que pode consistir no pagamento de uma indenização pecuniária ou mesmo na exigência de reforma de normas legais internas.

A Assembleia Geral, por ser destinatária final dos informes da Corte e da Comissão, deve retomar suas funções de promoção de direitos humanos e de condenação aos Estados violadores de direitos protegidos. Entretanto, esta última atuação não é vista. Pelo contrário, recentemente, SALVIOLI retratou as atividades da Assembleia Geral como sendo de “cerceamento e entorpecimento” da ação dos órgãos americanos de proteção de direitos humanos¹²².

No âmbito da OEA, a obrigação de garantia de direitos humanos é inserida na Carta da OEA, mas não há nenhum procedimento expresso de edição de sanção por violação destes direitos protegidos. De fato, a Carta de Bogotá, após o Protocolo de Washington, só possui a previsão de suspensão dos direitos de participação do Estado na ocorrência de ruptura do regime democrático. Nada impede, por outro lado, a elaboração de uma Resolução da Assembleia Geral para recomendar ações de garantia de direitos humanos, mas como recorda

para Fix-Zamudio, a Assembleia Geral, no máximo, é um mecanismo de pressão moral ao Estado faltoso. Segundo o último autor, o informe anual da Corte Interamericana de Direitos Humanos à Assembleia Geral da OEA é “un medio de presión moral para lograr el cumplimiento del fallo”. Ver FIX-ZAMUDIO, Hector. “El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones Latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, 25 *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (1992), p. 749-784, em especial p. 779.

121 Decisão de 10 de setembro de 1996.

122 SALVIOLI retrata a inação da Assembleia Geral, enquanto órgão principal da OEA, em face violações de direitos humanos. Ver SALVIOLI, Fabián Omar. “Los desafíos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, in *Estudios Básicos de Derechos Humanos* – V, São José: IIDH, 1996, p. 260.

URIOSTE BRAGA, não é comum a adoção de algum tipo de resolução contrária aos interesses de determinado Estado¹²³.

São necessárias reformas para aumentar a efetividade das decisões da Comissão e da Corte. No caso das decisões da Comissão, urge o reconhecimento da Corte por parte de todos os Estados que já aderiram à Convenção Americana de Direitos Humanos, para que não seja mais necessário o Segundo Informe. Finalmente, deveria haver menção expressa ao poder-dever da Assembleia Geral de estipular sanções aos Estados que descumprissem deliberação tanto da Comissão quanto da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Enquanto essas reformas não ocorrem, a Corte IDH adotou mecanismo de supervisão do cumprimento de suas deliberações (*follow-up*).

Essa supervisão é cerrada: o Estado-réu é obrigado a apresentar relatórios estatais, com a Corte abrindo oportunidade para as observações a esses relatórios por parte das vítimas ou de seus representantes. A Comissão também pode apresentar observações ao relatório do Estado e às observações das vítimas ou de seus representantes. A Corte pode inclusive obter informações de outras fontes, ou até mesmo determinar a realização de perícias e relatórios que considere oportunos. Quando considere pertinente, a Corte poderá convocar o Estado e os representantes das vítimas a uma audiência para supervisionar o cumprimento de suas decisões, ouvindo-se a Comissão.

Nessa linha, no caso das sentenças contra o Brasil, a Corte obriga o Estado a continuamente informar sobre o cumprimento das diversas obrigações impostas nas sentenças¹²⁴.

Em relação aos casos brasileiros, somente em um a Corte considerou que o Brasil cumpriu a sentença. No Caso *Escher* e outros, a Corte arquivou a etapa de supervisão de sentença *mesmo* sem que tenha existido persecução criminal (obrigação fixada na sentença de mérito) contra os responsáveis pela violação do direito à intimidade das vítimas (houve interceptação telefônica autorizada por juíza a pedido da Polícia Militar, sem investigação criminal ou oitiva do Ministério Público). O Brasil apresentou à Corte IDH a posição do Ministério Público do Paraná pela qual o crime em questão já estaria prescrito. Apesar da jurisprudência da Corte sobre a impossibilidade de prescrição dos casos de grave violação de direitos humanos, esta entendeu que a sentença de mérito

123 Segundo BRAGA, "não está na tradição da Assembleia Geral adotar algum tipo de resolução expressa contra algum Estado". Ver BRAGA, Fernando Urioste. *Natureza jurídica de la protección internacional de los Derechos Humanos*, Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1992, p. 60.

124 Por exemplo, ver a Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 20 de fevereiro de 2012, *Caso Garibaldi vs. Brasil*, Supervisão de Cumprimento de Sentença. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/garibaldi_20_02_12_por.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2013.

não havia expressamente afastado a parte *Escher*, e, então, aceitou a posição brasileira.

Todas as demais sentenças de procedência da submissão ao mecanismo de supervisão antiga a sentença do caso *Ximenez Lopes* (Corte IDH, 2013).

6.2.8 O recurso cabível

De acordo com o artigo 67 da Convenção Americana de Direitos Humanos, *mitiva e inapelável*. Em caso de divergência, cabe à parte (vítima ou Estado) apresentar o pedido de interpretação, cujo prazo é de 90 dias a partir da data da notificação da sentença.

Pode ser proposto tal recurso em relação ao mérito ou reparações e custas e despesas, cabendo nela indicar com precisão as razões de fato e de direito que justificam o cancelamento da sentença cuja interpretação é solicitada.

Após a interposição, a Corte deve se pronunciar sobre a qual emitiu a sentença de que se trata: a sentença é válida, a nulidade, a inabilitação do Juiz faltante.

Além disso, a Corte poderá, por iniciativa própria, apresentar no mês seguinte à interposição a sentença de recurso a edição ou de cálculo. Se for efetuada a sentença, a Comissão, às vítimas ou a seus representantes.

6.3 A jurisdição consultiva

6.3.1 As opiniões consultivas

A jurisdição consultiva é considerada uma das funções da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao lado da jurisdição contenciosa. Ela permite que os Estados membros possam interpretar normas jurídicas internacionais, mesmo na ausência de casos contenciosos.

125 Ver Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 20 de fevereiro de 2012, *Caso Escher e outros vs. Brasil*, Supervisão de Cumprimento de Sentença. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/escher_20_02_12_por.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2013.

126 Conferir as resoluções proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em relação ao cumprimento dos pontos resolutivos das sentenças em questão. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos_en_etapa_de_supervision.cfm>. Acesso em: 16 jun. 2013.

o de algum tipo de resolução contrá-

mar a efetividade das decisões da Co-
da Comissão, urge o reconhecimento
e já aderiram à Convenção America-
a mais necessário o Segundo Informe.
ressa ao poder-dever da Assembleia
ue descumprissem deliberação tanto
cana de Direitos Humanos.

n, a Corte IDH adotou mecanismo de
operações (*follow-up*).

éu é obrigado a apresentar relatórios
de para as observações a esses relatô-
representantes. A Comissão também pode
estado e às observações das vítimas ou
inclusive obter informações de outras
ação de perícias e relatórios que con-
tinentemente, a Corte poderá convocar o
a uma audiência para supervisionar o
se a Comissão.

ontra o Brasil, a Corte obriga o Estado
primento das diversas obrigações im-

ente em um a Corte considerou que
ber e outros, a Corte arquivou a etapa
e tenha existido persecução criminal
contra os responsáveis pela violação
e interceptação telefônica autorizada
n investigação criminal ou oitiva do
à Corte IDH a posição do Ministério
questão já estaria prescrito. Apesar da
bilidade de prescrição dos casos de
entendeu que a sentença de mérito

Assembleia Geral adotar algum tipo de re-
GA. Fernando Urioste. *Natureza jurídica de la*
ontevideo: Fundación de Cultura Universi-

eramericana de Direitos Humanos de 20 de
visão de Cumprimento de Sentença. Dispo-
pervisiones/garibaldi_20_02_12_por.pdf>

não havia expressamente afastado a possível alegação de prescrição no Caso
Escher, e, então, aceitou a posição brasileira e arquivou o caso¹²⁵.

Todas as demais sentenças de procedência contra o Brasil encontram-se ain-
da submetidas ao mecanismo de supervisão de sentença da Corte, sendo a mais
antiga a sentença do caso *Ximenez Lopes* (de 2005, tornada pública em 2006)¹²⁶.

6.2.8 O recurso cabível

De acordo com o artigo 67 da Convenção, a sentença da Corte IDH é *defi-
nitiva e inapelável*. Em caso de divergência sobre o sentido ou alcance da sen-
tença, cabe à parte (vítima ou Estado) ou ainda à Comissão interpor recurso
ou pedido de interpretação, cujo prazo para apresentação é de *noventa dias* a
partir da data da notificação da sentença.

Pode ser proposto tal recurso em relação às sentenças de exceções prelimi-
nares, mérito ou reparações e custas e se apresentará na Secretaria da Corte,
cabendo nela indicar com precisão as questões relativas ao sentido ou ao al-
cance da sentença cuja interpretação é solicitada.

Após a interposição, a Corte deve se reunir com a mesma composição com
a qual emitiu a sentença de que se trate, salvo força maior (falecimento, re-
núncia, impedimento, escusa ou inabilitação), que permitirá a substituição do
Juiz faltante.

Além disso, a Corte poderá, por iniciativa própria ou a pedido de uma das
partes, apresentado no mês seguinte à notificação, retificar erros notórios, de
edição ou de cálculo. Se for efetuada alguma retificação, a Corte notificará à
Comissão, às vítimas ou a seus representantes e ao Estado.

6.3 A jurisdição consultiva

6.3.1 As opiniões consultivas da Corte

A jurisdição consultiva é considerada missão fundamental das Cortes In-
ternacionais, ao lado da jurisdição contenciosa. É com base nela que as Cortes
podem interpretar normas jurídicas internacionais, fixando o seu alcance e
conteúdo, mesmo na ausência de casos contenciosos. É inegável que a jurisdic-

¹²⁵ Ver Resolução da Corte interamericana de Direitos Humanos de 19 de junho de 2012.
Caso Escher e outros vs. Brasil, Supervisão de Cumprimento de Sentença. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/escher_19_06_12_por.pdf>. Acesso em: 2 out. 2018.

¹²⁶ Conferir as resoluções proferidas pela Corte no procedimento de supervisão de cum-
primento dos pontos resolutivos das sentenças em: <http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/casos_en_etapa_de_supervision.cfm>. Acesso em: 2 out. 2018.

ção consultiva supre o incipiente reconhecimento da jurisdição obrigatória de Cortes Internacionais pelos Estados, servindo as opiniões consultivas para a fixação do conteúdo e alcance do Direito Internacional atual¹²⁷.

Embora não se possa supor a força vinculante de tais opiniões¹²⁸, é certo que os mesmos declaram o Direito Internacional e com isso, possibilitam maior certeza jurídica aos sujeitos de Direito Internacional.

O Brasil, atualmente, sofre influência direta da jurisdição consultiva da Corte Interamericana de Direitos Humanos. O artigo 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe que *Estados* da Organização poderão consultar a Corte sobre a interpretação não somente da Convenção, mas de todos os tratados de proteção de direitos humanos nos Estados americanos. Além disso, os *órgãos* da OEA poderão, dentro de suas esferas de competência, solicitar parecer consultivo da Corte. A Corte decidiu que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos possui *pertinência universal*, ao contrário de outros órgãos da OEA, ao requerer pareceres consultivos, em virtude de sua atribuição plena na defesa dos direitos humanos no continente americano¹²⁹.

Finalmente, pode a Corte emitir parecer consultivo a pedido de um *Estado* em relação a compatibilidade de suas leis internas e à Convenção americana.

Até 2018, a Corte americana expediu vinte e cinco pareceres consultivos, todos requeridos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou por Estados-partes da Convenção que já reconheceram a jurisdição obrigatória da Corte de San José. Os outros Estados da OEA não têm utilizado a faculdade de solicitar parecer consultivo, a eles conferida pelo artigo 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

A única atividade observada de alguns desses Estados diante da competência consultiva da Corte tem sido de enviar observações em relação à interpretação da norma jurídica em debate.

Por outro lado, cumpre analisar a possibilidade de utilização da competência consultiva para apreciar *situações jurídicas já existentes e que poderiam elas se constituir em objeto de futuros processos contenciosos*. Nesse caso, a opinião jurídica

127 Esse tema foi desenvolvido em obra anterior do Autor. Ver CARVALHO RAMOS, André de. *Direitos Humanos em Juízo*, São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 351 e s.

128 Essa ausência de força vinculante já foi reconhecida pela Corte. Nos seus termos: “[os] pareceres não têm o mesmo efeito vinculante que se reconhece para suas sentenças em matéria contenciosa”. Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer relativo aos outros tratados objeto da competência consultiva da Corte (Art. 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos)*, Parecer Consultivo n. 1/82, de 24 de setembro de 1982, Série A, n. 1, parágrafo 51, p. 25.

129 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre o efeito das reservas sobre a entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigos 74 e 75)*, Parecer 2/82, de 24 de setembro de 1982, Série A, n. 2, parágrafo 16.

abstrata da Corte estaria sendo solicitada para emitir opiniões jurídicas essenciais para a resolução de casos submetidos à jurisdição contenciosa da Corte Interamericana.

Essa *sobreposição de jurisdições* foi argumentada e rejeitada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. A Corte acredita que, a partir da criação inicial da Comissão, os casos de aplicação da jurisdição obrigatória da Corte ocorreram naquele momento, a Guatemala havia apresentado o caso e o reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte.

A Corte repeliu o pleito da Guatemala porque a jurisdição consultiva e suas características da Corte Interamericana não há partes, no seu sentido técnico, e nem uma sanção judicial é prevista. Tal situação da *interpretação escolhida* pela Corte a respeito da competência encontra-se na previsão do Regulamento da Corte, que não têm oportunidade de se manifestar sobre o assunto.

Essa solução coaduna-se com a posição da Corte de que também no exercício de sua jurisdição contenciosa de Estados de utilização indevida da jurisdição contenciosa sem consentimento dos Estados não obstante tais alegações, têm emitido pareceres consultivos.

Por outro lado, é inadmissível o uso da jurisdição consultiva quando houver possibilidade de prejuízo para partes em processos contenciosos humanos. Esses prejuízos podem existir.

130 Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a pena de morte (art. 4(2) e 4(4))*, Parecer Consultivo n. 8/82, Série A, n. 3, parágrafo 24.

131 Artigo 62 do Regulamento da Corte.

132 A Corte Internacional de Justiça, neste caso, não se pronunciou sobre a questão de Justiça Internacional, que, na famosa questão de *Reparação*, na famosa questão de *Reparação*, Parecer Consultivo por considerar que o mesmo não se aplica entre Rússia e Finlândia. Já a Corte Internacional de Justiça, em sua decisão sobre a questão de *Reparação*, tratada de paz, desconsiderou os protestos da Rússia, através de Parecer Consultivo. Conferir sobre o assunto, Corte Internacional de Justiça, *Parecer Consultivo sobre a questão de Reparação*, Parecer Consultivo n. 1951/1997, p. 71-72. Além disso, conferir o voto concorrente do Juiz ANTONIO AUGUSTO, conferido no voto 15/97 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em uma apaixonada defesa da interpretação ampla da competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a questão de Reparação*, Parecer n. 15/97, voto concorrente do Juiz ANTONIO AUGUSTO.

cimento da jurisdição obrigatória de
findo as opiniões consultivas para a
Internacional atual¹²⁷.

inculante de tais opiniões¹²⁸, é certo
cional e com isso, possibilitam maior
ernacional.

a direta da jurisdição consultiva da
os. O artigo 64 da Convenção Ame-
Estados da Organização poderão con-
omente da Convenção, mas de todos
anos nos Estados americanos. Além
de suas esferas de competência, soli-
decidiu que a Comissão Interameri-
ciana universal, ao contrário de outros
consultivos, em virtude de sua atribuição
continente americano¹²⁹.

cer consultivo a pedido de um *Estado*
internas e à Convenção americana.

vinte e cinco pareceres consultivos,
ericana de Direitos Humanos ou por
nheceram a jurisdição obrigatória da
OEA não têm utilizado a faculdade de
pelo artigo 64 da Convenção Ame-

s desses Estados diante da competên-
r observações em relação à interpre-

sibilidade de utilização da competên-
ticas já existentes e que poderiam elas se
nciosos. Nesse caso, a opinião jurídica

do Autor. Ver CARVALHO RAMOS, André
monad, 2001, p. 351 e s.

onhecida pela Corte. Nos seus termos: “[os]
se reconhece para suas sentenças em maté-
reiros Humanos, *Parecer relativo aos outros tra-*
da Convenção Americana de Direitos Humanos,
1982, Série A, n. 1, parágrafo 51, p. 25.

s, *Parecer Consultivo sobre o efeito das reservas*
Direitos Humanos (Artigos 74 e 75), Parecer 2/82,
ano 16.

abstrata da Corte estaria sendo solicitada e seria aplicada em face de normas
jurídicas essenciais para a resolução de casos concretos ainda não submetidos
à jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Essa *sobreposição de jurisdições* foi arguida pela Guatemala em consulta re-
querida à Corte Interamericana de Direitos Humanos. A Guatemala foi levada
a crer nessa sobreposição pelo fato de terem sido mencionados, na petição
inicial da Comissão, os casos de aplicação da pena de morte em seu país. Até
aquele momento, a Guatemala havia apenas aderido à Convenção e não havia
reconhecido a jurisdição obrigatória da Corte.

A Corte repeliu o pleito da Guatemala. De fato, a Corte distinguiu a jurisdi-
ção consultiva e suas características da competência contenciosa. Na jurisdição
consultiva não há partes, no seu sentido material, pois não há Estados requeridos
e nem uma sanção judicial é prevista. Todavia, diante de possível aplicação fu-
tura da *interpretação escolhida* pela Corte a casos concretos¹³⁰, o remédio adequado
encontra-se na previsão do Regulamento da Corte de que os Estados da OEA
têm oportunidade de se manifestar sobre todo processo consultivo¹³¹.

Essa solução coaduna-se com a postura da Corte Internacional de Justiça,
que também no exercício de sua jurisdição consultiva, depara-se com as ale-
gações de Estados de utilização indevida do sistema – como forma indireta de
jurisdição contenciosa sem consentimento do Estado interessado – mas que
não obstante tais alegações, têm emitido seus pareceres consultivos¹³².

Por outro lado, é inadmissível o uso do mecanismo consultivo quando
houver possibilidade de prejuízo para pretensas vítimas de violações de direitos
humanos. Esses prejuízos podem existir caso o processo consultivo tenha o

130 Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo relativo às restrições sobre a pena de morte (art. 4(2) e 4(4))*, Parecer Consultivo n. 03/83 de 8 de setembro de 1983, Série A, n. 3, parágrafo 24.

131 Artigo 62 do Regulamento da Corte.

132 A Corte Internacional de Justiça, neste ponto, diverge da anterior Corte Permanente de Justiça Internacional, que, na famosa questão da Carelia Oriental, absteve-se de emitir Parecer Consultivo por considerar que o mesmo significaria uma decisão sobre uma disputa entre Rússia e Finlândia. Já a Corte Internacional de Justiça, no caso da interpretação dos tratados de paz, desconsiderou os protestos da Romênia, Bulgária e Hungria e pronunciou-se através de Parecer Consultivo. Conferir sobre o tema, Corte Permanente de Justiça Internacional, *Parecer Consultivo sobre a Carelia Oriental*, PCIJ, Série B, n. 5, 1923, p. 27. Corte Internacional de Justiça, *Parecer Consultivo sobre a interpretação dos tratados de paz*, ICJ Reports (1950), p. 71-72. Além disso, conferir o voto concorrente do Juiz CANÇADO TRINDADE no Parecer 15/97 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no qual o ilustre professor brasileiro faz uma apaixonada defesa da interpretação ampla da competência consultiva daquela Corte. Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (art. 51)*, Parecer n. 15/97, de 14 de novembro de 1997, Série A, n. 15, voto concorrente do Juiz ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE.

propósito deliberado de alterar o trâmite de caso já pendente perante outro órgão (como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos), levando a *questio juris* do caso pendente à Corte.

Assim, por meio de um pedido de “consulta” contendo questões de casos já pendentes na Comissão, o Estado desvirtuaria o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, já que, mesmo que a consulta fosse dada em seu detrimento, o Estado em questão não estaria obrigado a cumpri-la em vista da ausência de força vinculante do parecer consultivo. De qualquer modo o Estado ganharia, quer através de um parecer benéfico, com o consequente impacto nos casos em processamento perante a Comissão, quer com o parecer contrário, não vinculante¹³³.

Para evitar tal distorção, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Parecer Consultivo n. 12/91, decidiu recusar a emissão de Parecer Consultivo, alegando que, como casos baseados na interpretação solicitada estavam já sendo processados na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, haveria o risco de privação da participação destas pretensas vítimas no procedimento perante a Corte, já que “os indivíduos são representados no processo contencioso perante a Corte pela Comissão, cujos interesses podem ser de outra ordem no processo consultivo”¹³⁴.

Fica claro que a Corte Interamericana de Direitos Humanos deseja impedir o desvirtuamento do processo consultivo, sempre tendo em vista evitar a dilatação da posição da vítima.

Portanto, é inadmissível toda solicitação de consulta que conduza ao desvirtuamento da jurisdição contenciosa, de maneira a diminuir os direitos das vítimas de violações de direitos humanos.

6.3.2 As opiniões consultivas e o Brasil

A Corte Interamericana de Direitos Humanos emite pareceres consultivos (ou opiniões consultivas) de duas espécies: 1) os pareceres interpretativos de tratados

¹³³ Firmou a Corte que “Nesse sentido, foi posta a preocupação no caso de que, em detrimento do cabal funcionamento dos mecanismos dispostos pelo Pacto de San José e do interesse da vítima, possa utilizar-se a instância consultiva com o deliberado propósito de transformar o trâmite de um caso pendente perante a Comissão, ‘sem aceitar a jurisdição litigiosa da Corte e assumir a obrigação correspondente, que é o cumprimento da decisão’”. Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer relativo aos outros tratados objeto da competência consultiva da Corte (Art. 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos)*, Parecer Consultivo n. 1/82, de 24 de setembro de 1982, Série A, n. 1, parágrafo 24.

¹³⁴ Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a compatibilidade de um projeto de lei com o artigo 8.2 da Convenção*, Parecer n. 12/91 de 6 de dezembro de 1991, Série A, n. 12, parágrafo 28.

de direitos humanos do sistema interamericano e a compatibilidade entre leis ou projetos de lei com a Convenção (Parecer Consultivo n. 12/91) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Os pareceres interpretativos de tratados interpretam o controle de interpretação da Convenção em abstrato da Corte para os órgãos competentes.

Já os pareceres sobre a compatibilidade de leis ou projetos de lei com a Convenção formam o controle de constitucionalidade estipulado pelo Pacto de San José. Este controle protege as vítimas, mas, em contrapartida, o Estado ganha.

Entretanto, é inegável a influência do “direito convencional dos direitos humanos” paulatinamente, a Corte de San José tem vindo a caracterizar o conteúdo de direitos humanos¹³⁵.

Cite-se, a título exemplificativo, o Parecer Consultivo sobre a pena de morte (artigos 4(1) e 8 da Convenção (artigos 74 e 75)¹³⁷, o Parecer Consultivo sobre jornalistas (artigos 13 e 29)¹³⁸, o Parecer Consultivo sobre o artigo 30 da Convenção¹³⁹, o Parecer Consultivo sobre o direito de retificação ou resposta¹⁴⁰.

¹³⁵ De fato, como coloca RESCIA, “a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos desenvolveu uma espécie de jurisprudência emergente, a qual tem sido utilizada para desenvolver o Direito Internacional dos Direitos Humanos”. Ver Rodrigues, *La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Editorial Investigaciones Jurídicas, 1997.

¹³⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer Consultivo sobre la pena de muerte (art. 4(2) e 4(4))*, Parecer Consultivo n. 12/91, de 6 de dezembro de 1991, Série A, n. 12, parágrafo 28.

¹³⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer Consultivo sobre la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos*, Parecer Consultivo n. 2/82, de 24 de setembro de 1982, Série A, n. 2, parágrafo 10.

¹³⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer Consultivo sobre periodistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana de Derechos Humanos)*, Parecer Consultivo n. 1/85, de novembro de 1985, Série A, n. 5.

¹³⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer Consultivo sobre el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos*, Parecer Consultivo n. 1/86, de novembro de 1986, Série A, n. 6.

¹⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer Consultivo sobre el derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 1.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos)*, Parecer Consultivo n. 7/86, de novembro de 1986, Série A, n. 7, 1986.

ite de caso já pendente perante outro
ma de Direitos Humanos), levando a

"consulta" contendo questões de casos
svirtuaria o sistema interamericano de
mesmo que a consulta fosse dada em
não estaria obrigado a cumpri-la em
parecer consultivo. De qualquer modo
parecer benéfico, com o consequente
erante a Comissão, quer com o parecer

Interamericana de Direitos Humanos.
uiu recusar a emissão de Parecer Con-
eados na interpretação solicitada esta-
o Interamericana de Direitos Humanos.
pação destas pretensas vítimas no pro-
s indivíduos são representados no processo
s, cujos interesses podem ser de outra ordem

ana de Direitos Humanos deseja impedir
ivo, sempre tendo em vista evitar a dila-

itação de consulta que conduza ao des-
a, de maneira a diminuir os direitos das
nos.

as e o Brasil

Humanos emite pareceres consultivos (ou
1) os pareceres interpretativos de tratados

é posta a preocupação no caso de que, em des-
mos dispostos pelo Pacto de San José e do inste-
consultiva com o deliberado propósito de trans-
nente a Comissão, "sem aceitar a jurisdição litigiosa
dente, que é o cumprimento da decisão". Ver
Parecer relativo aos outros tratados objeto da Conven-
Americana de Direitos Humanos), Parecer Consultivo
Série A, n. 1, parágrafo 24.

Humanos, Parecer Consultivo sobre a compatibilidade
ção, Parecer n. 12/91 de 6 de dezembro de 1991.

de direitos humanos do sistema interamericano e 2) os pareceres sobre a compa-
tibilidade entre leis ou projetos de lei internos (segundo a decisão da Corte no
Parecer Consultivo n. 12/91) e a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Os pareceres interpretativos de normas americanas de direitos humanos
compõem o controle de interpretação das citadas normas, demonstrando a orienta-
ção em abstrato da Corte para os operadores internos do Direito.

Já os pareceres sobre a compatibilidade de leis ou projetos de leis internos
com a Convenção formam o controle de convencionalidade internacional em abstrato
estipulado pelo Pacto de San José. Ambos os controles prescindem de litígio ou
de vítimas, mas, em contrapartida, os pareceres são considerados não vinculantes.

Entretanto, é inegável a influência dos pareceres na interpretação do cha-
mado "direito convencional dos direitos humanos" no sistema americano. Assim,
paulatinamente, a Corte de San José tem fornecido preciosos elementos para
a caracterização do conteúdo de diversos artigos da Convenção Americana de
Direitos Humanos¹³⁵.

Cite-se, a título exemplificativo, o Parecer Consultivo relativo às restrições
sobre a pena de morte (artigos 4(2) e 4(4) da Convenção)¹³⁶, o Parecer Con-
sultivo em relação ao efeito das reservas sobre a entrada em vigor da Con-
venção (artigos 74 e 75)¹³⁷, o Parecer Consultivo sobre a filiação obrigatória
de jornalistas (artigos 13 e 29)¹³⁸, o Parecer Consultivo sobre a expressão "leis"
do artigo 30 da Convenção¹³⁹, o Parecer Consultivo sobre a exigibilidade do
direito de retificação ou resposta (artigos 14.1, 1.1 e 2)¹⁴⁰, o Parecer Consul-

¹³⁵ De fato, como coloca RESCIA, "a função consultiva da Corte tem o mérito de ter-se convertido em uma espécie de jurisprudência emergente, ao estabelecer princípios jurídicos que têm contribuído para desenvolver o Direito Internacional dos Direitos Humanos nas Américas". Ver RESCIA, Victor Manuel Rodríguez. *La ejecución de sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos*, San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 1997. p. 65.

¹³⁶ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo relativo às restrições sobre a pena de morte (art. 4(2) e 4(4)), Parecer Consultivo n. 03/83 de 8 de setembro de 1983, Série A, n. 3.

¹³⁷ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo sobre o efeito das reservas sobre a entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigos 74 e 75), Parecer 2/82 de 24 de setembro de 1982, Série A, n. 2.

¹³⁸ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo sobre a filiação obrigatória de jornalistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos), Parecer n. 5/85 de 13 de novembro de 1985, Série A, n. 5.

¹³⁹ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo sobre a expressão "leis" do artigo 30 da Convenção Americana de Direitos Humanos, Parecer n. 06/86 de 9 de maio de 1986, Série A, n. 6.

¹⁴⁰ Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo sobre a exigibilidade do direito de retificação ou resposta (arts. 14.1, 1.1 e 2), Parecer n. 7/86 de 29 de agosto de 1986, Série A, n. 7, 1986.

tivo sobre atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 e 51)¹⁴¹, o Parecer Consultivo sobre a responsabilidade internacional pela edição e aplicação de leis violadoras da Convenção (artigo 1º e 2º)¹⁴² e o Parecer Consultivo sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (artigo 51)¹⁴³.

Em julho de 2011, em uma iniciativa inédita, os quatro países-membros do Mercosul (Mercado Comum do Sul), Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, apresentaram em conjunto um pedido de opinião consultiva (pois o Mercosul não possui legitimidade para tanto) sobre os direitos de crianças e adolescentes migrantes. A solicitação foi feita em 7 de julho de 2011 e, em 19 de agosto de 2014, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Opinião Consultiva n. 21. Os países solicitantes indagaram à Corte IDH quais seriam as obrigações dos Estados em situações internas envolvendo crianças migrantes ou seus pais, tendo como base a Convenção Americana de Direitos Humanos, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

Após uma longa análise de fontes do Direito Internacional dos Direitos Humanos, dos direitos das crianças e dos migrantes, a Corte IDH entendeu que os Estados devem priorizar os direitos das crianças (por criança, deve-se entender “toda pessoa que não tenha completado 18 anos de idade, salvo que tenha alcançado a maioria antes em conformidade com a lei”), levando em consideração (i) o seu desenvolvimento integral, (ii) a sua proteção e (iii) o seu melhor interesse.

Nessa linha, as crianças têm direito de acesso à justiça e devido processo legal nas situações particulares que envolvem os migrantes, que consistem em: (i) o direito de ser notificado da abertura e de todo o ocorrido em processo migratório; (ii) o direito a que os processos migratórios sejam conduzidos por um funcionário ou juiz especializado; (iii) o direito da criança a ser ouvida e a participar nas diferentes etapas processuais; (iv) o direito a ser assistido gratuitamente por um tradutor e/ou intérprete; (v) o direito ao acesso efetivo à comunicação e assistência consular; (vi) o direito a ser assistido por um representante legal e a comunicar-se livremente com este representante; (vii) o direito a um tutor no caso de criança desacompanhada ou separada; (viii) o direito a

141 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre certas atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 e 51), Parecer n. 13/94 de 16 de julho de 1994, Série A, n. 13.

142 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer Consultivo sobre a responsabilidade internacional pela edição e aplicação de leis violadoras da Convenção Americana de Direitos Humanos* (arts. 1º e 2º), Parecer n. 14/94 de 9 de dezembro de 1994, Série C, n. 14.

143 Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Parecer sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (art. 51), Parecer n. 15/97 de 14 de novembro de 1997, Série A, n. 15.

que a decisão adotada avalie o interesse fundamentada; (ix) o direito a recurso superior com efeitos suspensivos; (x) o direito de recorrer do processo.

Quanto à privação de liberdade, que tal medida só pode ser imposta e implementarem *garantias de proteção*

Por fim, a Corte IDH explicitou o todo e qualquer estrangeiro, não somente os Estados transferirem (qualquer expulsão, deportação etc.) uma criança em situação de insegurança ou liberdade estejam em risco de ameaça de perseguição, (ii) a proteção massivas aos direitos humanos, entre (iii) a proteção (iv) corra o risco de ser submetida a torturas ou degradantes.

Em 2016, a Corte IDH prolatou o Parecer Consultivo sobre o caso *Almonacid* (Panamá) a respeito de serem ou não a luz da Convenção Americana de Direitos Humanos a resposta da Corte, possibilitar a Corte a emitir uma decisão jurídica à Comissão IDH. Inicialmente, a Corte IDH emitiu o Parecer Consultivo sobre personalidade e capacidade jurídica da pessoa jurídica Nacional Privado, que define pessoa jurídica que tenha existência e responsabilidade por atos ou fundadores e que seja qualificada no lugar de sua constituição” (art. 1º)¹⁴⁴.

A Corte interpretou o art. 1.2 da Convenção (pessoa é todo ser humano”) para os titulares de direitos convencionais, não vítimas nos processos contenciosos do Direito Internacional dos Direitos Humanos que o Direito Internacional dos Direitos Humanos garantir proteção às pessoas físicas e somenteados e excepcionais, direitos a pessoas de Direitos Humanos e (ii) a Convenção Americana de Direitos Humanos Toda Forma de Discriminação Racial. Muitos países da região (inclusive o

144 Já ratificada e incorporada internamente sobre pessoa jurídica no Direito Internacional. Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em Erik G. Comentários à Lei de Introdução às Normas

americana de Direitos Humanos (arts. Consultivo sobre a responsabilidade de Estados violadoras da Convenção (artigos 1, 8 e 25) dos relatórios da Comissão Interame-

ria inédita, os quatro países-membros (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) emitiram uma opinião consultiva (pois o Mercosul não possui direitos de crianças e adolescentes). Em julho de 2011 e, em 19 de agosto de 2011, a Corte IDH emitiu a Opinião Consultiva sobre a responsabilidade dos Estados-membros da Corte IDH quais seriam as obrigações envolvendo crianças migrantes ou deslocadas da América de Direitos Humanos, a Declaração Americana do Homem e a Convenção Interamericana.

Quanto ao Direito Internacional dos Direitos Humanos de crianças migrantes, a Corte IDH entendeu que as crianças (por criança, deve-se entender aquela com idade inferior a 18 anos de idade, salvo que tenha capacidade com a lei¹⁴⁴), levando em consideração: (i) a sua proteção e (iii) o seu

de acesso à justiça e devido processo legal em relação aos migrantes, que consistem em: (i) o direito de todo o ocorrido em processo migratório sejam conduzidos por um representante; (ii) o direito da criança a ser ouvida e a ser assistida gratuitamente; (iv) o direito a ser assistido gratuitamente; (v) o direito ao acesso efetivo ao processo; (vi) o direito a ser assistido por um representante; (vii) o direito a não ser separada ou separada; (viii) o direito a

nos, *Parecer Consultivo sobre certas atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 e 51), Parecer n. 13/94 de

nos, *Parecer Consultivo sobre a responsabilidade dos Estados-membros da Convenção Americana de Direitos Humanos* (arts. 1, 8 e 25), Parecer n. 13/94 de

os, *Parecer sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (arts. 1, 8 e 25), Parecer n. 13/94 de

que a decisão adotada avalie o interesse superior da criança e seja devidamente fundamentada; (ix) o direito a recorrer da decisão perante um juiz ou tribunal superior com efeitos suspensivos; e (x) o direito a prazo razoável de duração do processo.

Quanto à privação de liberdade das crianças migrantes, a Corte apontou que tal medida só pode ser imposta em casos extremos, cabendo aos Estados implementarem *garantias de proteção* às crianças que estiverem nessa situação.

Por fim, a Corte IDH explicitou o princípio do *non refoulement* – válido para todo e qualquer estrangeiro, não somente para os refugiados –, ou seja, a proibição de os Estados transferirem (qualquer que seja a nomenclatura – rechaço, expulsão, deportação etc.) uma criança a um outro Estado quando sua vida, segurança ou liberdade estejam em risco de violação por causa de (i) perseguição ou ameaça de perseguição, (ii) violência generalizada ou (iii) violações massivas aos direitos humanos, entre outros, assim como para um Estado onde (iv) corra o risco de ser submetida a tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Em 2016, a Corte IDH prolatou opinião consultiva n. 22 (solicitada pelo Panamá) a respeito de serem ou não as pessoas jurídicas titulares de direitos à luz da Convenção Americana de Direitos Humanos, o que poderia, caso positiva a resposta da Corte, possibilitar o direito de petição por parte de pessoa jurídica à Comissão IDH. Inicialmente, a Corte utilizou a Convenção interamericana sobre personalidade e capacidade de pessoas jurídicas no Direito Internacional Privado, que define pessoa jurídica como sendo “toda entidade que tenha existência e responsabilidade próprias, distintas das dos seus membros ou fundadores e que seja qualificada como pessoa jurídica segundo a lei do lugar de sua constituição” (art. 1^o)¹⁴⁴.

A Corte interpretou o art. 1.2 da Convenção (“Para efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano”) para concluir que as pessoas jurídicas não são titulares de direitos convencionais, não podendo ser consideradas possíveis vítimas nos processos contenciosos do sistema interamericano. A Corte aduziu que o Direito Internacional dos Direitos Humanos desenvolveu-se para assegurar proteção às pessoas físicas e somente reconhecem, por dispositivos expressos e excepcionais, direitos a pessoas jurídicas a (i) Convenção Europeia de Direitos Humanos e (ii) a Convenção das Nações Unidas pela Eliminação de Toda Forma de Discriminação Racial. Mesmo diante da tradição constitucional de vários países da região (inclusive o Brasil) de reconhecer a titularidade de

144 Já ratificada e incorporada internamente no Brasil pelo Decreto n. 2.427/1997. Ver mais sobre pessoa jurídica no Direito Internacional Privado, no comentário ao artigo 11 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em CARVALHO RAMOS, André de; GRAMSTRUP, Erik G. *Comentários à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2016.

direitos essenciais por pessoas jurídicas, a Corte entendeu que a ausência de disposição expressa da Convenção a impedia de reconhecer tal titularidade às pessoas jurídicas.

Não obstante essa exclusão da titularidade de direitos humanos por parte de pessoas jurídicas, a Corte reiterou o entendimento de que as comunidades indígenas são titulares de direitos protegidos pelo sistema interamericano, podendo ser vítimas, aplicando-se o mesmo aos povos tribais. No mesmo sentido, o Comitê de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais do PIDESC (Pacto Internacional de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais) já havia reconhecido que a expressão “toda pessoa” refere-se tanto ao sujeito individual quanto ao sujeito coletivo, o que implica no reconhecimento de direitos por parte de indivíduos associados com outros, dentro de comunidades ou grupos (Comentário Geral n. 21). Nessa linha, a Corte concluiu que, de acordo com o Protocolo de San Salvador, os sindicatos, as federações e confederações de trabalhadores são titulares de direitos, o que os permite atuar no sistema interamericano na defesa desses direitos. A Corte determinou, ainda, que em alguns casos, quando o indivíduo exerce seus direitos por intermédio de pessoa jurídica (como membro ou controlador da pessoa jurídica), pode provocar o sistema para fazer valer seus direitos humanos. Nesse caso, basta que a pessoa jurídica tenha esgotado previamente os recursos internos, desde que o tema controvertido pelo indivíduo no sistema interamericano tenha estado contido no debate interno.

Em 2017, a Corte emitiu a Opinião consultiva n. 23 sobre as obrigações de proteção do meio ambiente no marco da proteção internacional de direitos humanos, solicitada pela Colômbia (envolvida em disputas de delimitação territorial marítima na Corte Internacional de Justiça). O Estado solicitou que fosse esclarecido o alcance da obrigação de respeito e garantia do direito à vida e do direito à integridade pessoal da Convenção Americana de Direitos Humanos em relação ao dever de respeitar normas de direito internacional ambiental, que buscam impedir danos ambientais (que por sua vez afetam o direito à vida e o direito à integridade pessoal), em especial o dever de estabelecer estudos de impacto ambiental na Região do Grande Caribe. O objetivo da Colômbia foi questionar, indiretamente, a conduta de Estados caribenhos que estariam, com suas obras de infraestrutura, afetando o ambiente marinho da região.

A Corte IDH, inicialmente, não limitou seu parecer consultivo aos danos ambientais marinhos, como queria a Colômbia. Pela importância do direito ao meio ambiente equilibrado, a Corte considerou que tal direito interessa a todos os habitantes da região. Além disso, tal direito pode ser diretamente apreciado pela Corte IDH, naquilo que já foi comentado acima que é a “defesa direta dos direitos sociais” (art. 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos). Assim, a Corte reconheceu a existência de uma relação inegável entre a proteção do meio ambiente e a realização dos direitos humanos, reforça-se a indivisibilidade e a interdependência existente entre os direitos civis e políticos e os di-

reitos sociais, econômicos e culturais do direito ao meio ambiente tanto das gerações presentes quanto da dimensão individual do direito à saúde gera impacto ao direito à saúde entre outros. Finalmente, a Corte importância da defesa dos direitos e do direito de acesso à justiça n

Também em 2017, a Corte identidade de gênero, igualdade que foi solicitada pela Costa Rica gênero é uma categoria protegida de Direitos Humanos, bem como interpretados pela Corte para que cer e facilitar a mudança de nome identidade de gênero. Ainda, a Corte à primeira consulta, viola a Convenção somente por meio de um processo administrativo. Finalmente, a Corte nação por orientação sexual (ar exige que o Estado reconheça to um vínculo entre pessoas do mesmo indaga se é necessária a existência culos entre pessoas do mesmo patrimônio (questão sobre a a nação por orientação sexual).

Para a Corte, é possível que percepção social a respeito de sua temente da realidade ou ainda o criminação por percepção” tem direitos humanos. Por isso, a pro de social, sendo a expressão de gção Americana de Direitos Hum de gênero compõe o “direito à i Convenção (liberdade de express to para o exercício de outros, co ionalidade, entre outros. Assim, a identidade de gênero encontra nos artigos referentes à liberdade lidade (art. 3º) e ao direito ao no tidade de gênero, a Corte exigiu de escolha dos meios, devem rea

a Corte entendeu que a ausência de media de reconhecer tal titularidade às

ridade de direitos humanos por parte entendimento de que as comunidades egidos pelo sistema interamericano, mo aos povos tribais. No mesmo senômicos e Culturais do PIDESC (Pacto micos e Culturais) já havia reconheci-se tanto ao sujeito individual quanto onhecimento de direitos por parte de o de comunidades ou grupos (Comen-concluiu que, de acordo com o Proto-derações e confederações de trabalh-ermite atuar no sistema interamerica-erminou, ainda, que em alguns casos, or intermédio de pessoa jurídica (como ca), pode provocar o sistema para fazer , basta que a pessoa jurídica tenha es, desde que o tema controvertido pelo nha estado contido no debate interno. consultiva n. 23 sobre as obrigações de da proteção internacional de direitos nvolvida em disputas de delimitação nal de Justiça). O Estado solicitou que de respeito e garantia do direito à vida rvenção Americana de Direitos Humarmas de direito internacional ambienais (que por sua vez afetam o direito à m especial o dever de estabelecer estu-Grande Caribe. O objetivo da Colômbia a de Estados caribenhos que estariam, ndo o ambiente marinho da região.

itou seu parecer consultivo aos danos lômbia. Pela importância do direito ao siderou que tal direito interessa a todos direito pode ser diretamente apreciado ntado acima que é a “defesa direta dos americana de Direitos Humanos). Assim, a relação inegável entre a proteção do tos humanos, Reforça-se a indivisibili-entre os direitos civis e políticos e os di-

reitos sociais, econômicos e culturais. Também foi enfatizada a dimensão cole-tiva do direito ao meio ambiente, que se constitui em um interesse universal, tanto das gerações presentes quanto das futuras. Mas, também foi lembrada a dimensão individual do direito ao meio ambiente, na medida que sua ofensa gera impacto ao direito à saúde, direito à integridade pessoal, direito à vida, entre outros. Finalmente, a Corte, com base nessas considerações, enfatizou a importância da defesa dos direitos dos povos indígenas, do direito à informação e do direito de acesso à justiça no contexto da proteção ao meio ambiente.

Também em 2017, a Corte prolatou a Opinião consultiva n. 24. sobre a identidade de gênero, igualdade e não discriminação a uniões homoafetivas, que foi solicitada pela Costa Rica. Para o Estado solicitante, a identidade de gênero é uma categoria protegida pelos arts. 1 e 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como pelos arts. 11.2 e 18, que devem ser, então, interpretados pela Corte para que se saiba se o Estado tem o dever de reconhecer e facilitar a mudança de nome das pessoas, de acordo com a respectiva identidade de gênero. Ainda, a Costa Rica indagou se, caso positiva a resposta à primeira consulta, viola a Convenção caso seja prevista a mudança de nome somente por meio de um processo judicial, sem que haja um procedimento administrativo. Finalmente, a Costa Rica perguntou se a proibição de discriminação por orientação sexual (arts. 1 e 24 da Convenção, bem como 11.2) exige que o Estado reconheça todos os direitos patrimoniais que derivam de um vínculo entre pessoas do mesmo sexo. Se positiva a resposta, a Costa Rica indaga se é necessária a existência de um instituto jurídico que regule os vínculos entre pessoas do mesmo sexo, para que o Estado reconheça tais direitos patrimoniais (questão sobre a autoaplicabilidade dessa proibição de discriminação por orientação sexual).

Para a Corte, é possível que uma pessoa seja discriminada a partir da percepção social a respeito de sua relação com um grupo social, independentemente da realidade ou ainda com a autoidentificação da pessoa. Essa “discriminação por percepção” tem o efeito de impedir ou prejudicar o gozo de direitos humanos. Por isso, a proteção da identidade deve abarcar a identidade social, sendo a expressão de gênero uma categoria protegida pela Convenção Americana de Direitos Humanos. A Corte reconheceu que a identidade de gênero compõe o “direito à identidade”, que é protegido pelo art. 13 da Convenção (liberdade de expressão). Além disso, tal direito é um instrumento para o exercício de outros, como direito à personalidade, ao nome, à nacionalidade, entre outros. Assim, o direito de decidir autonomamente sobre a identidade de gênero encontra-se protegido pela Convenção, em especial nos artigos referentes à liberdade (art. 7º), privacidade (art. 11.2), personalidade (art. 3º) e ao direito ao nome (art. 18). Quanto à modificação da identidade de gênero, a Corte exigiu que os Estados, embora com certa margem de escolha dos meios, devem realizar a adequação integral da identidade de

gênero autopercebida com base unicamente no consentimento livre e informado do solicitante (afastando, expressamente, a certificação médica ou intervenções cirúrgicas e hormonais). Por fim, a Corte enfatizou que todos os direitos (e não só os patrimoniais) dos casais heterossexuais devem ser também reconhecidos às uniões homoafetivas. No que tange ao casamento, a Corte realçou que proibir o matrimônio de pessoas do mesmo sexo é ofensa à Convenção, inexistindo razão convencionalmente adequada e proporcional para tanto.

Em 2018, a Corte IDH emitiu a opinião consultiva n. 25 de 2018, sobre o instituto do asilo e seu reconhecimento como direito humano. O Equador solicitou tal opinião consultiva à Corte IDH sobre o "alcance e fim do direito de asilo à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos, do Direito Interamericano e do Direito Internacional". Na petição inicial de solicitação, o Estado reconheceu o direito de buscar asilo como um direito humano amplamente sedimentado no âmbito da comunidade internacional e indagou, em suma, (i) quais são os limites de atuação de um Estado que concedeu asilo em relação ao indivíduo solicitante, bem como os (ii) limites de atuação de um Estado em relação a um indivíduo asilado na Embaixada de outro Estado em seu território. Essa solicitação de opinião consultiva por parte do Equador é fruto, obviamente, da controvérsia que envolve o fundador do site *Wikileaks*, Julian Assange, asilado na Embaixada do Equador em Londres desde 2012. Em 2019, o Equador retirou o asilo diplomático e entregou Assange ao Reino Unido.

Na opinião consultiva, a Corte adotou a terminologia de "asilo em sentido estrito" como equivalente a asilo político, bem como "asilo sob o estatuto de refugiado" para designar o refúgio (quer pela sua definição estrita – pela Convenção de Genebra de 1951 –, quer pela definição ampla oriunda da Declaração de Cartagena de 1984).

No tocante ao asilo político, a Corte identificou as suas duas formas tradicionais: o asilo territorial e o asilo diplomático. Somente o asilo territorial está regulado pela Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 22.7) e pelo artigo XXVII da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. Já o asilo diplomático, pelos seus vínculos com as prerrogativas estatais referentes à diplomacia, deve ser regido por tratados específicos, costumes internacionais ou mesmo suas próprias leis internas.

Contudo, em qualquer hipótese (mesmo no asilo diplomático), o Estado de acolhida está obrigado a não devolver o solicitante a um território no qual este possa sofrer o risco de perseguição odiosa. Assim, o princípio da proibição do rechaço ("proibição do *non refoulement*") é exigível por qualquer estrangeiro, inclusive quando este busque asilo diplomático. Para tanto, a Corte assinou que o Estado da acolhida deve adotar todos os meios necessários para

proteger o estrangeiro recebido e devolução ao Estado territorial ou segurança, de modo direto ou indireto, ou entregar de qualquer forma o estrangeiro a um país em risco). Esse dever de proteção *erga omnes* e vincula inter-

Por outro lado, nos últimos anos, a Corte emitiu opiniões consultivas em duas ocasiões, ambas relacionadas a processos políticos (processos de impedimento de juízes ou procuradores em várias democracias da América Latina). Em algumas dessas ocasiões, foram solicitadas as opiniões consultivas em razão de uma intervenção indevida do processo de intervenção no poder.

Em 2016 o Secretário-Geral solicitou sobre quais critérios, dentro dos limites dos poderes políticos, definir os juízos políticos no julgamento de casos de impeachment (Brasil). A Corte não conheceu o caso. Em 2017, a Corte emitiu uma opinião consultiva: (i) sobre a possibilidade de que a opinião consultiva (específica) ou servir para obter o consentimento do Estado que poderia ser submetido à Corte IDH; (ii) sobre a possibilidade de que a opinião consultiva pode ser utilizada como mecanismo de resolução de um assunto em litígio ou em litígio político; (iii) sobre a possibilidade de ser utilizada como instrumento de delimitação de fronteiras exclusivamente, temas sobre os quais a Corte não possui jurisprudência; e (v) não deve ser utilizada para definir apenas o sentido, o propósito ou o alcance de uma norma humana, de forma que os Estados possam alegar que não agiram de maneira cabal e efetiva suas obrigações internacionais. No caso, que poderia constituir uma questão, que poderia ser-lhe submetido, a Corte IDH poderia pronunciar-se sobre a questão. Utilizou-se, assim, a Corte Permanente de Justiça Internacional para definir a jurisdição consultiva como alternativa à jurisdição de um tribunal internacional¹⁴⁵.

145 Conferir sobre o tema, Corte Permanente de Justiça Internacional, Opinião Consultiva sobre a Carelia Oriental, PCIJ, Série B, n. 5, 1937, em que se adotou uma interpretação generosa e a favor da jurisdição consultiva da Corte Permanente de Justiça Internacional. Ver também, Corte Permanente de Justiça Internacional, Opinião Consultiva sobre o Caso Canção Trindade na Opinião Consultiva n.

camente no consentimento livre e informado, a certificação médica ou in-
Por fim, a Corte enfatizou que todos os
casais heterossexuais devem ser tam-
afetivos. No que tange ao casamento, a
ção de pessoas do mesmo sexo é ofensa
vencionalmente adequada e proporcional

opinião consultiva n. 25 de 2018, sobre
mento como direito humano. O Equador
Corte IDH sobre o “alcance e fim do direi-
cional dos Direitos Humanos, do Direito
acional”. Na petição inicial de solicitação,
buscar asilo como um direito humano
to da comunidade internacional e inda-
de atuação de um Estado que concedeu
itante, bem como os (ii) limites de atua-
um indivíduo asilado na Embaixada de
ssa solicitação de opinião consultiva por-
ente, da controvérsia que envolve o fun-
ange, asilado na Embaixada do Equador
, o Equador retirou o asilo diplomático e

adotou a terminologia de “asilo em sentido
olítico, bem como “asilo sob o estatuto de
quer pela sua definição estrita – pela Com-
pela definição ampla oriunda da Declaração

Corte identificou as suas duas formas tradi-
diplomático. Somente o asilo territorial esta-
na de Direitos Humanos (art. 22.7) e pelo
ana de Direitos e Deveres do Homem. Já o
atos com as prerrogativas estatais referentes
atados específicos, costumes internacionais
as.

se (mesmo no asilo diplomático), o Estado
volver o solicitante a um território no qual
ição odiosa. Assim, o princípio da proibição
silo diplomático. Para tanto, a Corte assina-
re adotar todos os meios necessários para

proteger o estrangeiro recebido em sua missão diplomática toda vez que a sua
devolução ao Estado territorial possa ameaçar sua vida, liberdade, integridade
ou segurança, de modo direto ou indireto (o Estado territorial possa extraditar
ou entregar de qualquer forma o indivíduo a um Estado terceiro no qual haja
tais riscos). Esse dever de proteção ao solicitante de asilo, para a Corte, é obriga-
ção *erga omnes* e vincula internacionalmente os Estados.

Por outro lado, nos últimos anos, a Corte IDH recusou-se a emitir opinião
consultiva em duas ocasiões, ambas relacionadas aos casos de julgamentos
políticos (processos de impedimento ou *impeachment*) que têm se repetido em
várias democracias da América Latina, atingindo mandatários eleitos ou ainda
ameaçando juízes ou procuradores com cassações de mandatos. Em ambas as
ocasiões, foram solicitadas as opiniões consultivas com base no temor da utili-
zação indevida do processo de *impeachment* como forma de acesso ou manu-
tenção do poder.

Em 2016 o Secretário-Geral da OEA apresentou pedido de opinião con-
sultiva sobre quais critérios, dentro da separação de poderes, deveriam limi-
tar os juízos políticos no julgamento de um político eleito, referindo-se espe-
cificamente ao caso do *impeachment* da então presidente Dilma Rousseff
(Brasil). A Corte não conheceu do pedido (“não deu trâmite”), pois consi-
derou que a opinião consultiva: (i) não deve referir-se a um caso contencio-
so (específico) ou servir para obter pronunciamento prematuro sobre tema
que poderia ser submetido à Corte através de um caso contencioso; (ii) não
pode ser utilizada como mecanismo para obter pronunciamento indireto
sobre um assunto em litígio ou em controvérsia interna; (iii) não deve ser
utilizada como instrumento de debate público interno; (iv) não deve abarcar,
exclusivamente, temas sobre os quais a Corte já tenha se pronunciado em
sua jurisprudência; e (v) não deve procurar a solução de questões de fato,
apenas o sentido, o propósito ou a razão das normas internas de direitos
humanos, de forma que os Estados membros e os órgãos da OEA cumpram
de maneira cabal e efetiva suas obrigações internacionais. A Corte entendeu,
no caso, que poderia constituir um pronunciamento prematuro sobre a
questão, que poderia ser-lhe submetida em eventual caso contencioso, bem
como que poderia pronunciar-se sobre assunto que não foi resolvido no
plano interno. Utilizou-se, assim, a antiga “Doutrina Carelia”, adotada pela
Corte Permanente de Justiça Internacional, pela qual não se pode utilizar a
jurisdição consultiva como alternativa camuflada à jurisdição contenciosa
de um tribunal internacional¹⁴⁵.

¹⁴⁵ Conferir sobre o tema, Corte Permanente de Justiça Internacional, *Parecer Consultivo sobre a Carelia Oriental*, PCIJ, Série B, n. 5, 1923, p. 27. Em sentido contrário, defendendo uma interpretação generosa e a favor da jurisdição consultiva, conferir o voto concorrente do Juiz Cândido Trindade na Opinião Consultiva n. 15/97 da Corte Interamericana de Direitos Hu-

Em 2017, a Comissão pediu opinião consultiva à Corte sobre a mesma temática (convencionalidade dos juízos políticos), mas com o cuidado de não se referir a um caso concreto, como havia feito o Secretário-Geral da OEA anteriormente. A dúvida da Comissão referia-se ao alcance do princípio da legalidade, do direito ao acesso à justiça e ao devido processo legal em casos de impedimentos (*impeachment*) e juízos políticos. Seria possível um controle judicial desses procedimentos, que tradicionalmente seriam da alçada exclusiva da política e os julgadores sequer tem que motivar seus votos (a favor ou contra a cassação do mandato)? Contudo, em 2018, a Corte recusou-se novamente a emitir opinião consultiva por entender que há grande diversidade de procedimentos de juízos políticos e de *impeachment* na região, impedindo um pronunciamento em abstrato e sendo mais adequado sua provocação na via contenciosa para dirimir qualquer controvérsia.

Essas interpretações têm o condão de firmar o que é o *Direito* na esfera interamericana de proteção aos direitos humanos sem os vieses unilaterais dos Estados.

Nesse ponto, cabe assinalar que, em relação à força vinculante de opiniões e decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Corte Suprema argentina já decidiu favoravelmente à utilização, como razão de decidir em caso judicial interno, da posição adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a fim de evitar a responsabilidade internacional do Estado argentino. Assim, aceita-se a interpretação dada à Convenção Americana de Direitos Humanos pela Corte mesmo em Pareceres Consultivos¹⁴⁶.

Assim, o Brasil deve cumprir tais opiniões consultivas, de modo a evitar a futura responsabilidade internacional do Estado brasileiro por violação da Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁴⁷. Isso pois o Estado brasileiro, signatário da Convenção, teria sérias dificuldades em justificar a manutenção de determinada interpretação de direito protegido ou mesmo de determinada lei, quando a Corte já tenha se manifestado em contrário no âmbito consultivo.

manos. Ver: Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Parecer sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Derechos Humanos (art. 51)*, Parecer n. 15/97, de 14 de novembro de 1997, Série A, n. 15, voto concorrente do Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade.

146 Ver, neste sentido, artigo de POSSE, Hortensia D. T. Gutierrez. "Influencia de la actividad de la Comisión Interamericana y de la Corte Interamericana de derechos humanos en la evolución de la jurisprudencia y del derecho positivo argentino", in *Hector Gros Espiell Amicorum Liber*, Bruxelles: Bruylant, 1997, p. 483-515.

147 Esta utilização de pareceres da Corte já é comum na Suprema Corte da Costa Rica. Ver: Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, *Acción de inconstitucionalidad n. 428-S-90*, 1995. Cf. RESCIA, Victor Manuel Rodrigues. *La ejecución de sentencias de la Corte interamericana de derechos humanos*, San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 1997, p. 60.

7 O futuro do mecanismo interamericano e o "e n. 11" interamericano e o "e

O sistema interamericano de direitos humanos, passa também por um momento de diversas opções de reforma. Do ponto de vista doutrinário e da doutrina crítica, o sistema interamericano de direitos humanos, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com 20 advogados, equipe reduzida para 10 advogados, e 20 petições por ano. A partir dessas petições, que são publicadas no Relatório Anual da Comissão perante a Corte Interamericana, a entrada em funcionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos são aproximadamente

Como exemplo, trago os números de novos casos, admitiu 473 e inadmitiu 100 casos, 6 informes de admissibilidade, 6 informes de mérito. Ainda, das 1.037 sentenças, 45 medidas, alcançou 5 soluções amigáveis e enviou 17 casos à Corte Interamericana.

Segundo dados da própria CIDH, cerca de 2.622 casos pendentes para julgamento. Obviamente, a Comissão – formada por 20 membros – não consegue julgar todos os casos, gerando frustração e sentimentos. Fácil constatar que, mesmo se receber novos casos, demoraria, ainda mais, acumuladas fossem apreciadas, de ac

A lentidão do processamento do sistema interamericano de direitos humanos na Corte Interamericana também chama a atenção, gasta anos para se convencer sobre a violação de direitos humanos e, então, decidir propor um recurso contra o Estado pretensamente infrator da Convenção Americana de Direitos Humanos, que, por seu turno, també

148 Os dados apresentados foram disponíveis em: <http://www.oas.org/en/iachr/multimedia/statistics/statistics>.

149 Ver CERNA, Christina M., "The interamerican human rights system", in *95 American Society of International Law Proceedings*, p. 77.

o consultiva à Corte sobre a mesma política), mas com o cuidado de não havia feito o Secretário-Geral da OEA referia-se ao alcance do princípio de e ao devido processo legal em casos de políticos. Seria possível um controle judicialmente seriam da alçada exclusiva de motivar seus votos (a favor ou contra). Em 2018, a Corte recusou-se novamente a entender que há grande diversidade de *impeachment* na região, impedindo um mais adequado sua provocação na via contenciosa.

de firmar o que é o Direito na esfera humana sem os vieses unilaterais dos

relação à força vinculante de opiniões Direitos Humanos, a Corte Suprema utilização, como razão de decidir em caso da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Convenção Americana de Direitos Humanos Consultivos¹⁴⁶.

opiniões consultivas, de modo a evitar do Estado brasileiro por violação de direitos humanos¹⁴⁷. Isso pois o Estado brasileiro dificuldades em justificar a manutenção do protegido ou mesmo de determinação manifestado em contrário no âmbito

Humanos, *Parecer sobre os relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos*, Parecer n. 15/97, de 14 de novembro de 1997, do Juiz Augusto Cançado Trindade.

ensia D. T. Gutierrez. "Influencia de la actividad judicial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la jurisprudencia consultiva argentina", in *Hector Gros Espiell Amicorum*

é comum na Suprema Corte da Costa Rica. Ver *Justicia, Acción de inconstitucionalidad n. 420-01*, 2001. *La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, in *Investigaciones Jurídicas*, 1997, p. 60.

7 O futuro do mecanismo interamericano: entre um "Protocolo n. 11" interamericano e o "espírito de Brighton"?

O sistema interamericano de direitos humanos, tal qual seu congêneres europeu, passa também por um momento de transição, no qual são discutidas diversas opções de reforma. Do ponto de vista das organizações não governamentais e da doutrina crítica, o sistema sofre de uma "crise de efetividade". A Comissão Interamericana de Direitos Humanos conta com aproximadamente 20 advogados, equipe reduzida para análise de aproximadamente duas mil petições por ano. A partir dessas petições são produzidas algumas dezenas de informes, que são publicados no Relatório Anual. As ações propostas pela Comissão perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos são raras e, desde a entrada em funcionamento da Corte em 1978 até os dias de hoje, os casos contenciosos são aproximadamente 260 (ver acima).

Como exemplo, trago os números de 2017¹⁴⁸: a Comissão recebeu 2.494 novos casos, admitiu 473 e inadmitiu 1.708 para processamento, publicou 114 informes de admissibilidade, 6 informes de inadmissibilidade, aprovou 35 informes de mérito. Ainda, das 1.037 solicitações de medidas cautelares, outorgou 45 medidas, alcançou 5 soluções amistosas, arquivou outras 109 petições e enviou 17 casos à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Segundo dados da própria CIDH em seu Relatório Anual de 2017, existem cerca de 2.622 casos pendentes perante o órgão, em fase de admissibilidade e mérito. Obviamente, a Comissão – financiada de modo insuficiente pela OEA e com poucos recursos – não consegue nem sequer analisar parte desse movimento, gerando frustração e sentimento de "filtro excessivo" a favor dos Estados. Fácil constatar que, mesmo se, hipoteticamente, a Comissão deixasse de receber novos casos, demoraria, ainda assim, anos para que todas as petições acumuladas fossem apreciadas, de acordo com o atual ritmo anual de análise.

A lentidão do processamento dos casos desde a data da petição da vítima de violação de direitos humanos na Comissão até uma sentença definitiva da Corte Interamericana também chama a atenção. Há casos nos quais a Comissão gasta anos para se convencer sobre a existência ou não de violação de direitos humanos e, então, decidir propor uma ação de responsabilidade internacional contra o Estado pretensamente infrator na Corte Interamericana de Direitos Humanos, que, por seu turno, também gasta anos para sentenciar o caso¹⁴⁹. O

¹⁴⁸ Os dados apresentados foram disponibilizados pela própria CIDH em: <<http://www.oas.org/en/iachr/multimedia/statistics/statistics.html>>. Acesso em: 19 ago. 2018.

¹⁴⁹ Ver CERNA, Christina M., "The inter-american system for the protection of human rights", in *95 American Society of International Law Proceedings* (2001), p. 75-79, em especial p. 77.

Caso Gomes Lund contra o Brasil é retrato acabado dessa lentidão: da petição inicial até o Primeiro Informe (o chamado "Relatório 50"), a Comissão gastou inacreditáveis 13 anos (1995-2008)¹⁵⁰.

Os custos de tal processamento também são altos. CERNA relata que a Comissão gasta dezenas de milhares de dólares para cada julgamento¹⁵¹. Por outro lado, o financiamento orçamentário da OEA não cresce e a Comissão depende de auxílio externo para sustentar suas atividades.

Poucos casos, alto custo e pequena estrutura com dificuldade de financiamento para analisar cada petição de violação de direitos humanos, em um cenário marcado pela negação de vigência de direitos fundamentais em todos os países contratantes da Convenção Americana de Direitos Humanos. Qual seria a saída?

CANÇADO TRINDADE é um dos ilustres defensores de radical reforma da Convenção Americana de Direitos Humanos para possibilitar o *acesso direto* do indivíduo à Corte, como ocorreu no seu congênera europeu, após a celebração do Protocolo n. 09 e, em especial, do Protocolo n. 11, que extinguiu a Comissão Europeia de Direitos Humanos e dotou o indivíduo do pleno *jus standi* perante a Corte Europeia de Direitos Humanos¹⁵².

Claro que o risco do congestionamento e caos na tramitação é imenso. Os investimentos na nova Corte IDH deverão aumentar, permitindo que sua estrutura suporte o aumento de casos. Porém, só assim o sistema interamericano cumprirá sua finalidade: ser uma alternativa contramajoritária aos vulneráveis em cada Estado da região.

Por outro lado, essa *alternativa contramajoritária* desagrade vários Estados da região, que não escondem mais o desejo de vincular a conduta da Comissão tão somente à ruptura da democracia, permitindo, em contrapartida, que os

150 Ver abaixo mais detalhes sobre o *Caso Gomes Lund*, no capítulo da execução das deliberações internacionais de direitos humanos.

151 Ver CERNA, Christina M., "The inter-american system for the protection of human rights", in *95 American Society of International Law Proceedings* (2001), p. 75-79, em especial p. 77.

152 Conferir em CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *O Direito Internacional em um mundo em transformação*, Rio de Janeiro: Renovar, 2002, em especial p. 686. Ver também CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. "El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-1995): evolución, estado actual y perspectivas", in BARDONNET Daniel e CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto (orgs.). *Derecho Internacional y Derechos Humanos/Droit International et Droits de l'Homme*, La Haye/ San José de Costa Rica: IIDH/Académie de Droit International de La Haye, 1996, p. 47-95; CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. "The consolidation of the procedural capacity of individuals in the evolution of the international protection of human rights: present state and perspectives at the turn of the century", in *30 Columbia Human Rights Law Review* (1998), n. 1, p. 1-27.

Estados democráticos da região não sofrem com as naturais diferenças do sistema. Algumas manifestações contra a ingerência vistas acima na análise do sistema eur

Para os Estados democráticos da região, a "Brighton" (ver a análise do sistema e a insatisfação com a intervenção da Comissão das democracias da região.

Não há – ainda – a busca explícita de "apreciação nacional" de sotaque latino-americano. Mas o sentido das críticas é o mesmo: o caso *Belmonte*, Equador, Nicarágua e, em menor medida, o "Caso Belo Monte" ou na denúncia de direitos humanos pela Venezuela, de uma intencionalidade que despreza as opções majoritárias locais. O processo internacional de direitos humanos diante do dilema no capítulo final deste livro

trato acabado dessa lentidão: da petição chamado "Relatório 50"), a Comissão gastou

também são altos. CERNA relata que a s de dólares para cada julgamento⁵¹. Por entário da OEA não cresce e a Comissão stentar suas atividades.

ma estrutura com dificuldade de financia- le violação de direitos humanos, em um gência de direitos fundamentais em todos o Americana de Direitos Humanos. Qual

s ilustres defensores de radical reforma da Humanos para possibilitar o *acesso direto* do seu congênere europeu, após a celebração o Protocolo n. 11, que extinguiu a Comis- e dotou o indivíduo do pleno *jus standi* s Humanos⁵².

amento e caos na tramitação é imenso. Os everão aumentar, permitindo que sua es- Porém, só assim o sistema interamericano erna alternativa contramajoritária aos vulneráveis

contramajoritária desagrada vários Estados desejo de vincular a conduta da Comissão cia, permitindo, em contrapartida, que os

o Gomes Lund, no capítulo da execução das delibe-

er-american system for the protection of human al Law Proceedings (2001), p. 75-79, em especial

E. Antônio Augusto. *O Direito Internacional em um Renovar*, 2002, em especial p. 686. Ver também: "El sistema interamericano de protección de in n. estado actual y perspectivas", in BARDONNET o Augusto (orgs.). *Derecho Internacional y Derecho memo*, La Haya/ San José de Costa Rica: IIDH/ Ago- 1996, p. 47-95; CANÇADO TRINDADE, *América- tural capacity of individuals in the evolution of the present state and perspectives at the turn of the v Review* (1998), n. 1, p. 1-27.

Estados democráticos da região não sofram mais o crivo da Comissão. Repetem-se, com as naturais diferenças do estágio de consolidação da democracia, algumas manifestações contra a ingerência internacional dos direitos humanos vistas acima na análise do sistema europeu de direitos humanos.

Para os Estados democráticos da região ameaça-se instalar o "espírito de Brighton" (ver a análise do sistema europeu de direitos humanos): há clara insatisfação com a intervenção da Comissão e da Corte IDH em temas sensíveis às democracias da região.

Não há – ainda – a busca explícita de formalização de uma "margem de apreciação nacional" de sotaque latino (um "Protocolo" n. 15 interamericano), mas o sentido das críticas é o mesmo: os Estados (em especial, Venezuela, Bolívia, Equador, Nicarágua e, em menor grau, Brasil) queixam-se, como se viu no "Caso Belo Monte" ou na denúncia da Convenção Americana de Direitos Humanos pela Venezuela, de uma internacionalização dos direitos humanos que despreza as opções majoritárias locais. Novamente, surge a "encruzilhada" do processo internacional de direitos humanos: qual é o papel de um tribunal internacional de direitos humanos diante de Estados democráticos? Abordarei esse dilema no capítulo final deste livro.

ANDRÉ DE CARVALHO RAMOS

Professor de Direito Internacional Privado e de Direitos Humanos da
Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito do Largo
São Francisco da Universidade de São Paulo – USP. Doutor e Livre-
-Docente em Direito Internacional pela USP. *Visiting Fellow*
do Lauterpacht Centre for International Law (Cambridge, Reino Unido).
Procurador Regional da República. Procurador Regional
Eleitoral do Estado de São Paulo (2012-2016). Secretário de Direitos
Humanos e Defesa Coletiva da Procuradoria-Geral da República.

Processo
INTERNACIONAL
de Direitos
Humanos

ANÁLISE DOS MECANISMOS DE APURAÇÃO DE VIOLAÇÕES DE DIREITOS
HUMANOS E A IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES NO BRASIL

6ª edição
2019

saraiva  jur

ISBN 978-85-536-1185-0

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
ANGÉLICA ILACQUA CRB-8/7057

Ramos, André de Carvalho
Processo internacional de direitos humanos / André de
Carvalho Ramos. – 6. ed. – São Paulo : Saraiva Educação,
2019.

1. Direitos humanos 2. Direitos humanos – Brasil 3. Direi-
tos humanos (Direito internacional) I. Título.

19-0605

CDU 341:347.121.1

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito internacional e direitos humanos 341:347.121.1
2. Direitos humanos e direito internacional 341:347.121.1

Data de fechamento da edição: 22-4-2019

Dúvidas? Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por
qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora
Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido
na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

CL 605858 CAE 649851



Av. Doutora Ruth Cardoso, 7.221, 1º andar, Setor B
Pinheiros – São Paulo – SP – CEP 05425-902

SAC | sac.sets@somoseducacao.com.br

Direção executiva Flávia Alves Bravin
Direção editorial Renata Pascual Müller
Gerência editorial Roberto Navarro
Gerência de produção Ana Paula Santos Matos

Consultoria acadêmica Murilo Angeli Dias dos Santos

Edição Eveline Gonçalves Denardi (coord.)
Aline Darcy Flôr de Souza

Produção editorial Luciana Cordeiro Shirakawa

Arte e digital Mônica Landi (coord.)
Claudirene de Moura Santos Silva
Fernanda Matajs
Guilherme H. M. Salvador
Tiago Dela Rosa

Planejamento e processos Clarissa Boraschi Maria (coord.)
Juliana Bojczuk Fermino
Kelli Priscila Pinto
Marília Cordeiro

Fernando Penteado (coord.)
Mônica Gonçalves Dias
Tatiana dos Santos Romão

Novos projetos Melissa Rodriguez Arnal da Silva Leite

Diagramação Claudirene de Moura Santos Silva

Revisão Cecília Devus
Denise Pisaneschi
Ivani Aparecida Martins Cazarim
Ivone Rufino Calabria
Willians Calazans de V. de Melo

Capa IDEÉ arte e comunicação
Produção gráfica Marli Rampim
Sergio Luiz Pereira Lopes

Impressão e acabamento Edições Loyola

SUMÁRIO

Prefácio à 1ª Edição

Apresentação à 6ª Edição

PARTE I AS VIOLAÇÕES PERANTE O

- 1 A internacionalização dos direitos
o processo internacional de direito
- 2 O universalismo em concreto: a im
humanos
- 3 A classificação do processo interna

PARTE II O MECANISMO VIOLAÇÕES

- 1 O mecanismo unilateral: o *judex* i
- 2 O mecanismo unilateral: seu vín
gica da reciprocidade
- 3 A natureza objetiva dos tratados d
cidade
- 4 A valoração diferenciada das norm
tivas em sentido amplo
- 5 A determinação das normas imper
- 6 O Estado terceiro legitimado e as
6.1 O conceito de obrigação *erga*
6.2 O Estado terceiro agindo no
- 7 O futuro: todas as normas de d
normas imperativas em sentido a
- 8 Riscos da aplicação do mecanis
humanos
- 9 A nova concepção da *actio popula*

PARTE III O MECANIS VIOLAÇÃO

TÍTULO I A CONSTATA DA VIOLAÇÃO

- 1 Introdução
- 2 As modalidades do mecanismo
direitos humanos: supervisão, co