

A Corte Interamericana e a proteção de direitos humanos

*Sheyla Barreto Braga de Queiroz**

RESUMO. De caráter eminentemente informativo, este artigo cuida da Corte Interamericana, seu papel na proteção dos direitos humanos e sua importância para a formação e consolidação de uma cultura jurídico-política de respeito integral a direitos e liberdades enfeixados pelo sistema regional.

Palavras-chave: Direito Internacional dos Direitos Humanos. Corte Interamericana.

1 Escorço histórico e apresto sistêmico

A longa marcha em direção ao horizonte de direitos humanos e à democracia substancial é, dada a natureza da pessoa humana e a rica complexidade das relações sociais, um processo em constante vir-a-ser, não passível de se dimensionar somente a partir do referencial escolhido pelo Estado nacional.

Com efeito, dos albores da civilização à era atual, rotulada de pós-moderna, a religião, a filosofia e a ciência vêm procurando suprir a exigência de se entender, promover e proteger direitos relativos à condição humana.

Operando em retrospecto, a religião forneceu os primeiros fundamentos para a crença na preeminência do homem na ordem de criação e para o exercício da cidadania. Na seqüência cronológica, tocou mais preponderantemente aos filósofos revelar a natureza política da pessoa humana. Fluídos séculos, com o advento da ciência moderna e o acúmulo de conhecimento desvinculado do sobrenatural, a verdade passou a ser *construída* pelo esforço mental e criativo de alguns poucos privilegiados.

Paralelamente aos feitos no campo das ciências, surgiu, na esfera política, sob orientações absolutistas, o Estado moderno, institucionalizando o poder e restringindo ou ampliando direitos mais tarde classificados de civis e políticos por teóricos ocidentais. Incidentalmente à evolução dessa nova forma de organização da sociedade, entrevêm-se as origens da confluência das noções de democracia e direitos humanos, porquanto a

* Aluna do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, na área de concentração em Direitos Humanos.

transmutação dos Estados absolutistas em Estados de Direito deu-se através da lenta e penosa conquista de direitos exercíveis perante um soberano considerado irresponsável.

Com a chegada do século XVIII, inicia-se a fase final do jusnaturalismo, que consagrou a pessoa como um ser igual aos seus pares, anterior e superior ao ordenamento estatal, dotado de dignidade, liberdade e direitos inatos, por isso universais, inderrogáveis e imutáveis. Inobstante sua valorosa contribuição às Revoluções Americana e Francesa (a Inglesa é anterior ao jusnaturalismo), e ao longo processo de afirmação histórico-conceitual dos direitos humanos, formou-se uma lacuna não preenchida pelo enfoque moral por ele tão acentuado. Advieram, pois, as condições materiais de insculpir o primado da lei (o *rule of law* dos ingleses) e do direito escrito (*legal rights*) sobre o direito natural, materializado inicialmente em declarações e, posteriormente enfeixados em códigos. Nasceu o positivismo.

Porém, a despeito dos avanços obtidos mediante a positivação dos direitos, inclusive os ditos econômicos, sociais e culturais, tardou consideravelmente para que o sofrido curso da história política ocidental emergisse do período do Absolutismo Clássico, do liberalismo, do socialismo, das duas Guerras Mundiais e da Guerra Fria e assistisse à sistematização de valores fundados na dignidade da pessoa humana e à paulatina criação, instalação e consolidação de sistemas de proteção desses direitos (tanto o global - ONU, quanto os regionais - o europeu, o interamericano e o africano, este mais incipientemente, além do asiático).

Repisados universais, indivisíveis e interdependentes pela Declaração de Viena em 1993, os direitos humanos passaram a constar da agenda internacional, na qualidade de horizonte a ser ideal e infinitamente perseguido, de previsões normativas a serem inseridas no ordenamento jurídico interno (através da salutar constitucionalização de normas internacionais), tornando-se passíveis de submissão ao crivo do Judiciário e aos mecanismos internacionais de proteção.

A consciência de que não se há de admitir um Estado livre de obrigações internacionais, sobretudo no âmbito dos direitos humanos, ou barrar as repercussões internas delas decorrentes, foi sendo paulatinamente plasmada na ordem normativa das nações signatárias de instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos.

A par dessa estreita interação entre a ordem jurídica internacional e a ordem jurídica nacional, jamais se revelaria aceitável a um Estado invocar normas ou dispositivos de direito interno como motivo bastante e suficiente para descumprimento de obrigações assumidas por meio de um tratado, porque a ordem jurídica nacional encontra limites no direito internacional, especialmente se o estado se encontrar atrelado a um sistema de proteção de direitos e, mais especificamente, a uma jurisdição contenciosa internacional.

Aliás, registre-se, Não há nada mais inaceitável no campo das relações internacionais do que posições à la George W. Bush, centradas na política do

“domínio reservado” ou da “ofensa à soberania”. Parafrazeando o dito popular inglês “Minha casa, meu castelo”, ter-se-ia algo do tipo: “Meu país, meu castelo”.

Eventuais incompatibilidades resolver-se-ão sempre em favor da vítima ou do interessado, ficando desde já claro que o descumprimento das obrigações internacionais leva o Estado ao *banquillo* e o torna passível de responsabilização perante a comunidade internacional, inclusive com vistas a que não se repitam as violações e não caiam no vazio os discursos de efetivação dos direitos humanos.

Transcreva-se, por contundente e elucidativo, trecho do pensamento do irretocável Antônio Augusto Cançado Trindade (2006: 86):

[...] el uso arbitrario de la fuerza, por uno u otro Estado, al margen del Derecho, refuerza aún más la necesidad de la prevalencia de la visión que aquí sostengo del derecho internacional. Si las normas de este último son violadas por un Estado, por más poderoso que sea, esto no significa que el derecho internacional no exista, o dejó de existir, sino más bien que está siendo claramente violado. Si un Estado, por más poderoso que sea, insiste y persiste en sus violaciones del derecho internacional, esto no genera una nueva práctica, sino confirma el comportamiento ilícito de dicho Estado. **Ex injuria jus non oritur**. Ningún Estado se encuentra por encima del Derecho, y todo jurista tiene deber ineludible de reafirmar el primado del Derecho sobre la fuerza.

Na abalizada opinião de Jaume Ferrer Lloret, haurida da obra *Proceso internacional de derechos humanos*, da lavra de André de Carvalho Ramos (2002: 10):

[...] desvincular o Direito Internacional dos Direitos Humanos do Direito da Responsabilidade Internacional do Estado nos levaria a negar a juridicidade daquele setor de normas dirigido à proteção do ser humano, convertendo-o em um conjunto de meras exortações aos Estados.

Aos anseios pela paz, democracia e segurança conjugou-se o esforço pela promoção e proteção universal de direitos.

Logo, a preocupação com a dignidade da pessoa humana, renunciada no início do século XX com o surgimento do direito humanitário (direito internacional da guerra), da brevíssima Liga das Nações e da Organização Internacional do Trabalho, juntamente com a consciência da imperiosidade de imposição e construção de limites à autonomia e soberania dos estados, fecundaram o terreno para o aparecimento do direito internacional dos direitos humanos e contribuíram sobremaneira para o processo de internacionalização dos direitos humanos.

Na opinião de Flávia Piovesan (2006: 111) e Valério de Oliveira Mazzuoli (2002: 37), a OIT é o antecedente histórico que mais contribuiu para o processo de internacionalização de direitos, tanto sociais e

econômicos (direito ao trabalho e direitos trabalhistas) quanto políticos (direito à greve e à sindicalização).

Descortinava-se uma *nouvelle ordre*, tanto pública, interna, quanto internacional, externa: retomava-se o sonho kantiano de uma cidadania mundial e solidariedade entre as nações, em que a promoção e a proteção de direitos humanos sobrepõem-se à exclusiva e excludente jurisdição doméstica.

Inobstante a (re)construção normativa, hoje mais evidente, de plano se confirmou a famosa ponderação de Norberto Bobbio (1992: 30), segundo a qual o maior problema dos direitos humanos não é o da fundamentação, mas o da efetiva proteção.

Indo mais longe, dir-se-ia da complexidade de responsabilizar internacionalmente o Estado violador de direitos e de uma ética universal, até por causa do conteúdo idealmente dialogal e dialético das relações internacionais.

Com efeito, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada sob a forma de resolução em 10 de dezembro de 1948, cujo valor moral e conteúdo aberto adquiriram densidade e eficácia jurídica com a celebração dos Pactos Internacionais de 1966: o de Direitos Cíveis e Políticos (PIDCP) e o de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), constitui, ao lado das convenções internacionais específicas e temáticas, o objeto do direito internacional dos direitos humanos.

Nesse mencionado ramo do direito, a pessoa humana, e não mais apenas o Estado, é sujeito e titular de direitos e por isso legitimado nato para intervir em procedimentos e processos de proteção, informados pelos princípios da primazia da norma mais favorável à vítima e da efetividade das normas, pela interpretação *pro homine*, pelo caráter *erga omnes* das obrigações. Para doutrinadores brasileiros de escol, a exemplo de André de Carvalho Ramos (2005: 105) e Antônio Augusto Cançado Trindade (2006), acresce-se a nota diferencial da especificidade da interpretação autônoma, objetiva e evolutiva dos tratados de direitos humanos em relação à sistemática clássica do direito convencional.

Malgrado todo o elogiável aparato normativo, a comunidade internacional ainda não dispõe de uma Corte Internacional de Direitos Humanos, não se havendo de confundir o Tribunal Penal Internacional ou a Corte Internacional de Justiça com órgãos de proteção contra violações de direitos humanos por excelência.

No âmbito regional americano, a Organização dos Estados Americanos (OEA), cuja Carta proclama os direitos fundamentais da pessoa humana como uma das premissas da existência e funcionamento da Organização, ofertou impulso concreto ao processo de internacionalização de direitos humanos com a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Seguindo a tradicional terminologia francesa (*droits de l'homme*), foi proclamada em 2 de maio de 1948, antecipando-se, portanto, em 7 meses à

Declaração Universal de Direitos Humanos aprovada pela Assembléia Geral da ONU.

A Declaração Americana funciona como uma espécie de marco zero para o sistema interamericano, em virtude de seu caráter de diretriz, de sua condição de grande princípio-informador, dotado de inequívoco reconhecimento da universalidade dos direitos, indo além dos umbrais da cidadania enquanto atributo ou pertença a determinado Estado.

Em novembro de 1969, em São José da Costa Rica, foi aprovada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos que, vigente desde 1978, ratificada com reservas por muitos países, aberta para adesão de todos os membros compositores da OEA, dispôs sobre temas de natureza civil, política, econômica, social e cultural, constituindo-se em um reforço ao sistema regional de proteção dos direitos humanos.

Sem embargo do uso da Convenção Européia de 1950 como parâmetro, o Pacto em apreço foi lastreado nas idiosincrasias americanas, sendo sintomático, portanto, que os Estados Unidos e o Canadá ainda não o tenham assinado.

Tal postura dá ensanchas a que mencionados países se arvorem o direito de funcionar como supervisores globais (e.g.: o governo dos Estados Unidos elabora um Relatório Anual de Monitoramento de Respeito aos Direitos Humanos e o submete ao Congresso Nacional) e cominem sanções de caráter unilateral a outras nações, atos indesejáveis não só por escaparem ao sistema regional de promoção e proteção dos direitos humanos, mas também por serem eminentemente seletivos, altamente políticos, manifestamente tendenciosos e desbragadamente ilegítimos.

Pertinente, pois, assentar a total falta de lógica, se não bastasse a cretinice do discurso que se pretende hegemônico, do binômio comumente elaborado: países subdesenvolvidos = violações maciças de direitos humanos.

A lacuna original causada pela ausência de um mecanismo de monitoramento da implementação de direitos econômicos, sociais e culturais pela Convenção Americana foi preenchida pela elaboração de um Protocolo Adicional (de Manágua) por meio do qual se criou um Comitê Interamericano para Assuntos Econômicos e Sociais, similar em *modus operandi* ao ECOSOC (Comitê responsável pela supervisão desses direitos) integrante da estrutura organizacional da ONU.

Intentando assegurar eficácia às normas do Pacto de São José da Costa Rica, concebeu-se no continente americano, à feição do patrocinado na Europa com a Corte Européia dos Direitos do Homem, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, sediada e instalada na capital costarriquense, após o aceite pela Assembléia Geral da oferta formal do Governo da Costa Rica.

Criada pela Convenção Americana, a Corte assumiu não só o encargo de atuar contenciosamente na tutela de direitos humanos previstos no Pacto de San José e em tratados regionais de direitos humanos (algo realmente

amplo), mas voluntariamente, na baixa das opiniões consultivas (Art. 64), que servem de orientação aos Estados-membros da OEA, ainda que não tenham força jurídica obrigatória, ao tempo em que revelam as linhas de entendimento a serem seguidas e adotadas pela própria Corte. É de se registrar que a Corte mantém convênios com governos, órgãos e instituições (acadêmicas, inclusive), para o constante aperfeiçoamento do sistema jurisdicional.

O órgão jurisdicional aperfeiçoou, por conseguinte, o sistema interamericano, na medida em que não basta para a efetividade de direitos tão-só assumir compromissos e reconhecer formalmente os direitos e liberdades previstos na Declaração ou Convenção Americana. Qualquer sistema de proteção de direitos humanos carece de um foro no qual se desenvolva a função de dizer do direito, malgrado de forma subsidiária, sob pena de se transformar em uma besta sem dentes (*a toothless beast*), na expressão dos americanos, isto é, sem poder intimidativo ou coercitivo.

Todavia, da mesma forma que não se deve prescindir de uma jurisdição contenciosa, não se pode restringir-lhe ou complicar-lhe o acesso, criando mecanismos processuais como o *Writ of Certiorari* do sistema constitucional americano, que termina por fazer com que apenas 100 casos (em média) sejam apreciados pelo Supremo. A propósito, remeta-se à posição defendida por Thomas Buergenthal, *apud* Verduzco (2000: 18).

Atuando em sintonia com a Corte, por disposição do Pacto, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos é mais um instrumento envolvido na implementação dos direitos enfeixados regionalmente e igualmente desempenha função educacional, contribuindo para a formação, consolidação e aperfeiçoamento de uma cultura – não apenas de natureza jurídica, mas política – de reconhecimento, respeito e proteção aos direitos humanos.

Nascida com restrições de competência para proteger e promover os direitos humanos, por ser um órgão *sui generis*, somente com o Protocolo de Buenos Aires foi transformada em órgão formal da Organização dos Estados Americanos, e, consoante posto pelo professor mexicano Alonso Gómez-Robledo Verduzco (2000: 2), fez-se, com o passar dos anos, mais forte e influente.

2 A Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos

2.1 A Comissão

Embora a Corte Interamericana de Direitos Humanos seja, por assim dizer, a quinta-essência do sistema americano de proteção aos direitos humanos, não se pode olvidar o relevante e influente papel da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, mormente como instância de prévia

instrução dos casos submetidos à Corte Interamericana e de solução amistosa de casos.

Constituída por sete membros, eleitos a título pessoal, pela Assembléia Geral da OEA para mandato de quatro anos, reconduzíveis uma única vez, a Comissão Interamericana, visando à observância e proteção dos direitos humanos, emite recomendações aos governos, desenvolve estudos e publica relatórios, solicita informações sobre a efetiva aplicação da Convenção e apresenta relatório anual das atividades à Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos, além de examinar denúncias de violação à Convenção, para tanto promovendo observações *in situ*.

A condição de “interposta pessoa” da Comissão, a quem se comete a função de intermediar as petições ou comunicações, empresta um caráter equilibrado e isento à ponderação de interesses e propicia condições de uma boa administração de justiça, conforme lição colhida de Alonso Gómez-Robledo Verduzco (2000: 16).

Evidentemente, o ideal seria fundir a Comissão e a Corte, transformando-as em um só órgão, na esteira do acontecido no sistema europeu de proteção aos direitos humanos, a fim de se ganhar em termos de tempo e custo de apreciação de petições e comunicações estatais.

São condições de admissibilidade de comunicações (pelos Estados) ou petições (pelos demais legitimados) junto à Comissão: o esgotamento dos recursos de jurisdição interna, a submissão do caso nos seis meses seguintes à notificação do pretense ofendido da decisão definitiva interna, a não pendência de outro procedimento de ordem internacional (litispendência), o não *bis in idem* e a qualificação dos demandantes ou seus representantes (nome, nacionalidade, profissão, domicílio e assinatura).

Não obstante, aqueles dois primeiros requisitos, isto é, o esgotamento dos recursos de jurisdição interna e a submissão do caso nos seis meses seguintes à notificação do pretense ofendido da decisão definitiva interna, não se farão exigíveis quando inexistir garantia interna do “devido processo legal” quanto ao direito suscitado.

É interessante chamar a atenção para a aplicabilidade ou extensão dessa garantia também aos processos administrativos, através da previsão de direitos como o de peticionar perante autoridades para obter informações que dêem sustentação ao exercício de outros direitos e garantias formais e materiais.

Tampouco são levados em conta nos casos de denegativa ou restrição aos pretensos lesionados de real acesso aos recursos da jurisdição interna, concretizados, por exemplo, quando as custas judiciais, a falta de assistência técnico-jurídica gratuita ou de boa qualidade ou simplesmente a pobreza de meios obstaculizaram a devida e correta submissão do caso à jurisdição pátria.

Por fim, esses requisitos também são desconsiderados naquelas situações em que se constate desmesurada demora na apuração do requerido (ver, a respeito do direito a uma prestação jurisdicional e

administrativa em tempo razoável, a Emenda Constitucional n.º 45 à Carta Federal de 1988).

Atendidos os requisitos precedentes, a Comissão pede informações ao governo denunciado. Recebidas ou não as informações, a Comissão, *sponte propria*, verifica a admissibilidade da petição. Padecendo de substância, será arquivada, por ser infundada ou improcedente, à semelhança da decretação de inépcia de petição pelo juiz brasileiro, segundo a processualística civil, mas sem o apego ao formalismo.

Frise-se que o espírito dos trabalhos da Comissão aponta para um esforço no sentido de se admitir as petições subscritas por pretensas vítimas, grupos de vítimas, seus representantes/familiares e até mesmo organizações não governamentais reconhecidas em pelo menos um dos Estados-membros da OEA. Prepondera o princípio da maximização do acesso da vítima às instâncias internacionais e, quanto à produção das provas, a inversão do ônus, cabendo ao Estado demandado, e não à vítima ou seus representantes, provar que os recursos internos não foram previamente esgotados (regra do chamado *local redress*).

Aqui, por pertinente, cabe averbar, mais uma vez, que não se pode opor norma interna como óbice à implementação e ao respeito a normas internacionais de proteção aos direitos humanos desde a instância (obrigatória) da Comissão. Mesmo uma norma constitucional interna violadora de direitos humanos deve ser afastada por qualquer dos poderes públicos para ceder lugar à norma internacional que garanta maior proteção à vítima ou ao interessado.

Exercido o juízo de admissibilidade, a Comissão fará minucioso estudo da questão. Realizado o exame, buscar-se-á uma solução amistosa entre as partes que, em alcançada, dará vazão à feitura de um informe, com relato dos fatos e do acordo obtido, distribuído ao peticionário e às partes da Convenção, bem como publicizado.

Não havendo solução amistosa, a Comissão apresenta um informe com proposições e recomendações que, não atendidas e não submetido o assunto à Corte Interamericana, autoriza a Comissão a emitir sua própria conclusão, fixando um prazo para a remediação do problema. Transcorrido esse prazo, avalia-se a situação e a pertinência de publicar o informe no seu relatório anual de atividade.

Por fim, considerando que determinado Estado não cumpriu recomendações do informe adotado, depois de todo um período de investigação, tentativas malogradas de solução pacífica e harmoniosa da violação e baixa de recomendações, salvo decisão fundada contrária da maioria absoluta dos seus membros, a Comissão deve submeter o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, fornecido com antecedência o informe respectivo ao governo questionado, desde que haja, por este, aceitação específica da jurisdição da Corte.

Ainda que a vítima desista do recurso à Corte, o processo segue sua tramitação regular, porquanto a função jurisdicional é irrenunciável, provida que é em caráter oficial.

Impende concluir que se mostra de todo incongruente ratificar a Convenção Americana, porém não aderir ao contencioso judicial. O Brasil, por exemplo, demorou até 1998 para aceitar a jurisdição da Corte, fazendo-o com reserva temporal: somente os casos conhecidos a partir da data da ratificação seriam objeto de exame.

Ao lado da Comissão, superadas as etapas próprias de análise de questão neste âmbito, podem os Estados pactuantes, excluídas as pessoas e instituições privadas, levar à apreciação da Corte fato ilícito imputável a outro Estado, desde que este reconheça tal competência ao ente judiciário. Dada a cultura americana da não-intervenção, o receio de politização das demandas, ou mesmo da possibilidade de retaliação e a própria formação histórica dos Estados nacionais neste hemisfério, infelizmente nenhum Estado-membro da OEA lançou mão dessa faculdade até este momento.

A idéia, porém, não é de promover um clima de permanente tensão e pavor de comunicações interestatais, mas de supervisão recíproca, mútua, de atitudes e condutas internacionalmente respaldadas, porque não constitui faculdade ou liberalidade dos Estados o atendimento às obrigações para com a pessoa humana e nem cláusula sinalagmática ou recíproca típica de tratados bilaterais nos quais prepondera a vontade estatal.

2. 2 A Corte Interamericana de Direitos Humanos

Órgão jurisdicional do sistema regional, a Corte Interamericana de Direitos Humanos foi instalada em 3 de setembro de 1979, após o depósito do 11.º instrumento de ratificação.

Seu primeiro regulamento é de agosto de 1980 e o segundo, inovador por prever a participação da vítima no processo contencioso, na qualidade de litisconsorte ou assistente, quando nem a Declaração nem a Convenção o fazem, é de novembro de 2000. Este só entrou em vigor em junho de 2001, e neste particular reflete o empenho pessoal do brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade para modernizar a estrutura do sistema de monitoramento pela Corte.

Não constitui, entretanto, instância revisora ou recursal de decisões proferidas pelo Poder Judiciário nacional.

É composta por sete juízes (atuantes sempre a título pessoal), eleitos entre os nacionais dos Estados-membros da OEA pela maioria absoluta dos votos dos Estados-partes na Convenção para mandatos de seis anos, passíveis de recondução por uma única vez. Inexiste qualquer impedimento a que um Estado-parte apóie a candidatura e indique um nacional de outro país para compor a Corte. Cada Estado pode propor até três nomes.

Delibera com quórum mínimo de cinco dos seus magistrados (maioria simples), podendo os votos concorrentes ou dissidentes ser agregados à sentença definitiva, antes, porém, da comunicação do julgado.

É vedado haver mais de um juiz da mesma nacionalidade e, conforme o caso, pode-se convocar juízes *ad-hoc* (influência da prática nos tribunais arbitrais), inclusive dos Estados demandados. A nacionalidade não é causa de impedimento justamente porque os juízes nunca atuam por delegação do Estado que os indicou.

As audiências são públicas, podendo, por justificadas e excepcionais razões, realizar-se de outro modo, mas as sessões deliberativas são privativas e as deliberações secretas.

Nos processos contenciosos, busca-se a verdade real, não formal, dos fatos denunciados, a interpretação das normas conforme os instrumentos regionais de proteção aos direitos humanos e a certeza sobre a ocorrência ou não de violação a normas da Convenção Americana pelo Estado-membro (imputabilidade).

Os efeitos da retirada de um Estado-membro da *jurisdictio* da Corte não são imediatos e nunca se operam *ex nunc*, ou seja, não retroagem, em prol do princípio da estabilidade jurídica. Denunciada a adesão específica ou especial à jurisdição, o país entra em quarentena/prazo de carência de um ano, não lhe sendo dado desvincular-se de casos ainda pendentes de decisão.

Atualmente, a Corte é presidida pelo mexicano Sergio García Ramírez, tendo o venezuelano Alirio Abreu Burelli como Vice-Presidente. O brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade e a chilena Cecilia Medina Quiroga, ao lado de Oliver Jackman (Barbados), Manuel Ventura Robles (Costa Rica) e Diego García-Sayán (Peru) são os demais membros.

São competências da Corte:

- a *consultiva*, exercida em caráter facultativo, mediante a solicitação de parecer de qualquer membro da OEA quanto à interpretação da Convenção ou de outro tratado relativo à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos, ou dos órgãos previstos na Carta da OEA, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, neste caso restringindo-se à matéria de sua competência. Na seara opinativa, não há partes (demandante-demandado), e sim, interessados nos esclarecimentos acerca de matéria concreta, de natureza prática, nem se confere espaço para acusações ou cominação de sanções, e

- a *jurisdicional*, não penal, que envolve, igualmente, a emissão de medidas provisórias (que não se confundem com aquelas previstas no ordenamento pátrio) nas situações de gravidade e urgência na proteção de direitos humanos violados e o exame de controvérsias sobre interpretação ou aplicação da Convenção e outros tratados suscitadas pelo confronto com o

ordenamento jurídico nacional. Não possui natureza meramente declarativa.

É de se enfatizar a diferença do sistema interamericano em relação ao sistema da ONU, no atinente à competência e legitimidade de qualquer Estado de obter Opiniões Consultivas, sobretudo porque, embora destituídas de força vinculante (*force de droit*), as *Advisory Opinions* evitam que os Estados consulentes ou seus pares adotem posição diferente daquela sustentada pela Corte Interamericana, desconsiderando-se eventuais argumentos jurídicos em contrário.

No desempenho desses misteres, a Corte nunca interpretará normas internacionais de direitos humanos de maneira restritiva ao já consagrado. Ao contrário, sempre tentará ampliar seu inato escopo protetivo.

A Corte não impõe penas ou sanções às pessoas achadas culpadas de violações a direitos humanos, por não julgar pessoas, mas ações imputáveis aos Estados-partes.

Todos os custos processuais, tais como a oitiva de testemunhas e a produção de provas, são arcados pelas partes, o que de certa forma termina por reduzir e muito a participação de pessoas e grupos de pessoas sem apoio técnico ou autonomia financeira.

A jurisdição é plena, razão por que se oportuniza a discussão verticalizada de assuntos não tratados em um processo de consulta.

É de se relevar a adoção de medidas provisórias pela Corte, *ex vi* seu caráter cautelar, mas, sobretudo, tutelar, provisional (talvez esta fosse a melhor tradução), em casos de extrema gravidade e presença inequívoca de fortes indícios de maciça violação a direitos humanos. Não se perquire acerca da substância ou suficiência das provas para se decretar uma medida provisória: procuram-se evidências que, de plano, *prima facie*, prenunciem e autorizem a intervenção diante de uma situação-limite, de extrema gravidade e indubitável urgência, a reclamar medida que evite o perecimento de vidas, o esfacelamento de direitos, a incursão em danos irreparáveis.

Merece lembrar que a Comissão Interamericana goza da faculdade de provocar a Corte para o deferimento de uma medida provisória, hipótese em que produzirá evidências da verossimilhança das alegações e fatos deduzidos de forma preliminar.

Héctor Fix-Zamudio (2005: 99), professor de direito e doutrinador mexicano, ex-juiz da Corte Interamericana, sublinha a transcendência das medidas provisórias para o direito internacional dos direitos humanos:

[...] las medidas precautorias ou cautelares asumen una transcendencia fundamental, porque si no se dictan de manera oportuna y adecuada, los daños que se pueden causar a los afectados por la conducta de las autoridades estatales, pueden ser, y de hecho lo son, en la mayor parte de los casos, de carácter

irreparable, ya que las violaciones que se reclaman se refieren a los derechos esenciales de la persona humana.

Dessarte, todos os provimentos em questão aspiram à salvaguarda integral dos direitos humanos proclamados na Convenção Americana em caráter acautelatório, podendo ser baixadas em regime de urgência pelo Presidente da Corte Interamericana, posteriormente submetidas ao pleno, ou em regime provisório *stricto sensu*, ditadas pelo pleno, remanescendo válidas enquanto perdurarem as circunstâncias e fatos que renderam ensejo a sua prolação.

Nos escólios de Fernando G. Jayme (2005: 98), o procedimento perante a Corte desenvolve-se em quatro fases: a de exceções preliminares pelo Estado (*e.g.*: o não esgotamento dos recursos internos), a de fundo (iniciada com a apresentação da demanda propriamente dita, seguida da oitiva do Estado e das vítimas, testemunhas e peritos), a de reparações (não necessariamente apenas pecuniárias) e a de supervisão do cumprimento das sentenças.

A título ilustrativo, impende fazer remissão à sentença datada de 30 de novembro de 2005 da Corte Interamericana sobre uma exceção preliminar oposta pela República Federativa do Brasil no caso Ximenes Lopes, em que uma pessoa portadora de deficiências mentais, colocada sob a tutela estatal na Casa de Repouso Guararapes no Ceará (integrante do Sistema Único de Saúde), a fim de receber adequado tratamento psiquiátrico, foi vítima de repetida negligência, tratamento desumano, degradante e totalmente contrário às diretrizes da política nacional de saúde, vindo a óbito.

A teor dos indícios de frágil investigação do homicídio, da impunidade dos agentes da Casa de Repouso e da ausência de justa e eficaz reparação dos danos causados, a Corte afastou a exceção oposta pelo Brasil (por preclusão do direito de oposição de exceções preliminares quando da demanda instaurada perante a Comissão Interamericana) e decidiu continuar com a realização da audiência pública e, conseqüentemente, com a análise dos demais atos processuais relativos ao mérito (fundo do direito).

Entre 30 de novembro e 1.º de dezembro de 2005 a Corte realizou uma audiência pública, escutou testemunhas e o perito oferecido pela Comissão Interamericana, os representantes da vítima e do Brasil, debruçando-se sobre as alegações das partes também acerca dos eventuais mérito, reparações e custas. Na primeira parte daquela audiência pública, as partes concentraram-se tão-somente na exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos interposta e sustentada por escrito e oralmente pelo Estado brasileiro.

Dos três casos que tramitam na Corte Interamericana contra o Brasil, compreendendo aquele de Gilson Nogueira de Carvalho, ativista de direitos humanos brutalmente assassinado no Rio Grande do Norte por um grupo de justiceiros composto de policiais militares e o relativo às torturas, maus-tratos e execuções de presos acontecidas nas dependências da Penitenciária

Urso Branco, em Rondônia, este de Damião Ximenes Lopes é o que se encontra em estágio processual mais avançado.

Também recentemente, mais precisamente em 30 de novembro de 2005, a Corte emitiu uma resolução sobre medidas provisórias determinando ao Estado brasileiro que adote medidas necessárias à proteção da vida e da integridade pessoal de todas as crianças e adolescentes residentes no Complexo do Tatuapé da FEBEM em São Paulo, por força da série de motins, alegações de tortura, lesões corporais e mortes ocorridas naquela unidade da Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor.

Apesar de não se constituir em instância revisora de julgados oriundos da jurisdição nacional, as decisões da Corte Interamericana são definitivas, inapeláveis e vinculantes *inter partes*, constando da Convenção a obrigação de os Estados respeitarem e fazerem respeitar os chamados *fallos*.

Em situações excepcionais, porém, a Corte Interamericana admite a possibilidade de uso do recurso de revisão contra sentenças definitivas para evitar que a coisa julgada cristalize uma injustiça, a exemplo do caso Genie Lacayo (JAYME: 2005: 97).

Constituem seus julgados títulos executivos judiciais a serem liquidados na conformidade das legislações pertinentes de cada país (Art. 68.2 da Convenção Americana), sendo tratadas ora como sentenças internacionais (posição correta), ora como sentenças estrangeiras (posição controversa), a depender do entendimento da Corte Suprema de cada Estado-membro.

Esse último ponto é, aliás, um dos problemas que acometem o sistema regional de proteção de direitos humanos em apreço, na medida em que é causa de enfraquecimento da efetividade dos julgados da Corte a falta de auto-exeqüibilidade.

De todo modo, o escopo das decisões abrange desde o gozo do direito ou liberdade violados e a reparação *in integrum* das conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, na expressão do Art. 63 da Convenção Americana, até um pedido público de perdão pelos plenipotenciários do Estado demandado e a indenização justa e integral.

Dita reparação pecuniária pode ser objeto de conciliação entre as partes, incumbindo à Corte homologar, em *ultima ratio*, seus efeitos, ou pode ser fixada na própria sentença que reconhece a responsabilidade (objetiva) internacional do Estado por violação de direito protegido.

Por disposição do Artigo 65 da Convenção Americana, na hipótese de não cumprimento espontâneo das decisões da Corte pelo Estado, possibilita-se à Corte Interamericana a inclusão desses casos no relatório anual submetido à Assembléia Geral da OEA, que, agindo como instância intergovernamental, política, pode pressionar o Estado descumpridor.

Entretanto, referida medida de *per se* não é suficiente para garantir a efetividade das decisões, principalmente por inexistir previsão de sanção ao Estado (recorrentemente) violador.

Explicita-se, contudo, que até o presente não foram detectados casos de recusa sistemática e contundente de cumprimento de decisões da Corte, também em virtude do baixo número de decisões prolatadas (até 1999 não passavam de 35).

Por outro lado, revelar-se-ia por demais radical e contrário ao sentimento geral de solidariedade entre as nações americanas a expulsão desse Estado faltoso para com seus deveres de velar e observar a universalidade de direitos consagrados no Pacto de São José e demais tratados regionais de direitos humanos, o que não impede a previsão de sanções mais enérgicas em caso de descumprimentos de decisões regularmente baixadas pelos órgãos componentes do sistema regional de promoção e proteção de direitos humanos.

De bom alvitre seria conceber um mecanismo direto, fácil e dispensado de custas para a execução das sentenças, perante os juízes nacionais da jurisdição em que se encontram as vítimas de atos de violação de direitos humanos ou seus representantes, sem previsão de oposição de entraves processuais como o *Exequatur* ou os embargos à execução, por exemplo, por não ser dado revolver decisão emanada de órgão jurisdicional internacional.

Nessa linha de raciocínio, quiçá se a Corte se tornasse permanente (em vez de atuar por meio de reduzidas sessões ordinárias e extraordinárias), com maior aporte orçamentário-financeiro pelos Estados americanos, expansão da estrutura técnico-administrativa, pudesse propiciar o fortalecimento imediato do sistema contencioso de proteção dos direitos humanos previstos na Convenção Americana e em outros tratados de âmbito regional e a contínua evolução jurisprudencial, sem cair no mito iluminista do progresso da humanidade e da possibilidade de resolução de todos os problemas do mundo.

3 Intervenção direta das vítimas em juízo

Calha, neste instante, suscitar uma das grandes demandas contemporâneas dos direitos humanos, qual seja, a viabilidade de agravados poderem, diretamente, recorrer à tutela dos tribunais internacionais de direitos humanos.

O reclamo ganha contornos fáticos ao se constatar ter negado originalmente a Corte Européia e ainda negar a Interamericana de Direitos Humanos reconhecimento a demandas diretamente formuladas por indivíduos.

Sujeitando-se às resistências prestigiadoras da soberania estatal, houve-se por bem atribuir às Comissões Européia (extinta desde 1998) e Interamericana a tarefa de intermediar as pretensões dos indivíduos junto

aos tribunais regionais (em verdade, o que se dá é a tutela de interesse de ordem pública e não do individualizado).

Advindo novas circunstâncias, o atestado de que a intermediação prestada pelas Comissões mostrou-se deficiente e ganhou corpo a necessidade de discutir os aspectos conformadores da limitação precedente e emergiu a imperiosidade da reformulação da sistemática.

A própria prática das Cortes já antecipava a necessária relativização da restrição, assegurando meios de aproximar as vítimas da atividade processual.

Acerca da necessária possibilidade de acesso direto das vítimas às Cortes, David Augusto Fernandes (2006: 32) realça terem os sistemas europeu e interamericano de proteção dos direitos humanos, na sua prática quotidiana, reconhecido a deficiência do mecanismo que impõe as Comissões como intermediárias entre demandantes e tribunais.

Sucessivamente, o sistema europeu permitiu a oferta de argumentos escritos pelos próprios demandantes, a participação de representantes legais dos indivíduos perante a Corte, enfim, proporcionou maiores meios de interação direta com as vítimas e seus representantes.

Com a entrada em vigor, em 1998, do Protocolo n.º 11/1994, que versa sobre a reforma do mecanismo de proteção dos direitos previstos na Convenção Européia, estabeleceu-se a Corte como órgão permanente e único de supervisão, garantiu-se ao indivíduo acesso direto ao tribunal, com plena capacidade jurídica, investindo-o da condição de parte perante a Corte e erigindo-o ao posto de guardião da ordem política europeia dos direitos humanos.

À feição do ocorrido preteritamente na Europa, no cenário interamericano a questão da participação direta das vítimas na Corte encontra relevo e anima debates.

Cançado Trindade, no que diz ser uma interpretação apropriada do espírito da Convenção, defende a presença das vítimas em juízo, ou de seus representantes, em casos já submetidos à Corte pela Comissão.

Acresce o jurista, é chegada a hora de acabar com paliativos há muito proscritos do sistema europeu de proteção. Os avanços mais recentemente obtidos, como o da recepção dos argumentos e provas prestadas autonomamente pelos representantes das vítimas ou de seus familiares, na etapa de reparações, devem dar lugar à plena intervenção dos indivíduos em todos os momentos de processamento de caso na Corte.

A representação direta ou *jus standi*, corolário do reconhecimento de direitos por dotar seus destinatários de instrumentos para melhor vindicá-los, materializa a igualdade entre as partes querelantes, adensando a juridicidade do mecanismo de proteção.

Defende, ainda, o compatriota juiz que o objetivo almejado implica uma reestruturação do mecanismo da Convenção, como feito no sistema europeu, não se limitando as alterações a alguns dispositivos convencionais.

O passo seguinte de evolução residiria na permissão de acesso direto das vítimas petionárias à Corte, por meio de alteração dos pertinentes dispositivos da Convenção Americana, suprimindo-se-lhes a posição de litisconsortes, jungidos à intermediação da Comissão, na esteira dos procedimentos introduzidos no sistema europeu pelo Protocolo n.º 11 à Convenção Européia de Direitos Humanos.

4 Conciliação entre as jurisdições nacional e internacional

Buscando evitar conflito entre as jurisdições internacional e interna, os tratados de direitos humanos enunciam o necessário esgotamento dos recursos internos como pressuposto para a recorrência aos instrumentos internacionais (salvo se houver comprometimento da fiel apuração das violações aos direitos humanos pelo aparelho estatal, caso no qual a busca pela tutela internacional pode se dá imediatamente).

Outro artifício utilizado para prevenir confrontos entre ambas legislações, de cenários distintos, repousa nas ditas cláusulas de derrogações que, pela própria terminologia, denota a adoção de um regime de exceção ao pleno exercício do direito protegido internacionalmente, atendendo reclamos de peculiaridades estatais.

Perigosas aos propósitos de salvaguarda dos direitos humanos, essas cláusulas, esculpidas em termos genéricos, encontram limites nas ações doutrinárias e jurisprudenciais, desejosas de evitar o uso que transponha a regularidade, como nos casos de recurso desmesurado aos denominados *estados de exceção* e suspensão indeterminada e demasiada de *exercício de direitos*.

Tem-se exigido, como refreio, a notificação da derrogação a todos os Estados-partes, compatibilidade de sua utilização com o autorizado pela situação fática, a não-discriminação, a inderrogabilidade de direitos fundamentais em peculiar estágio de necessidade protetiva, o dever da prova da excepcionalidade justificadora da medida recair sobre o usuário, subsistir a intangibilidade das garantias judiciais.

Outra hipótese de compatibilização das jurisdições é a utilização das *reservas* permitidas por tratados de direitos humanos. Previstas nas Convenções de Viena sobre Direito dos Tratados, as reservas são objeto de severas críticas quando opostas aos tratados de direitos humanos. A tendência mais recente inclina-se para apartar reservas recepcionáveis das incompatíveis com o espírito dos tratados.

No entender de Cançado Trindade, os tratados de direitos humanos, por encarnarem valores supranacionais, interesses que transcendem os estatais, não devem se sujeitar às reservas, típicas de um sistema contratualista, sinalagmático, estribado na reciprocidade de interesses, consoante aduz Cançado Trindade (2002: 688).

5 Efetividade das disposições da Corte Interamericana de Direitos Humanos

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em comportamento judiciário típico, profere sentenças irrecorríveis que, constatando prática contrária ao direito tutelado pelo Pacto, determina restauração integral da ordem e, sendo a hipótese, indenização ao lesado. Nos comunicados que presta anualmente à Organização dos Estados Americanos, a Corte pode relatar os atos de descumprimento de suas decisões.

É de se discutir a efetiva imposição das sentenças dos tribunais no seio do direito dos países membros.

A situação empírica demonstra a vulnerabilidade da aplicação das decisões, não se prescindindo da firme disposição dos Estados-Partes, instrumentalizando-se, para dar cumprimento às deliberações das Cortes Internacionais (CANÇADO TRINDADE: 2002: 693).

Realce-se que, contrariamente ao correntemente pensado pelo senso comum, os tratados não vinculam apenas o Poder Executivo, mas, também, todas as outras variantes de atuação do Estado, isto é, as condutas legislativas e judiciais.

Com a ratificação dos tratados, por imperativo da responsabilidade internacional, os Estados assumem a obrigação de adaptar seu ordenamento jurídico interno às normas internacionais constantes do instrumento então recepcionado. Cançado Trindade (2002: 703) proclama que isso implica a regulamentação dos tratados ou a alteração das leis nacionais para harmonizá-las com as internacionais.

Quanto à responsabilidade do Judiciário, o citado internacionalista enxerga uma anêmica vontade de setores desse Poder – a começar pela própria cúpula da jurisdição constitucional, em dar cumprimento às normas internacionais de proteção dos direitos humanos, porquanto fundamentos legais não se apresentam para entravar o seguimento dos referenciados dispositivos convencionais.

6 Considerações finais

À luz de toda a trajetória histórica de luta e afirmação dos direitos humanos, pode-se concluir que os desdobramentos da atividade de proteção a direitos humanos alcançam, além das previsões normativas e controle judicial, medidas governamentais a serem efetivadas, de práticas e políticas públicas a serem incentivadas, acompanhadas e fiscalizadas não só pela jurisdição nacional, mas pelas Cortes internacionais de proteção, mormente em casos de violações graves de direitos humanos em que o Estado tenha-se mostrado omissivo.

Mesmo não tão conhecidas da maioria dos povos americanos, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos contribuem, com seus procedimentos de monitoramento e proteção, para aperfeiçoar a promoção e defesa dos direitos humanos, denunciar sérios abusos e pressionar governos para que cessem com as violações, sob a bandeira da universalidade e da prevalência dos direitos humanos.

As medidas provisórias (provisionais) baixadas em situações de graves violações a direitos protegidos pelo Pacto de São José da Costa Rica e por outros instrumentos convencionais, a jurisprudência totalmente voltada para a efetiva vigência e respeito pelos direitos humanos e as opiniões consultivas proferidas da C.I.D.H. são exemplos materiais contundentes da relevância do papel deste Colegiado no despertar e desenvolver de uma cultura política e jurídica de observância dos direitos humanos.

Nesse diapasão, pugnar pela adesão total dos países membros da OEA à Convenção Americana e à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio de convenção ou declaração especial, malgrado com reservas de caráter condicional ou temporal, é tarefa das mais necessárias à universalização desses direitos decantados como fundamentais e fundantes da Organização.

Por fim, a fusão da Comissão e da Corte, seguida da transformação da Corte em órgão permanente, na esteira do exemplo da Corte Européia, com maior cooperação técnico-financeiro-administrativa dos Estados-membros, a expedição de convites mais frequentes à Corte para realização de períodos extraordinários de sessões fora de sua sede, a criação de escritórios de representação em cada país reconhecedor da competência contenciosa da Corte, a previsão de sanções aos Estados não cumpridores das obrigações decorrentes de medidas provisórias ou sentenças judiciais, a concepção de mecanismos mais eficazes de execução das sentenças da Corte no âmbito dos Estados nacionais e a previsão de *jus standi* no Pacto de São José da Costa Rica (por meio de um Protocolo Adicional) para as vítimas de violações de direitos, preservando-se o equilíbrio processual, seriam medidas de aperfeiçoamento e fortalecimento das ações e atividades de promoção e proteção de direitos humanos neste sistema interamericano ainda tão carente de divulgação junto aos principais interessados: os seres humanos que vivem nesta parte do mundo.

7 Referências

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. São Paulo: Campus, 1992.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A humanização do direito internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *O direito internacional em um mundo em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr>>. Acesso em 23 abr. 2006.

FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

JAYME, Fernando G. *Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MATTOS, Adherbal Meira. *Direito internacional público*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito internacional público: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Direitos humanos e cidadania: à luz do novo direito internacional*. Campinas: Minelli, 2002.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

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

_____. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

VERDUZCO, Alonso Gómez-Robledo. *Derechos humanos en el sistema interamericano*. México: Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.