

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**A EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA CORTE
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO DIREITO PROCESSUAL
BRASILEIRO**

JULIA FERRARI PILLA

PRESIDENTE PRUDENTE/SP

2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**ANÁLISE ACERCA DA EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO DIREITO BRASILEIRO**

JULIA FERRARI PILLA

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção de grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. João Victor Mendes de Oliveira.

PRESIDENTE PRUDENTE/SP

2019

**ANÁLISE ACERCA DA EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO DIREITO BRASILEIRO**

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

JOÃO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA

Orientador

SÉRGIO TIBIRIÇÁ AMARAL

Examinador

SILAS SILVA SANTOS

Examinador

Dedico esse trabalho a Deus, aos meus familiares e ao meu namorado, sem os quais não conseguiria concluí-lo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, Aquele que me dá forças e coragem para enfrentar todos os obstáculos em minha vida e me proporciona as mais belas conquistas. Nenhuma palavra será suficiente para expressar minha gratidão por tudo que Ele me concede. Sem Ele nada seria possível.

Agradeço imensamente aos meus pais Luciana e Ivair por nunca medirem esforços para me dar a melhor educação possível. Sou eternamente grata por sempre estarem ao meu lado, me apoiarem em todas as minhas escolhas, me incentivarem e terem me dado forças suficientes para chegar até aqui. Minha eterna gratidão.

Agradeço ao meu namorado Daniel por ter sido um companheiro incrível durante essa jornada. Muito obrigada por ter me acompanhado durante a faculdade, ter sido meu braço direito, ter crescido comigo e, muitas vezes, ter acreditado mais em mim do que eu mesma. Minha imensa gratidão, sem você eu não teria chegado até aqui.

Agradeço ao Dr. Silas Silva Santos pelos imensuráveis ensinamentos diários. Obrigada por ser um exemplo de pessoa e profissional, minha inspiração. Espero um dia ter um pouquinho de seu conhecimento e sabedoria. A você, minha eterna admiração e respeito.

Agradeço ao Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo por me proporcionar inúmeras experiências acadêmicas, as quais muito me ajudaram em meu crescimento pessoal e profissional. Muito obrigada pelas oportunidades concedidas.

Agradeço, em especial, ao meu orientador João Victor de Oliveira Mendes por ter me acompanhado durante a construção desse trabalho. Muito obrigada pelo apoio.

Agradeço aos meus examinadores Sérgio Tibiriçá Amaral e Silas Silva Santos, os quais sempre me ajudaram na construção de minha carreira profissional. A vocês, minha eterna gratidão.

Por fim, agradeço a todos que direta ou indiretamente participaram e me ajudaram nessa jornada acadêmica. Meu muito obrigada.

RESUMO

O presente trabalho visa analisar o cumprimento das sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e seus reflexos no direito interno dos Estados Partes da Convenção Americana de Direitos Humanos. Nessa perspectiva, demonstrará a importância dos direitos humanos, a hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos no direito brasileiro, o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e, por fim, a problemática da ausência de meios coercitivos por parte do Sistema Interamericano para obrigar os Estados Partes da Convenção a cumprirem as sentenças proferidas pela Corte. Assim sendo, será demonstrada a necessidade de os Estados regulamentarem em seu âmbito interno o procedimento de execução das sentenças internacionais para que os direitos humanos sejam plenamente efetivados.

Palavras Chaves: Direitos Humanos. Tratados Internacionais. Sentenças Internacionais. Regulamentação. Execução.

ABSTRACT

This current work aims to analyze the fulfillment of the sentences ruled by the Interamerican Court of Human Rights and their effects on the domestic rights of the members of the American Convention of Human Rights. From this perspective, it will establish the importance of human rights, a hierarchy of international human rights in Brazilian legal system, the functioning of the Interamerican Court of Human Rights system, and, finally, the unsettling situation due to the absence of coercive means by the Interamerican system to compel the Member States of the Convention to fulfill the sentences uttered by the Court. Accordingly, it will be demonstrated the need for its Members to regulate in their internal ambit, the procedure of the international sentences's execution for the completely effects of the human rights.

Key-Words: Human Rights. International Treaties. International sentences. Regulation. Execution.

LISTA DE SIGLAS

ADPF.....Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

OEA..... Organização dos Estados Americanos

ONUOrganização das Nações Unidas

STJ..... Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS	13
2.1 Breve Histórico da Positivação dos Direitos Humanos.....	14
2.2 Característica dos Direitos Humanos	18
2.3 As Dimensões de Direitos	20
3 O TRATAMENTO CONFERIDO PELO DIREITO BRASILEIRO AOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS	24
3.1 Relações entre os Tratados Internacionais e o Direito Interno – Teoria Dualista e Monista	25
3.2 <i>Status</i> Normativo dos Tratados Internacionais	29
4 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS	33
4.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos	36
4.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos	41
5 EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA CORTE INTERAMERICANA NO DIREITO BRASILEIRO	46
5.1 Da Desnecessidade de Homologação	49
5.2 Execução das Sentenças no Âmbito Interno.....	50
5.3 Cumprimento das Sentenças Internacionais no Direito Comparado	54
5.3.1 Peru	54
5.3.2 Colômbia	56
5.3.3 México	57
5.3.4 Guatemala	58
6 DA NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO SOBRE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INTERNACIONAL.....	59
7 CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA	70

1 INTRODUÇÃO

O Brasil, sendo um Estado Democrático de Direito, preza pelos direitos fundamentais de seus cidadãos. A Constituição Federal traz um rol de direitos e garantias fundamentais em seu artigo 5º, cujo *caput* dispõe que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos”.

Além desses vetores, a Carta Magna traz um rol composto por 78 incisos, no qual resguarda inúmeros direitos fundamentais, entre os quais encontram-se o princípio da legalidade – “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude de lei” –, inviolabilidade de domicílio, livre manifestação do pensamento, liberdade de locomoção, inviolabilidade da vida privada.

No âmbito do direito internacional público a proteção aos direitos fundamentais se dá por meio de tratados internacionais, os quais visam à proteção dos direitos humanos. Os direitos humanos são aqueles destinados a resguardar os direitos civis, sociais, culturais, econômicos e políticos mínimos do cidadão. São os direitos mínimos e indispensáveis para que uma pessoa possua uma vida digna.

Nesse sentido, os direitos humanos internacionalmente protegidos passaram a englobar os direitos fundamentais, sendo aqueles mais amplos que estes.

Diante das inúmeras violações pelos Estados aos direitos e garantias individuais, foram criados organismos internacionais, aos quais os cidadãos submetidos à jurisdição de um Estado que tenha violado direitos humanos podem se socorrer.

A Organização das Nações Unidas compõe o Sistema Global de Proteção dos Direitos Humanos, ao passo que a o Sistema Interamericano, Europeu e Africano compõem o Sistema Regional de proteção.

O Brasil faz parte do Sistema Interamericano, na medida em que ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos, de modo que, além de tutelar os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, se comprometeu a proteger os direitos humanos previstos na Convenção.

Sem dúvida os tratados internacionais de direitos humanos tiveram e ainda têm muita relevância jurídica, pois, uma vez ratificados pelo Brasil, passam a

integrar o sistema jurídico brasileiro e não de ser cumpridos, sob pena de responsabilização internacional – *pacta sunt servanda*.

É certo que a Convenção é apenas um dos tratados internacionais de que o Brasil faz parte que versa sobre direitos humanos. No entanto, o presente trabalho se aterá apenas à análise da Convenção como um instrumento de proteção dos direitos humanos no plano interno.

Nesse prisma, em sede de considerações iniciais, foram assentadas algumas premissas essenciais para melhor compreensão do tema, perpassando os aspectos históricos de positivação dos direitos humanos, suas características e dimensões.

Analisaram-se as teorias monista e dualista, as quais buscam estabelecer qual norma deve prevalecer quando há conflito entre normas nacionais e normas provenientes de tratados internacionais, sendo certo que o Brasil adota àquela, porquanto o direito interno e o direito internacional são parte de um mesmo ordenamento jurídico (unidade normativa).

Partindo da premissa de que as normas internacionais e nacionais compõem uma unidade normativa, elas são passíveis de confronto, ocasião em que entra em cena a extrema e árdua discussão acerca da hierarquia normativa, sendo exposto o conflito existente entre a decisão do Supremo Tribunal Federal e a doutrina majoritária nacional.

Em seguida, foram analisados o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, seus órgãos – Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos –, as funções de cada um deles e seus reflexos no direito interno.

Com maior enfoque estudou-se a função contenciosa da Corte Interamericana, por meio da qual os Estados que tenham violado direitos humanos e aceitado essa competência se submetem a jurisdição da Corte.

Com o intuito de verificar a eficácia das sentenças condenatórias proferidas pela Corte no direito brasileiro analisaram-se os poucos meios de execução previstos na Convenção e as implicações negativas geradas.

Diante disso, investigaram-se as formas de implementação das decisões internacionais no direito comparado, notadamente, no Peru, Colômbia, México e Guatemala, com relação às obrigações de pagar quantia em dinheiro e às obrigação de fazer.

Diante da ausência de qualquer norma regulamentadora a respeito da execução das sentenças proferidas pela Corte se demonstrou a necessidade de regulamentação pelo Brasil do procedimento de cumprimento de sentença internacional para a plena e efetiva proteção aos direitos humanos.

Nessa perspectiva, examinou-se o projeto de lei nº 4.667/2004, de autoria o Deputado Federal José Eduardo Cardozo, e o projeto de lei nº 220/2016, de autoria do Senador Randolfe Rodrigues, sendo este o que disciplina de forma mais detalhada todas as formas de execução das obrigações impostas pela Corte.

Por derradeiro, elencaram-se algumas possíveis alterações no texto original do projeto de lei nº 220/2016, a fim de que seu texto alcance todas as decisões proferidas por organismos internacionais dos quais o Brasil seja parte ou que venha a ser e que impossibilite a utilização pelo Brasil de qualquer norma interna que impeça o cumprimento das obrigações livremente assumidas.

2 PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Antes de adentrar ao estudo dos direitos humanos, propriamente dito, insta observar as distinções realizadas pela doutrina entre *direitos do homem*, *direitos fundamentais* e *direitos humanos*.

Os *direitos do homem* são considerados o conjunto de normas que contemplam direitos naturais, os quais podem ou não estar positivados. São direitos que transcendem os textos constitucionais e até mesmo os tratados, porquanto aptos à proteção global do homem e válidos a todo tempo, independentemente do processo de evolução em que o mundo se encontre.

Os *direitos fundamentais*, por sua vez, são aqueles que foram incorporados no ordenamento jurídico interno de cada Estado por meio de suas respectivas constituições.

Para José Gomes Canotilho (2002, p. 391), os direitos fundamentais são aqueles objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta, enquanto os direitos humanos são aqueles válidos para todos os povos e em todos os tempos.

Esses direitos possuem força obrigatória cogente, de modo que devem constar de todos os textos constitucionais, independentemente de ulterior modificação, sob pena de o instrumento chamado constituição perder totalmente o sentido de sua existência, tal como assevera o conhecido art. 16 da Declaração (francesa) dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: “A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição” (MAZZUOLI, 2012, p. 822).

Já os *direitos humanos* são aqueles que se encontram objetivados nos tratados e emanados dos costumes internacionais, de modo que suplantam as normas nacionais, alçando o patamar de direito internacional público, integrando o direito comunitário.

Nessa perspectiva, Flávia Piovesan (2010, p. 43) disserta sobre uma concepção contemporânea dos direitos humanos, fundando-se na Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, a qual confere à dignidade humana o mais alto valor a ser tutelado pelos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos.

Em um primeiro momento, ela atribui à Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 o marco do processo de reconstrução do sistema internacional por

introduzir uma concepção contemporânea, caracterizada pela universalidade e indivisibilidade. A primeira característica se dá em virtude da extensão universal dos direitos humanos, visto que a condição de pessoa é o único requisito para se ter dignidade e a titularidade de direitos. Já a segunda característica relaciona-se à garantia dos direitos sociais, econômicos e culturais, de modo que se algum deles for violado, os demais também serão, o que denota a indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos (PIOVESAN, 2010, p. 43).

Valério de Oliveira Mazzuoli (2012, p. 824) assinala algumas distorções resultantes do processo de diferenciação realizado pela doutrina:

Mas, para além dos pontos de encontro, existem também pontos de divergência, como a falta de identidade entre os direitos humanos e os direitos fundamentais. Estes últimos, sendo positivados nos ordenamentos jurídicos internos, não têm um campo de aplicação tão amplo, ainda mais quando se leva em conta que nem todos os direitos fundamentais previstos nos textos constitucionais modernos são exercitáveis por todas as pessoas indistintamente (tome-se, como exemplo, o direito de voto, que não pode ser exercido pelos constrictos, durante o período de serviço militar, sem falar – obviamente – nos estrangeiros: CF, art. 14, § 2º). Os chamados direitos humanos, por sua vez, podem ser vindicados indistintamente por todo cidadão do planeta e em quaisquer condições, bastando ocorrer a violação de um direito seu, reconhecido em tratado internacional do qual seu país seja parte. Talvez por isso certa doutrina tenha preferido a utilização da expressão *direitos humanos fundamentais*, como querendo significar a união material da proteção de matriz constitucional com a salvaguarda de cunho internacional de tais direitos.

O autor aponta que, embora grande parte da doutrina se limite a traçar as distinções entre tais direitos, não se pode analisá-los com tanta rigidez, pois o que de fato importa é a interação entre eles.

2.1 Breve Histórico da Positivção dos Direitos Humanos

Os direitos humanos são resultado de uma longa e árdua história. A princípio, tem seu ponto de insurgência na Idade Média, período em que os religiosos debatiam sobre a defesa da igualdade entre os homens em uma mesma dignidade.

Nessa época os filósofos e religiosos adotaram e desenvolveram a teoria do direito natural em que o ser humano seria a essência de uma ordem social e jurídica justa – direito natural supraestatal –, no entanto era considerada hierarquicamente inferior à lei divina. Em contrapartida, os racionalistas defendiam que todos os homens

possuem direitos naturais inatos, os quais não poderiam ser desprezados. Para estes, os direitos naturais se sobrepunham ao poder do Estado e sobre a influência da igreja.

Esta segunda corrente de pensamento deu azo ao atual sistema internacional de proteção dos direitos do homem.

A evolução desses preceitos naturais teve sua primeira repercussão na Carta Magna (1215) – *Magna Carta Libertatum seu Concordiam inter regem Johannem Et Barones pro concessione libertatum ecclesiae et regni Angliae* –, a qual disciplinou pela primeira vez as garantias contra a arbitrariedade do poder estatal. Os principais legados deixados pela Magna Carta foram: o reconhecimento das liberdades eclesiásticas; não tributação sem que os contribuintes dêem em seu consentimento por meio de seus representantes; princípio da legalidade – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei –; o devido processo legal (*due process of law*); inviolabilidade de domicílio, entre outros.

Além disso, a Carta Magna influenciou diversos documentos, como o *Habeas Corpus Act* (1679) e o *Bill of Rights* (1689).

A Declaração de Independência dos Estados Unidos (1776) elencava direitos naturais ao ser humano, impondo que os direitos naturais se sobrepusessem ao poder político e que este deveria respeitá-los. Essa declaração foi inspirada pela Declaração de Direito Norte-Americana – Declaração de Direitos da Virgínia (1776) –, na qual constava expressamente a expressão “direitos individuais”.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e os anseios da população à liberdade, que marcaram os Século XIX e XX, sem dúvidas, ampliaram demasiadamente o campo de atuação dos direitos humanos, ensejando na definição e desenvolvimento dos direitos sociais e econômicos.

Foi somente em 1864, com a assinatura da Convenção de Genebra, que os direitos humanos – direito internacional humanitário – passaram a integrar o sistema normativo internacional, ou seja, pela primeira vez houve inauguração dos direitos humanos no âmbito internacional, cujo objetivo era proteger militares fora de combate (doentes, feridos, náufragos, prisioneiros), assim como a população civil atingida pelos conflitos bélicos, limitar o emprego de determinados recursos, métodos e meios de combate durante os conflitos armados – atualmente denominado “direito de Haia”.

Essas normas, por terem sido adotadas em conferências internacionais que foram patrocinadas pela Cruz Vermelha, integram o “Direito de Genebra”.

O direito humanitário possui como principal finalidade a imposição de limites ao poder dos Estados quando deflagrado um conflito bélico, seja ele nacional ou internacional. É nesse sentido que o direito humanitário visa impedir a violência exacerbada empregada pelos Estados, com vistas à proteção dos direitos fundamentais.

Esse foi o primeiro grande marco mundial de proteção aos direitos humanos, visto que pela primeira vez houve a imposição de limites à atuação e à liberdade dos Estados nas hipóteses de conflitos armados.

Pós Primeira Guerra Mundial, o presidente americano Woodrow Wilson criou os “14 pontos de Wilson”, que visavam à solução dos conflitos por meios pacíficos e diplomáticos, os quais foram aprovados pelo Congresso e, posteriormente, incorporados no Tratado de Versalhes, surgindo a Liga das Nações.

A Liga das Nações veio com o espírito pacifista, apontando pela necessidade de relativização da soberania dos Estados, a fim de manter a ordem mundial, por meio da cooperação, paz e segurança internacional.

O preâmbulo da Liga das Nações (FRANÇA, 1919, preâmbulo) assim dispõe:

As altas partes contratantes, considerando que, para desenvolver a cooperação entre as Nações e para lhes garantir a paz e a segurança, importa: aceitar certas obrigações de não recorrer à guerra; manter claramente relações internacionais fundadas sobre a justiça e a honra; observar rigorosamente as prescrições do Direito Internacional, reconhecidas de ora em diante com regra de conduta efetiva dos Governos; fazer reinar a justiça e respeitar escrupulosamente todas as obrigações dos Tratados nas relações mútuas dos povos organizados. Adotam o presente Pacto que institui a Sociedade das Nações.

Finda a Segunda Guerra Mundial (1939 – 1945), as tragédias e atrocidades ocorridas nesse período geraram uma consciência coletiva internacional de respeito aos direitos humanos, de modo que se assim não fosse, a convivência pacífica entre as nações tornar-se-ia impossível.

Nessa perspectiva, os Estados se viram obrigados a iniciar uma construção normativa internacional capaz de proteger os direitos humanos, de modo a evitar que situações como esta voltassem a ser perpetradas.

Em 26 de junho de 1945 criou-se a Organização das Nações Unidas (doravante, ONU), a fim de promover a paz e prevenir futuras guerras.

Os ideais da Organização (BRASIL, 1945) foram elencados no preâmbulo da carta:

Nós os povos das Nações Unidas, resolvidos a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla.

Com o advento da Organização das Nações Unidas, o processo de internacionalização dos direitos humanos se avultou, culminando no surgimento de inúmeros tratados internacionais de alcance global (âmbito da ONU) e de alcance regional (sistema europeu, interamericano e africano), com a finalidade de garantir os direitos humanos e protegê-los do próprio Estado.

Em 10 de dezembro de 1948 ocorreu a assinatura da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

A partir desse momento, alguns direitos foram positivados com alcance a toda humanidade, entre eles, o direito de liberdade e igualdade, sem qualquer distinção; direito à vida; proibição da escravidão em todas as suas formas; proibição à tortura, tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; direito de receber dos tribunais internacionais remédios efetivos para os atos que violem direitos fundamentais; proibição de tribunais “ad hoc”; presunção de inocência; direito à nacionalidade; direito ao asilo, entre outros.

Nessa conjuntura, os sistemas de proteção global e regional passaram a integrar o universo jurídico de proteção aos direitos humanos, de modo que, em caso de violação de algum dos direitos protegidos internacionalmente, caberia ao indivíduo escolher o aparato mais favorável para a reparação dos danos.

Diante disso, todos os tratados que possuem conteúdo de direitos humanos se unem num conjunto normativo, resultando na complementariedade do sistema global e regional, com vistas à primazia da pessoa humana, proporcionando uma proteção mais eficaz.

Vale ressaltar que a diversidade cultural relativa a cada Estado não pode servir de escusa ao cumprimento dos tratados por ele assinados, pois eles têm o dever de assegurar os direitos fundamentais inerentes ao homem.

Dessa forma, o descumprimento de algum preceito internacional que contemple direitos humanos ensejará a responsabilização estatal, como será analisado adiante.

2.2 Características dos Direitos Humanos

Tendo em vista a enorme abrangência de conteúdo desse conjunto de direitos, a tarefa de caracterizá-los se mostra extremamente árdua, principalmente quando se parte da premissa de que, dependendo do enfoque utilizado, seja ele sociológico, filosófico ou jurídico, o rol caracterizador pode ser maior ou menor.

A despeito de existirem exceções – direitos com mais ou menos características – há certas particularidades quando analisados pelo enfoque jurídico.

Nessa perspectiva, serão elencadas algumas características que qualificam os direitos humanos de modo genérico, abstraindo as possíveis exceções inerentes a um direito específico.

Consoante abalizada lição doutrinária, os direitos humanos são caracterizados pela historicidade, inalienabilidade, imprescritibilidade, irrenunciabilidade, inerência, universalidade, indivisibilidade e interdependência.

Os direitos humanos são provenientes de uma constante construção histórica, os quais perpassaram árdusos processos de conquistas, evidenciando a sua aptidão por se adaptar às concepções e valores relativos a determinadas sociedades. Dessa forma, o rol de direitos tende a se alterar com o decorrer do tempo, se adequando às demandas sociais de cada época e local, o que denota a característica da historicidade (BOBBIO, 1992, p. 15-24).

Seu titular não pode dispor dos direitos a ele inerentes, ante a característica da inalienabilidade. Os direitos humanos são inalienáveis, na medida em que não são passíveis de transferência, negociação ou cessão a outrem, de modo que seu titular não pode dele se desvencilhar.

Tais direitos também não se sujeitam a prescrição, pois, sendo os direitos humanos direitos personalíssimos, podem ser vindicados a qualquer tempo, não sendo fulminados pela prescrição, salvo expressas limitações impostas por tratados internacionais.

A irrenunciabilidade assegura que, mesmo em circunstâncias excepcionais e/ou de grave comoção interna, não é admitida a renúncia ou a extinção

dos direitos e garantias fundamentais, ainda que ocorram restrições ou limitações temporárias justificadas quanto ao âmbito de sua eficácia (GUERRA, 2017, p. 248).

Além disso, os direitos humanos são inerentes aos seres humanos pelo simples fato de existirem – visão jusnaturalista. Atualmente, a visão sobre a inerência dos direitos humanos está pautada na possibilidade de alteração do sistema normativo a partir de cada alteração do conceito de *dignidade da pessoa humana*, tendo em vista se tratar de um rol mutável e não rol taxativo.

A universalidade atribui a toda coletividade de pessoas a titularidade dos direitos humanos, independentemente do estado civil, cor, sexo, religião, opinião, afinidade política, etc. Nesse sentido, basta a condição de pessoa humana para que sejam garantidos os direitos humanos, tanto no âmbito interno, como no âmbito internacional. Vale ressaltar que no âmbito interno de cada país as Constituições podem limitar alguns direitos, como por exemplo a proibição do direito ao voto aos estrangeiros e aos conscritos, durante o período de serviço militar (art. 14, § 2º da Constituição Federal, 1988).

A respeito da indivisibilidade e da interdependência, preleciona Sidney Guerra (2017, p. 249):

A indivisibilidade indica que não há meio-termo: o respeito à dignidade da pessoa humana requer sejam respeitados os direitos fundamentais civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, individuais ou coletivos. Afinal, é uma característica do conjunto das normas, e não de cada direito isoladamente considerado.

Por fim e não menos importante, há a proibição do retrocesso, também consagrado como princípio internacional de proibição ao regresso, na medida em que se busca a máxima proteção aos direitos humanos, de modo que jamais podem ser suprimidos após o seu reconhecimento, ou seja, o Estado não pode retroceder em matéria de direitos humanos, assim como não se toleram restrições de direitos já assegurados por tratados internacionais.

De acordo com Ingo Sarlet (2009, p. 121), o princípio da proibição do retrocesso social refere-se a “toda e qualquer forma de proteção de direitos fundamentais em face de medidas do poder público, com destaque para o legislador e administrador, que tenham por escopo a supressão ou mesmo restrição de direitos fundamentais (sejam eles sociais ou não)”.

Essa característica também é denominada de *efeito cliquet*, palavra de origem francesa, comumente empregada por alpinistas quando da realização de escaladas, pois significa que a partir de determinada altura (ponto de escalada) não é possível voltar atrás/recuar, não é possível retroceder, impondo um movimento único de subida.

Nessa perspectiva, uma vez conquistados e reconhecidos não podem ser extenuados ou enfraquecidos, sob pena de serem considerados inconstitucionais.

2.3 As Dimensões de Direitos

A característica da historicidade dos direitos humanos propiciou a divisão dos direitos em gerações, cujo objetivo foi catalogar os direitos com base no contexto histórico em que foram originados, utilizando como base o lema da Revolução Francesa, qual seja, “liberdade, igualdade e fraternidade”.

Vale ressaltar que houve e ainda há grande discussão acerca da terminologia adequada para denominar a evolução dos direitos fundamentais.

É bem de ver que a abalizada doutrina moderna entende ser incorreta a utilização da expressão “gerações”, sob o fundamento de que o termo geração externa uma ideia de supressão de direitos a cada vez que um novo é conquistado.

Em outras palavras, a denominação “gerações” pode trazer uma falsa ideia de que uma categoria de direitos exclui a outra que lhe é anterior, de modo que a cada nova geração de direitos as demais seriam anuladas, ocorrendo substituições de gerações, o que não é tolerado pelo ordenamento jurídico interno e tampouco pelos tratados internacionais (MAZZUOLI, 2010, p. 827).

À vista disso, atualmente, muitos autores têm utilizado – de modo correto e preciso – a expressão “dimensões de direitos”, já que o processo de desenvolvimento dos direitos humanos se dá de modo cumulativo – processo que se retroalimenta –, tendo sempre em vista o princípio da proibição ao retrocesso.

Com efeito, o processo de desenvolvimento dos direitos humanos opera-se em constante cumulação, sucedendo-se no tempo vários direitos que mutuamente se substituem, consoante a concepção contemporânea desses direitos, fundada na universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relacionariedade (MAZZUOLI, 2010, p. 829).

Posteriormente, Bonavides (2006, p. 571-572) reconheceu a incorreção técnica da utilização do termo “geração” por induzir que a cada nova geração, haveria a derrogação da geração anterior, o que se coaduna com a real intenção de se estudar essas etapas históricas de conquistas de direitos.

Seja como for, o fato é que em relação ao conteúdo desses direitos não há divergência.

Visto isso, a primeira dimensão de direitos fundamentais surgiu no final do Século XVIII, em razão do absolutismo que até então dominava o Ocidente. São frutos do processo histórico de revoluções liberais pelos franceses e norte-americanos contra o estado absolutista, nas quais vindicavam direitos políticos e civis.

Essa primeira categoria de direitos refere-se à liberdade negativa, pois se exigiam do estado uma obrigação negativa, de se abster, de modo a possibilitar o exercício pleno do direito à liberdade *lato sensu*, cujo conteúdo integrava diversos outros direitos – direito à propriedade, o direito à participação política, etc. –, sendo os primeiros direitos a integrarem as cartas políticas dos Estados.

Os direitos de primeira dimensão são os direitos civis e políticos, os quais embora provenientes dos primórdios do constitucionalismo, eles ainda fazem parte das cartas constitucionais modernas dos países, o que denota a cumulatividade e complementariedade dos direitos humanos.

Com isso, se estabeleceu uma limitação do poder estatal, em prol das liberdades dos cidadãos, pois, sendo direitos de titularidade destes, são oponíveis contra o ente estatal.

O final do Século XIX foi marcado pela revolução proletária, o que ensejou a Revolução Industrial, assim como no início do Século XX, com a deflagração da Primeira Guerra Mundial, a população passou a clamar pela defesa dos direitos sociais (direito à alimentação, educação, moradia, previdência, saúde, etc.).

Ao contrário dos direitos de primeira dimensão, aqui se exigia do Estado uma conduta proativa – positiva –, impondo a ele uma obrigação de fazer, consubstanciada na proteção aos direitos sociais, econômicos e culturais, por meio de políticas públicas efetivas.

Em suma, leciona Marmelstein (2008, p. 50) que os direitos de segunda dimensão traçam orientações e diretivas para o Estado, de modo que este deve implantar políticas públicas efetivas a fim de que a população possa delas usufruir, proporcionando uma melhoria na qualidade de vida dos cidadãos, conferindo o

mínimo de dignidade. Assim, essa dimensão estabelece um norte ao Estado, com vistas à efetivação dos direitos até então conquistados.

Tais direitos foram denominados programáticos, na medida em que, diferentemente dos direitos de primeira dimensão, não possuem aplicabilidade imediata, pois dependem da elaboração pelo Poder Legislativo de leis infraconstitucionais que os regulamentem para adquirir plena eficácia.

Nas palavras de José Afonso da Silva (2012, p. 122): “tais normas estabelecem apenas uma finalidade, um princípio, mas não impõe propriamente ao legislador a tarefa de atuá-la, mas requer uma política pertinente à satisfação dos fins positivos nela indicados”.

Todavia, paira na doutrina extrema discussão acerca da aplicabilidade dos direitos fundamentais de segunda dimensão.

A despeito dos direitos sociais terem escopo programático, é certo que tais normas devem assegurar minimamente os direitos que garantam o mínimo existencial para que o indivíduo tenha uma vida digna, ainda que haja posteriormente a implementação de políticas públicas.

Se assim não fosse, tais normas não passariam de meras promessas legislativas e políticas, sem qualquer efetividade pública, perdendo, inclusive, sua razão de existir.

O fato é que o poder público não pode deixar de garantir os direitos sociais, sob a justificativa de falta de implementação legislativa, motivo pelo qual, caso ocorra, é cabível a intervenção do Poder Judiciário.

Na sequência, deflagrou-se a Terceira Revolução Industrial – Revolução tecno-científica –, a qual trouxe à tona os anseios da população pela proteção dos direitos transindividuais, também denominados de difusos ou coletivos.

Essa categoria de direitos consagra a fraternidade e a solidariedade, com vistas à defesa de direitos, cuja titularidade pertence à coletividade de pessoas e não a um indivíduo como um ser uno e singular, como, por exemplo, o direito ao desenvolvimento, o direito ao meio ambiente, o direito à paz, o direito à auto-determinação dos povos, entre outros.

Em razão da natureza universal desses direitos, para que sejam efetivados necessitam de esforços em âmbito mundial, de modo que todos os países devem contribuir para que esses direitos sejam, de fato, garantidos e exercitados.

Parte da doutrina, defendida por Paulo Bonavides (2006, p. 571), advoga a existência de uma quarta dimensão de direitos, ante as famigeradas globalização e evolução biogenética:

A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social. É direito de *quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo*. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência.

Vale ressaltar que pequena parcela da doutrina prevê a quinta dimensão de direitos, como o doutrinador Antonio Carlos Wolkmer.

Para Wolkmer (2013, p. 134), a quinta dimensão advém do vertiginoso avanço da tecnologia da informação, notadamente da utilização da internet, de modo que se torna fundamental definir uma legislação que venha regulamentar, controlar e proteger os provedores e os usuários dos meios de comunicação eletrônica.

De outra banda, Raquel Honesko (2008, p. 195-197) defende que a quinta dimensão é constituída pelo direito à paz e traz à baila o posicionamento de Paulo Bonavides, o qual entende que após a tragédia ocorrida nos Estados Unidos da América, com o atentado de “11 de setembro”, ressurgiu a preocupação com o direito à paz, colocação com a qual ela concorda.

Como se vê, não é unânime o reconhecimento dessa quinta categoria de direitos, tanto é que a maioria dos doutrinadores sequer aceita sua existência e outros divergem quanto ao seu conteúdo.

Insta salientar que a classificação dos direitos fundamentais em dimensões não pode ser concebida como compartimentos estanques, pois, sendo frutos de evoluções sociais, possuem a função de complementar e aperfeiçoar os direitos já existentes.

3 O TRATAMENTO CONFERIDO PELO DIREITO BRASILEIRO AOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS

Fixadas as noções até aqui desenvolvidas e antes mesmo de adentrar ao estudo dos impactos dos tratados internacionais no direito interno, cumpre, primeiramente, assentar algumas premissas sobre os tratados internacionais.

Os costumes internacionais sempre foram a maior fonte do direito internacional, os quais após o movimento de positivismo deram lugar aos tratados internacionais, sendo certo que hoje os tratados são a maior fonte de obrigações do

direito internacional, porquanto obrigatórios e vinculantes – *pacta sunt servanda* (PIOVESAN, 2010, p. 43).

Destarte, Francisco Rezek (2011, p. 38) conceitua tratado como sendo todo acordo formal concluído entre pessoas jurídicas de direito internacional público, e destinado a produzir efeitos jurídicos.

Entende-se por tratado o acordo de vontade firmado por escrito entre duas ou mais pessoas jurídicas de direito internacional público em que, após sua ratificação, passam a surtir efeitos jurídicos obrigatórios e vinculantes, de acordo com as normas de direito internacional (ACCIOLY, 2016, p. 154-157).

Os tratados como expressão genérica – *latu sensu* – podem versar sobre qualquer matéria, de modo que podem ou não ser de interesse dos cidadãos.

Nesse sentido, o termo “tratado” é utilizado como gênero, cujas espécies são acordo, carta, concordata, ajuste, convenção, contrato, compromisso, declaração, regulamento, estatuto etc., de modo que, a depender do seu conteúdo, do número de partes contratantes, da qualidade das partes contratantes e da sua finalidade, uma determinada terminologia é utilizada.

De outro turno, Rezek (2011, p. 39-40) pondera que as diversas terminologias comumente se confundem, por se tratar de sinônimos da expressão “tratado”, tendo em vista que todas se prestam à livre designação de qualquer acordo formal, concluído por pessoas jurídicas públicas e destinados a surtirem efeitos jurídicos.

O autor apenas ressalva o termo “concordata” como sendo a expressão destinada estritamente à denominação de tratados internacionais em que uma das partes contratantes é a Santa Sé (REZEK, 2011, 39-40).

A Convenção de Viena sobre os Tratados, por sua vez, limitou a abrangência do termo “tratado” apenas àqueles que forem celebrados entre Estados, excluindo de sua abrangência todos os demais acordos de vontade dos quais entidade ou organização internacional façam parte (BRASIL. Decreto 7.030, 14 de dezembro de 2009, artigo 1º):

1. Para os fins da presente Convenção:
 - a) “tratado” significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica; [...]

2. As disposições do parágrafo 1 relativas às expressões empregadas na presente Convenção não prejudicam o emprego dessas expressões, nem os significados que lhes possam ser dados na legislação interna de qualquer Estado.

Para fins do presente trabalho, parte-se da premissa da Convenção de Viena, de modo que a análise se restringirá apenas aos tratados celebrados entre Estados.

3.1 Relações entre os Tratados Internacionais e o Direito Interno – Teorias Dualista e Monista

É de longa data a discussão acerca da eficácia e aplicabilidade das normas internacionais no direito interno para a definição de sua hierarquia.

Diante dessa problemática surgiram duas teorias que tentam solucionar essa questão, quais sejam, a teoria monista e a teoria dualista.

Elas buscam estabelecer quais das normas prevalecem quando há conflito entre normas de direito internacional e normas do direito interno.

Com efeito, a teoria dualista, cujo precursor foi *Alfred Von Verdross*, preceitua que o Direito Internacional e o Direito Interno são sistemas distintos, com normas independentes, embora válidas, de modo que as normas de direito internacional não possuem qualquer influência no direito interno – sistemas mutuamente excludentes (MIRANDA, 2009, p. 125).

Segundo a corrente dualista, para que normas do Direito Internacional passem a ter influência no ordenamento interno é necessário que elas sejam transformadas – internalizadas – pelo Estado em normas de Direito Interno.

Portanto, não haveria nenhuma possibilidade de conflito entre elas, já que após a adoção ou transformação, as normas internacionais passariam a integrar as normas de direito interno.

Nesse sentido, caso houvesse conflito entre normas, é certo que seriam entre leis internas, sendo solucionado pelas normas nacionais do Estado, de modo a concluir que a lei interna sempre iria prevalecer sobre as normas internacionais.

Assim, Mazzuoli (2010, p. 79-80), ao dissertar sobre a autonomia das normas internas e internacionais, traz à baila a teoria da *mediatização*, assim denominada por *Laband*:

[...] para que o Direito Internacional seja integrado à ordem jurídica interna, faz-se necessário também entendê-los como parte integrante do Direito estatal, este sim a única ordem verdadeiramente soberana. Seria o Direito do Estado (ou seja, o Direito criado exclusivamente pelo Estado, sem a participação de qualquer outro ente) o responsável único por autorizar o ingresso de uma norma internacional no plano do Direito Interno. Nessa concepção, o Estado recusa aplicação imediata ao Direito Internacional, só alcançável por meio de procedimento incorporativo próprio do Direito Interno. Daí o motivo pelo qual alguns autores (como Laband) terem chamado a teoria da incorporação ou transformação de mediatização, cujo fundamento deriva da autonomia das duas ordens jurídicas (interna e internacional).

De mais a mais, para os dualistas o descumprimento de tratados, ainda que internalizados, não possui aptidão para influir no direito interno, pois se trata de meros compromissos exteriores. Portanto, em caso de descumprimento de preceitos internacionais que sofreram o processo de adoção pelo Estado, a competência para julgamento de possível violação é dos tribunais internos, de modo que o Estado jamais se submeteria à competência de tribunais internacionais.

Todavia, há dentro da concepção dualista uma subdivisão, denominada de teoria dualista moderada, a qual não exige a adoção ou a transformação para que uma norma internacional vincule o Estado. Para os adeptos dessa corrente moderada, bastaria que o Estado realizasse um ato formal de internalização, como, por exemplo, por meio de uma lei, de um regulamento ou decreto.

Ocorre que a concepção dualista sofre inúmeras críticas.

Para Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 84), seria inconcebível a ideia de diversidade de fontes entre o Direito Interno e o Direito Internacional, pois, se assim fosse, um deles seria não jurídico e, nesse caso, como jamais se negou o caráter jurídico do Direito Interno, conseqüentemente, seria não jurídico o Direito Internacional, já que não seria possível considerar dois sistemas divergentes e antagônicos como jurídicos. Além disso, sustenta que não se pode admitir igual validade às normas antagônicas, pois o direito não tolera antinomias. Por fim, o fato de existir uma norma interna contrária a um tratado internacional não justifica o dualismo, já que o mesmo pode suceder na ordem interna com várias espécies de normativas.

De outra banda, a corrente monista possui Hans Kelsen como seu principal expoente.

Essa concepção preconiza que o Direito Internacional e o Direito Interno são inter-relacionáveis e compõem uma unidade normativa, sendo espécies de um mesmo sistema jurídico.

Assim, não seria necessária a transformação das normas internacionais para poderem integrar o direito interno, pois, sendo espécies de um mesmo ordenamento jurídico, a simples ratificação pelo Estado bastaria para que o Direito Internacional passasse a surtir efeitos no Direito Interno.

O Direito Internacional possui maior abrangência normativa, de modo que podem regular qualquer matéria de Direito Interno, mas o contrário não é verdadeiro.

No entanto, há discussão quando se trata de conflito normativo. Nesse sentido, a teoria monista cindiu-se em monismo nacionalista e na vertente do monismo internacionalista.

Para a corrente monista nacionalista cabe ao Estado a opção pela adoção das normas de Direito Internacional.

Os monistas nacionalistas aceitam a submissão às normas de Direito Internacional, porém desde que observada a ordem jurídica interna, de modo que só é possível a vinculação do Estado às normas internacionais se o Estado anuir à vinculação dos tratados.

Para Hans Kelsen (2006, p. 369) esse reconhecimento pode se dar expressamente por um ato legislativo ou de governo, ou até mesmo, tacitamente, pela efetiva aplicação pelo Estado das normas de Direito Internacional com a realização de convênios internacionais.

Portanto, o Direito Internacional somente vincula o Estado se este, no exercício do seu poder soberano, o reconhecer como obrigatório e com efeito vinculante.

Essa corrente também sofre inúmeras críticas, entre elas, a apresentada por Jorge Miranda (2009, p. 126):

O monismo com primado de Direito interno acaba por reverter numa forma de negação do Direito Internacional, por se aproximar muito da orientação doutrinal (hoje completamente ultrapassada) que vê o Direito Internacional como uma espécie de Direito estatal externo. Reconhece-se a existência de um só universo jurídico, mas quem comanda esse universo jurídico é o Direito interno e, em último termo, a vontade dos Estados. O fundamento de unidade do Direito Internacional encontrar-se-ia numa norma de Direito interno.

Já a corrente monista internacionalista defende que a normas de Direito Internacional são hierarquicamente superiores às normas de Direito Interno.

Nessa perspectiva, para os internacionalistas em casos de conflito de normas, em que a norma interna se contradissesse com as normas internacionais, estas prevaleceriam, pois encontram seu fundamento de validade no princípio *pacta sunt servanda*. Assim, nula seria a norma interna que contrariasse uma norma ou preceito internacional.

Todavia, essa corrente passou a ser gradativamente combatida pelos monistas moderados, pois para eles é incompreensível dizer que as leis internas deixam de ter validade se colidiram com alguma norma internacional.

Dessa forma, defendiam que os juízes e tribunais internos deveriam aplicar em seus julgamentos tanto as normas domésticas, quanto as normas internacionais e, em caso de antinomia, deveriam utilizar o critério cronológico.

Por fim, Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 129-127) sustenta uma terceira corrente monista, denominada de internacionalista dialógica, cujo objetivo é analisar a hierarquia com base no conteúdo das normas. Segundo ele, quando está diante do tema “direitos humanos” deve-se assegurar o “diálogo das fontes” de proteção internacional e interna, a fim de analisar qual a norma mais adequada para aplicar no caso concreto.

Nesse sentido preceitua o autor (MAZZUOLI, 2012, p. 95):

[...] a aplicação de uma lei ordinária (quando mais benéfica) em detrimento de um tratado de direitos humanos não deixa de respeitar ao princípio de hierarquia, pois proveio justamente de uma norma de interpretação do tratado (que consagra o “princípio da primazia da norma mais favorável ao ser humano” ou “princípio internacional *pro homine*”) que lhe é hierarquicamente superior. Aqui se trata de uma hierarquia de valores, ou seja, *substancial* ou *material*, em contraposição à ultrapassada hierarquia meramente *formal*, de cunho intransigente.

Diante disso, a doutrina brasileira muito se esforça com o fito de determinar a teoria prevalente no Brasil, bem como estabelecer a hierarquia entre os tratados internacionais comuns e os tratados internacionais de direitos humanos.

3.2 Status Normativo dos Tratados Internacionais

Há anos vigorou no Brasil o sistema paritário, no qual as normas provenientes de tratados e convenção guardavam uma relação de equidade com as normas nacionais internas, pois, uma vez ratificados, passavam a gozar de *status* de

lei ordinária federal, independentemente de seu conteúdo – posição amplamente defendida pelo Supremo Tribunal Federal.

A Constituição Federal de 1988 assim dispõe em seu artigo 5º, § 2º:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

O Supremo Tribunal Federal fez uma interpretação restritiva dessa norma, pois, sendo a Constituição a norma de prevalência máxima, os tratados internacionais deveriam se submeter às normas constitucionais, de modo que, não havendo previsão na Carta Magna quanto a hierarquia dos tratados sobre o direito interno, em caso de conflito entre normas, seria aplicado o critério cronológico – *lex posterior derogat priori* – ou o da especialidade, independentemente de sua natureza, seja internacional ou interna, já que ambas estavam no mesmo plano de validade.

Portanto, para o Supremo Tribunal Federal os tratados deveriam se subordinar à Constituição Federal, já que possuem *status* de lei ordinária, inclusive os que versam sobre direitos humanos.

Nesse mesmo sentido o Ministro Celso de Mello defendeu no Recurso Extraordinário 254.544/GO que as normas internacionais provenientes de convenções ou tratados jamais prevalecem sobre a Constituição Federal, pois o artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal, não deve ser interpretado de modo minucioso a ponto de se entender que o Congresso Nacional encontra-se limitado de exercer as suas funções típicas face aos óbices impostos por normas internacionais (BRASÍLIA, Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário 254.544/GO).

Todavia, a doutrina mais abalizada tem se aportado na tese de que o parágrafo 2º do artigo 5º da Magna Carta não dever ser interpretado como um rol taxativo, de modo que os tratados que possuem conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados, passariam a ter equivalência constitucional.

Insta salientar que os tratados internacionais que não possuem conteúdo de direitos humanos mantêm natureza infraconstitucional.

Diante disso, o ordenamento jurídico brasileiro adotou um sistema misto, ou seja, um regime jurídico aplicável aos tratados que versam sobre direitos humanos e outro aplicável aos tratados comuns.

Nessa perspectiva, a doutrina entendia que os tratados que possuíam conteúdo material de direitos humanos tinham *status* de normas constitucionais, sendo automaticamente incorporados no ordenamento jurídico brasileiro, por força do parágrafo 1º do artigo 5º da Constituição Federal, que assim dispõe “§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

A propósito, Cançado Trindade (1996, p. 34) disserta que os tratados internacionais possuem aplicação imediata, salvo se houver alguma ressalva em sentido contrário, impondo uma condição para a execução. O autor ainda afirma que se não partirmos da premissa de que os direitos contidos nos tratados possuem auto-aplicabilidade, estaríamos permitindo, por via reflexa, a sua violação, o que não deve ser tolerado.

Além disso, todos os direitos contidos nos tratados passam a constituir cláusula pétrea, de modo que não podem ser suprimidos, ainda que por força de emenda constitucional.

A intangibilidade das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais é definida pela própria Constituição Federal, em seu artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV (BRASIL, Constituição Federal, 1988), em que proíbe expressamente a deliberação de proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

Há, ainda, que ressaltar a possibilidade de eventual conflito entre normas internacionais com *status* constitucional e as normas constitucionais. Nessa hipótese, a doutrina aponta para aplicação o princípio *pro homine*, cujo objetivo é aplicar a norma mais favorável a pessoa humana.

Foi com o intuito de reafirmar a importância dos direitos humanos, assim como minimizar a contenda acerca da hierarquia da Constituição sobre os tratados internacionais de direitos humanos, que em dezembro de 2004 foi editada a Emenda Constitucional nº 45, incluindo o parágrafo 3º no artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, Constituição Federal, 1988), com a seguinte redação:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Atos aprovados na forma deste parágrafo: DLG nº 186, de 2008, DEC 6.949, de 2009, DLG 261, de 2015, DEC 9.522, de 2018).

Contudo, essa nova previsão legislativa não veio apaziguar a extensa e incansável discussão sobre a posição hierárquica dos tratados internacionais.

Após a edição da EC nº 45 surgiram duas correntes: a da supralegalidade dos tratados de direitos humanos, defendida pelo Ministro Gilmar Ferreira Mendes, e a da equivalência dos tratados internacionais de direito humanos à Constituição Federal, corrente esta adotada pelo Ministro Celso de Melo, Valério de Oliveira Mazzuoli, Cançado Trindade, Flávia Piovesan, entre outros.

Para os defensores da primeira corrente – supralegalidade –, os tratados que versam sobre direitos humanos estariam entre a Constituição Federal e as leis infraconstitucionais, sendo superior a estas e inferior àquelas, tendo sempre em vista o primado da soberania interna.

Nesse sentido, Gilmar Ferreira Mendes defendeu no Recurso Extraordinário nº 466.343/SP ser mais congruente analisar os tratados que versam sobre direitos humanos sob a ótica da supralegalidade. Para ele essa espécie de tratado seria na essência infraconstitucional, mas que por possuir um conteúdo de direitos fundamentais conserva o caráter da supralegalidade, pois, embora não possa se igualar a Constituição Federal, deve se sobressair às normas infraconstitucionais comuns (BRASÍLIA, Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário 466.343/SP).

Foi por meio do julgamento do Recurso Extraordinário 466.343/SP que o Supremo Tribunal Federal assentou a tese da supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos.

Nota-se, portanto, que esse novo entendimento trouxe um antagonismo de hierarquia entre tratados internacionais de direitos humanos, na medida em que, para a Suprema Corte, apenas os tratados que foram ratificados conforme o parágrafo 3º, do artigo 5º da Constituição Federal – rito especial – passariam a gozar de força material e formalmente constitucional, enquanto os demais que não foram aprovados por meio do quórum qualificado teriam apenas *status* supralegal.

Essa posição especial conferida aos tratados com conteúdo material de direitos humanos importa na não aplicação – efeito paralisante – de qualquer norma infraconstitucional que conflite com o tratado, seja ela anterior ou posterior a sua ratificação.

De outra banda, os defensores da constitucionalidade se coadunam ao parágrafo 2º e 3º do artigo 5º da Constituição Federal, de modo a classificar os

tratados internacionais de direitos humanos em: a) materialmente constitucionais e; (b) formal e materialmente constitucionais.

Os tratados materialmente constitucionais possuem *status* de norma constitucional, ao passo que as normas formal e materialmente constitucionais são equivalentes a emendas constitucionais.

Para eles, independentemente da forma de internalização dos tratados de direitos humanos, estes ostentam *status* constitucional, compondo o bloco de constitucionalidade.

Nesse contexto ensina Flávia Piovesan (2006, p. 71):

[...] Vale dizer, seria mais adequado que a redação do aludido § 3º do art. 5º endossasse a hierarquia formalmente constitucional de todos os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos ratificados, afirmando - tal como o fez o texto argentino - que os tratados internacionais de proteção de direitos humanos ratificados pelo Estado brasileiro têm hierarquia constitucional. (...) Reitere-se que, por força do art. 5º, § 2º, todos os tratados de direitos humanos, independentemente do 'quórum' de sua aprovação, são materialmente constitucionais, compondo o bloco de constitucionalidade. O 'quorum' qualificado está tão-somente a reforçar tal natureza, ao adicionar um astro formalmente constitucional aos tratados ratificados, propiciando a 'constitucionalização formal' dos tratados de direitos humanos no âmbito jurídico interno. Como já defendido por este trabalho, na hermenêutica emancipatória dos direitos há que imperar uma lógica material e não formal orientada por valores, a celebrar o valor fundante da prevalência da dignidade humana. À hierarquia de valores deve corresponder uma hierarquia de normas, e não o oposto.

Portanto, para Flávia Piovesan não deve haver distinção entre tratados de direitos humanos aprovados pelo rito especial e os aprovados pelo rito comum, pois, além dessa distinção resultar em diversas incongruências, ela acaba por desamparar diversos direitos fundamentais, indo na contramão da própria Constituição Federal.

As normas jurídicas internas e internacionais devem se compatibilizar, de modo que não deve haver prevalência de uma sobre a outra, mas um equilíbrio dinâmico entre elas.

Por isso não há o que se falar em prevalência da norma externa a ponto de esvair a eficácia da Constituição Federal.

Isso porque, embora os tratados internacionais possam trazer em seu bojo direitos fundamentais, eles não devem se sobrepor à Constituição Federal, pois pode haver normas constitucionais mais benéficas à sociedade.

Sendo assim, os tratados de direitos humanos estariam contidos no bloco de constitucionalidade, podendo ser materialmente constitucionais – *status* de norma constitucional – ou formal e materialmente constitucionais – equivalentes a emendas constitucionais.

Não se pode perder de vista que, embora o tratado não tenha sido aprovado pelo rito especial, ele pode ser submetido à aprovação com o intuito de conferir eficácia formal e materialmente constitucional, com força de emenda constitucional.

À vista disso, é mais congruente atribuir *status* materialmente constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos não aprovados pelo rito previsto no § 3º do artigo 5º, da Constituição Federal, de modo que, em caso de conflito de entre normas, seja aplicado o princípio *pro homine*, adotando a norma mais favorável ao homem, garantindo a dignidade da pessoa humana em seu mais alto valor.

4 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Do processo de universalização dos direitos humanos surgiu a necessidade de sua concretização, por meio da criação de um sistema internacional de proteção dos direitos humanos.

Considerando que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada pela Organização das Nações Unidas, em 1948, não tinha força obrigatória e vinculante perante os Estados, em razão de ter sido adotada sob a forma de resolução, surgiu a discussão acerca de qual o meio mais eficaz de se garantirem os direitos humanos.

Nesse sentido, foram elaborados dois pactos internacionais, sendo eles, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, os quais incorporaram os direitos previstos na

Declaração Universal dos Direitos Humanos e passaram a consagrar a força normativa e vinculante dos direitos humanos no âmbito internacional.

A junção desses três instrumentos culminou na elaboração da Carta Internacional dos Direitos Humanos, ocasião em que se inaugurou o sistema global de direitos humanos, constituído pelos instrumentos das Nações Unidas, alcançando todos os Estados que expressaram seu consentimento aos respectivos instrumentos.

Paralelamente ao sistema global de direitos humanos, surgiram os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, compostos pelo sistema Interamericano, Europeu e Africano.

Os sistemas regionais buscam implementar os direitos humanos no âmbito regional, visto que a quantidade reduzida de Estados integrantes torna o consenso político mais fácil; além disso, a proximidade entre os países, os quais ainda hoje se assemelham quanto à cultura, à linguística e aos costumes, permite maior eficiência na concretização dos direitos e, conseqüentemente, na imposição de sanções (RHONA K. M. Smith apud Flávia Piovesan, 2010, p. 250).

Vale ressaltar que o sistema regional possui a vantagem de expressar as necessidades e peculiaridades de determinadas regiões, o que aumenta a possibilidade de aceitação dos Estados.

Nessa perspectiva, o sistema regional de proteção aos direitos humanos funciona como um instrumento complementar de direitos, na medida em que pode prever direito além daqueles previstos no sistema global de proteção, preenchendo as lacunas do Sistema Onusiano.

O sistema Interamericano de Direitos Humanos possui como base normativa a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) e está vinculado à OEA – Organização dos Estados Americanos.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (doravante, Pacto de San José da Costa Rica), assinada em 22 de novembro de 1969, na cidade San José da Costa Rica, é o principal instrumento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o qual pode ser assinado e ratificado por qualquer Estado membro da OEA.

A ratificação da Convenção se dá por meio de depósito do instrumento de ratificação elaborado pelo Estado na Secretaria Geral da OEA (BRASIL, 1945, artigo 74).

Importa ressaltar que a Convenção Americana de Direitos Humanos apenas entrou em vigor em 1978, ocasião em que houve o depósito do 11º instrumento de ratificação, suprimindo a exigência imposta pelo artigo 74 da Convenção.

O Brasil ratificou a Convenção em 07 de setembro de 1992 e, até o momento, houve 25 ratificações, sendo certo que a Venezuela e Trinidad e Tobago denunciaram posteriormente.

Em sede preambular, encontram-se os objetivos da Convenção, os quais partem do pressuposto de que os Estados já possuem o regime democrático, permitindo, assim, a consolidação das liberdades individuais e da justiça social, os direitos econômicos, sociais, culturais, civis e políticos, com vistas a proteção ao homem como pessoa humana (COSTA RICA, 1969, preâmbulo).

Além disso, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos conta com outros instrumentos normativos, sendo eles, o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988) – Protocolo de San Salvador –, Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1990), a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1985), Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (1994), Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher (1994) – Convenção de Belém do Pará – e a Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as pessoas com deficiência (1999).

4.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um órgão da carta Estados Americanos e da Convenção Americana de Direitos Humanos – funções ambivalentes ou bifrontes –, criada em 1959, com sede em Washington-DC, cuja principal função é propiciar o cumprimento dos direitos humanos nos Estados que ratificaram a Convenção Americana, bem como dos Estados membros da OEA, em relação aos direitos previstos na Declaração Americana (1948).

Além disso, o Estatuto da Comissão estabelece a função consultiva, consistente em interpretar os tratados de direitos humanos que integram o conjunto normativo da OEA, servindo como um órgão consultivo da Organização em matéria de direitos humanos (COSTA RICA, 1969, Artigo 1.1).

As funções da Comissão Interamericana não estão adstritas aos Estados membros da Convenção Americana, pois a sua representatividade alcança todos os Estados Partes da OEA, os quais se obrigaram a promover os direitos humanos previstos na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948) e a cumprir as obrigações assumidas na Carta da OEA (MAZZUOLI, 2010 p. 223-224)

A única função que não é aplicada aos Estados membros da OEA é a de deflagrar uma ação de responsabilidade internacional dos Estados que tenham violado os direitos previstos na Convenção Americana perante a Corte Interamericana.

É composta por 7 pessoas de moral ilibada e de alto saber jurídico em matéria de direitos humanos, as quais são eleitas pela Assembleia Geral da OEA para um mandato de 4 anos, sendo possível a reeleição apenas uma vez (COSTA RICA, 1969, artigo 34).

Importa ressaltar que os membros eleitos podem ser nacionais de qualquer Estado parte da OEA, o que torna possível a existência de um membro nacional de um Estado que não ratificou a Convenção Americana de Direito Humanos. Isso se dá porque os membros são eleitos a título pessoal, sendo irrelevante o seu vínculo com o Estado de origem, já que não há a representação de nenhum país.

Hector Fix-Zamudio apud Flávia Piovesan traz em seu livro *Protección Jurídica de los Derechos Humanos* as observações de César Sepúlveda sobre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (2010, p.152):

[...] a mesma realiza as seguintes funções: (a) conciliadora, entre um Governo e grupos sociais que vejam violados os direitos de seus membros; (b) assessora, aconselhando os Governos a adotar medidas adequadas para promover os direitos humanos; (c) crítica, ao informar sobre a situação dos direitos humanos em um Estado membro da OEA, depois de ter ciência dos argumentos e das observações do Governo interessado, quando persistirem estas violações; (d) legitimadora, quando um suposto Governo, em decorrência do resultado do informe da Comissão acerca de uma visita ou de um exame, decide reparar as falhas de seus processos internos e sanar as violações; (e) promotora, ao efetuar estudos sobre temas de direitos humanos, a fim de promover seu respeito e (f) protetora, quando além das atividades anteriores, intervém em casos urgentes para solicitar ao Governo, contra o qual se tenha apresentado uma queixa, que suspenda sua ação e informe sobre os atos praticados.

Dentre as funções de maior proeminência é a de receber e analisar petições encaminhadas por uma pessoa, grupos de pessoas, por qualquer Estado-

membro ou entidades não governamentais legalmente reconhecidas em ao menos um dos países membros da Organização dos Estados Americanos (COSTA RICA, 1969, artigo 44).

As petições são interpostas perante a Comissão, por meio das quais os legitimados denunciam um Estado-parte da Convenção Americana ou um Estado que não seja parte da Convenção Americana, mas seja da Organização dos Estados Americanos por terem violado direitos previstos no referido instrumento.

Ao receber a denúncia, a Comissão se pronunciará acerca de sua admissibilidade proferindo “decisões de natureza antes administrativa do que propriamente judicial” (CANÇADO TRINDADE, 1997, p. 237).

O requisito de maior proeminência é o do prévio esgotamento dos recursos internos (COSTA RICA, 1969, artigos 1º e 2º). Decorre desse requisito o princípio da subsidiariedade da jurisdição internacional, na medida em que um fato apenas pode ser objeto de análise por órgãos internacionais se o Estado teve a oportunidade de solucioná-lo por meio de seus próprios recursos internos.

Daí a complementariedade da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a qual prima pela solução interna do conflito pelo próprio Estado violador, de modo que apenas haverá responsabilidade internacional na hipótese de terem sido interpostos e esgotados todos os recursos *judiciais*¹ internos.

Tal requisito, entretanto, comporta exceções.

Há situações em que não é plausível a espera de uma resposta estatal, de modo a retardar a reparação das vítimas, visto que possivelmente não haveria a devida solução e, se houvesse, seria inócua.

Nessa perspectiva, não se exigirá o prévio esgotamento dos recursos internos se se tratar de “casos gerais”, em que há a violação maciça e sistemática de direitos humanos, se ausente o devido processo legal, se não foi possibilitado ao indivíduo o acesso à jurisdição interna ou tenha impedido de esgotá-lo, se o trâmite jurisdicional do Estado não observar a duração razoável do processo – demora injustificada (CANÇADO TRINDADE, 1997, p. 100).

¹ Antônio Augusto Cançado Trindade ensina que “a Comissão indicou expressamente, como questão de princípio, que os recursos internos a serem esgotados (no âmbito do sistema interamericano) compreendiam apenas os recursos de natureza *judicial*: a regra dos recursos internos não implica que o reclamante tenha que esgotar todos os meios de reparação disponíveis sob a jurisdição do Estado, mas somente aqueles de natureza judicial”. CANÇADO TRINDADE. Antônio Augusto. *O esgotamento de recursos internos no direito internacional*, 1997, p. 236.

Além disso, na Opinião Consultiva nº 11 de 10 de agosto de 1990, a Corte Interamericana se pronunciou sobre outras hipóteses de exceção ao prévio esgotamento dos recursos internos. Nessa ocasião a Corte entendeu que se o Estado não prover assistência judiciária e representação gratuita aos indigentes ou se interpôs barreiras ao acesso à justiça, não poderá arguir esta exceção (COSTA RICA, Opinião Consultiva nº 11, 1990).

Visto isso, a Comissão verificará se a petição contém o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa(s) ou do representante legal da entidade que a tenha submetido, bem como se foi interposta dentro do prazo de 6 (seis) meses, a contar da data em que a suposta vítima tenha sido notificada acerca da decisão definitiva proferida pela jurisdição interna do Estado (COSTA RICA, 1969, artigo 46.1.“d”).

Por fim, será averiguado se o fato que foi submetido à análise da Comissão Interamericana está pendente de julgamento – litispendência – por outro órgão internacional (COSTA RICA, 1969, artigo 46.1.“c”).

Recebida a petição e procedida a verificação dos requisitos de admissibilidade, a Comissão atuará conforme o artigo 48 da Convenção Americana, o qual assim dispõe:

a) se reconhecer a admissibilidade da petição ou comunicação, solicitará informações ao Governo do Estado ao qual pertença a autoridade apontada como responsável pela violação alegada e transcreverá as partes pertinentes da petição ou comunicação. As referidas informações devem ser enviadas dentro de um prazo razoável, fixado pela Comissão ao considerar as circunstâncias de cada caso;

b) recebidas às informações, ou transcorrido o prazo fixado sem que sejam elas recebidas, verificará se existem ou subsistem os motivos da petição ou comunicação. No caso de não existirem ou não subsistirem, mandará arquivar o expediente;

c) poderá também declarar a inadmissibilidade ou a improcedência da petição ou comunicação, com base em informação ou prova superveniente;

d) se o expediente não houver sido arquivado, e com o fim de comprovar os fatos, a Comissão procederá, com conhecimento das partes a um exame do assunto exposto na petição ou comunicação. Se for necessário e conveniente, a Comissão procederá a uma investigação para cuja eficaz realização solicitará, e os Estados interessados lhe proporcionarão, todas as facilidades necessárias;

e) poderá pedir aos Estados interessados qualquer informação pertinente e receberá, se isso lhe for solicitado, as exposições verbais ou escritas que apresentarem os interessados; e

f) por-se-á à disposição das partes interessadas, a fim de chegar a uma solução amistosa do assunto, fundada no respeito aos direitos humanos reconhecidos nesta Convenção.

Por outro lado, se constatada urgência, a Comissão poderá realizar uma investigação no local dos fatos, mediante consentimento prévio do Estado, em cujo território tenha havido violação aos direitos previsto na Convenção Americana.

Se as partes chegarem a um acordo – solução amistosa – a Comissão emitirá um relatório – informe preliminar –, contendo a descrição dos fatos e a solução acordada, o qual será encaminhado ao peticionário e aos Estados Partes, sendo transmitido ao Secretário Geral da Organização dos Estados Americanos para ulterior publicação (COSTA RICA, 1969, artigo 49).

Na hipótese de inexistência de solução consensual entre as partes, a Comissão elaborará um relatório, no qual constará a descrição dos fatos e as conclusões da Comissão. Ser-lhe-ão agregadas as exposições escritas ou verbais realizadas pelo(s) peticionante(s), na observância dos artigos 1 e 48 da Convenção, assim como as considerações que os demais Estados membros da Comissão entenderem necessárias (COSTA RICA, 1969, artigo 50.1).

Se imprescindível, a Comissão proporá recomendações ao Estado, o qual deverá cumpri-las no prazo de 3 (três) meses, a contar da remessa do relatório.

Flávia Piovesan menciona as lições de Thomas Buergenthal em seu livro *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional* (2010, p. 264):

É importante notar que o relatório elaborado pela Comissão, na terceira fase do procedimento, é mandatório e deve conter as conclusões da Comissão indicando se o Estado referido violou ou não a Convenção Americana.

No decorrer desses 3 (três) meses duas situações comumente acontecem: as partes entram em um acordo e encontram uma solução consensual ou a Comissão encaminha o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos para julgamento.

Caso nenhuma dessas situações aconteça, a Comissão emitirá novo relatório – segundo informe –, contendo sua opinião e conclusão acerca dos fatos postos a seu exame, por meio do voto da maioria absoluta de seus membros, além de fazer recomendações que entender oportunas e fixará um prazo para o seu cumprimento por parte do Estado. Decorrido o prazo pré fixado, a Comissão decidirá pelo voto da maioria qualificada de seus membros, se o Estado efetivou ou não as medidas recomendadas, bem como se publicará ou não o relatório (COSTA RICA, 1969, artigo 51).

Consoante o artigo 45 do Regulamento da Comissão (2009), caso a Comissão entenda que o Estado não adotou as medidas necessárias para o cumprimento das recomendações por ela estabelecidas, submeterá o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, se o Estado tiver aceitado a jurisdição da Corte, de acordo com o artigo 62 da Convenção Americana. Apenas não será encaminhado à Corte se a maioria absoluta dos membros da Comissão assim deliberar por meio de decisão devidamente fundamentada.

O Regulamento da Comissão trouxe a previsão do encaminhamento dos casos à Corte de forma automática, o que a doutrina viu com bons olhos, visto que reduziu a discricionariedade da Comissão na tomada de decisões, reforçando o caráter de legalidade do Sistema Interamericano. Nessa perspectiva, leciona Flávia Piovesan (2010, p. 265):

O novo regulamento introduz, assim, a judicialização do sistema interamericano. Se, anteriormente, cabia à Comissão Interamericana, a partir de uma avaliação discricionária, sem parâmetros objetivos, submeter à apreciação da Corte Interamericana caso em que não se obteve solução amistosa, com o novo Regulamento, o encaminhamento à Corte se faz de forma direta e automática. O sistema ganha maior tônica de “juridicidade”, reduzindo a seletividade política, que, até então, era realizada pela Comissão Interamericana.

Além disso, verificando a gravidade e a urgência da situação, a Comissão poderá, de ofício ou a requerimento da parte, impor ao Estado o cumprimento de medidas cautelares para evitar danos irreparáveis ou de difícil reparação, conforme o artigo 25 do Regulamento da Comissão, assim como solicitar à Corte a implementação de medidas provisórias, em casos de extrema gravidade, ainda não submetidos à sua jurisdição, de acordo com o artigo 76 do Regulamento da Comissão.

4.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos

Diferentemente da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Corte não possui vinculação à Organização dos Estados Americanos, mas tão somente à Convenção Americana, na medida em que se trata de um órgão jurisdicional e autônomo do sistema de proteção regional, cuja principal função é a aplicar e interpretar o Pacto de San José da Costa Rica (BOLÍVIA, 1979, artigo 1º)

A Corte interamericana de Direitos Humanos possui sede em San José (Costa Rica), sendo composta por 7 (sete) juízes eleitos a título pessoal para um mandato de 6 (seis) anos, sendo possível a reeleição por apenas uma vez. A eleição é realizada pelos Estados partes da Convenção Americana, os quais utilizam como critério de eleição: (a) nacional de algum Estado parte da Organização dos Estados Americanos; (b) alto saber jurídico em matéria de direitos humanos; (c) alta autoridade moral; (d) preenchimento dos requisitos e condições impostas pela lei do Estado do qual possui nacionalidade ou do Estado que o tenha indicado para exercer função judicial; e (e) inexistência de mais de um juiz da mesma nacionalidade (BOLÍVIA, 1979, artigo 4º).

O Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos prevê a possibilidade de nomeação de juiz(es) *ad hoc* para o conhecimento de determinado caso submetido à apreciação da Corte. Isso se dá quando um dos juízes chamados a conhecer determinado caso for de nacionalidade do Estado parte no litígio, hipótese em que o outro Estado parte poderá nomear um juiz de sua escolha para integrar o julgamento; de igual modo, se não houver nenhum juiz nacional dos Estados partes no litígio, ambos poderão nomear um juiz *ad hoc* para integrar o julgamento.

Vale ressaltar que a Corte fixou o entendimento por meio da Opinião Consultiva nº 20 de 2009 que as hipóteses de designação de juiz *ad hoc* previstas no artigo 55 do Estatuto da Corte devem ser interpretadas restritivamente, no sentido de aplicá-las apenas aos casos contenciosos oriundos de comunicações interestatal, de modo que a intervenção do juiz *ad hoc* não deve ser estendida aos procedimentos para os quais não está expressamente prevista:

Una interpretación conforme al sentido corriente de los términos del artículo 55 de la Convención, en armonía con otras disposiciones de dicho tratado, conduce a afirmar que la expresión en plural de “Estados Partes”, que sirve de presupuesto a las hipótesis contenidas en el citado artículo 55 (supra párr. 29), es aplicable solamente a casos contenciosos originados en comunicaciones interestatales. [...] En tanto excepcional, la intervención del juez *ad hoc* no debe ser extendida a aquellos procedimientos para los cuales no está expresamente prevista. De esta manera, al tiempo que el Tribunal asegura la protección de los derechos reconocidos por la Convención Americana garantiza, además, tanto a los Estados Partes que han reconocido la competencia de la Corte como a las presuntas víctimas, el estricto respeto de sus normas de carácter procesal, conforme al sentido y alcance de las mismas².

² **Tradução livre:** Uma interpretação de acordo com o significado comum dos termos do artigo 55 da Convenção, em harmonia com outras disposições do referido tratado, nos leva a afirmar que a expressão plural de “Estados Partes”, que serve de orçamento para as hipóteses contidas no

A Corte Interamericana ostenta competência contenciosa e consultiva.

Por meio da competência consultiva, a Corte interpreta dispositivos da Convenção Americana e dos demais tratados de direitos humanos que integram o conjunto normativo da OEA, bem como sobre a compatibilidade das normas internas com os referidos instrumentos internacionais – controle de convencionalidade.

Nessa perspectiva, Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 224) afirma que as opiniões consultivas emitidas pela Corte Interamericana exercem um controle preventivo de convencionalidade:

No exercício de sua competência consultiva a Corte interpreta o direito internacional sem analisar a ocorrência de fatos específicos (concretos). A Corte limita-se, neste caso, a emitir uma opinião – chamada de opinião consultiva – sem efeitos vinculantes (a priori) para os Estados-partes. Mas esta afirmação não põe em dúvida terem as opiniões consultivas da Corte caráter jurídico, uma vez que tais opiniões é que dão a real interpretação da Convenção Americana. [...] em outras palavras, é lícito afirmar que a atividade da Corte relativamente à sua competência tem caráter de *controle preventivo de convencionalidade*.

Para tanto, a Corte pode ser instada por qualquer Estado parte da OEA, independentemente de ter ratificado a Convenção Americana.

Sobre a interpretação proferida pela Corte, Flávia Piovesan (2010, p. 267) leciona:

[...] a Corte não efetua uma interpretação estática dos direitos humanos enunciados na Convenção Americana, mas, tal como a Corte Européia, realiza interpretação dinâmica e evolutiva, de forma a interpretar a Convenção considerando o contexto temporal da interpretação, o que permite a expansão de direitos.

Por outro lado, a competência contenciosa consiste no julgamento de violações de direitos humanos praticadas por Estados membros da Convenção Americana que tenham aceitado a jurisdição da Corte (COSTA RICA, 1969, artigo 62).

mencionado O artigo 55 (parágrafo 29 supra) é aplicável apenas a casos contenciosos originários de comunicações interestaduais. [...] Como excepcional, a intervenção do juiz ad hoc não deve ser estendida aos procedimentos para os quais não é expressamente prevista. Desse modo, embora a Corte garanta a proteção dos direitos reconhecidos pela Convenção Americana, também garante aos Estados Partes que reconheceram a jurisdição da Corte e às supostas vítimas, o estrito respeito às suas normas de direito. natureza processual, de acordo com seu significado e escopo.

Nessa perspectiva, os Estados que tenham ratificado a Convenção Americana podem ou não aceitar a competência contenciosa da Corte, por se tratar de uma cláusula facultativa. O Brasil apenas reconheceu a competência contenciosa da Corte em 03 de dezembro de 1998 – Decreto nº 89/1998.

Tal facultatividade é criticada por Antônio Augusto Cançado Trindade. O autor defende em sua obra *El futuro de La Corte Interamericana de Derechos Humanos* que ao ratificar a Convenção Americana o Estado deveria aceitar automaticamente a jurisdição obrigatória da Corte (2004, p. 91).

A legitimidade para submeter casos à Corte Interamericana é limitada, visto que apenas a Comissão e os Estados-membros possuem essa prerrogativa, em conformidade com o artigo 61 da Convenção.

Já os particulares ou instituições privadas não possuem essa legitimidade, entretanto é possível a sua representação perante a Corte, bem como de seus parentes ou representantes, os quais, de forma autônoma, podem apresentar argumentos, solicitações e provas durante o processo – *locus standi*.

Importante consignar que a Corte Interamericana não se trata de um tribunal recursal, não substitui os tribunais internos e tampouco funciona como tribunal de cassação das decisões proferidas pelos tribunais internos. Contudo, os atos estatais podem ser objeto de análise por parte dos tribunais internacionais para verificar a sua conformidade com as obrigações internacionais de direitos humanos assumidas pelo Estado (CANÇADO TRINDADE, 1993, p. 33).

Sendo assim, se ao analisar a situação de fato a Corte entender que houve a violação de direitos previstos na Convenção Americana, proferirá uma sentença definitiva, condenando o Estado em cujo território tenha ocorrido a respectiva violação.

A Corte, em sede de sentença, poderá determinar ao Estado a restituição dos direitos humanos, indenização por danos materiais, indenização por danos emergentes, lucros cessantes, danos imateriais, medidas satisfativas, medidas de reabilitação, medidas de não repetição e indenização por dano ao projeto de vida.

Ao longo do tempo o conceito de reparação se alterou, de modo que atualmente não compreende apenas a reparação pecuniária, mas inúmeras outras medidas compensatórias, tanto é que a Corte pode, inclusive, condenar o Estado a criar, alterar ou revogar uma norma interna a fim de compatibilizar com a Convenção Americana.

A Corte exerce a supervisão ao cumprimento por parte dos Estados das sentenças por ela proferidas. Para tanto, os Estados deverão apresentar relatórios, os quais serão ponderados pelas vítimas ou seu respectivo representante. Da mesma forma, a Comissão apresentará observações ao relatório do Estado e às observações das vítimas (COSTA RICA, 2000, artigo 69.1).

Para melhor analisar o cumprimento das decisões, a Corte poderá, também, pugnar por informações que reputar relevantes, bem como requerer a realização de perícias e relatórios. Com o mesmo objetivo, a Corte poderá realizar audiência com a presença do Estado e da vítima, ocasião em que escutará o parecer da Comissão. Assentado o seu convencimento sobre o cumprimento ou não das decisões, a Corte emitirá resoluções que julgue pertinentes, de acordo com o artigo 69 do Regulamento da Corte Interamericana (COSTA RICA, 2000, artigo 69).

As decisões proferidas pela Corte gozam de força vinculante e de efeito imediato, de modo que as condenações ao pagamento de indenização possuem força executiva no âmbito interno dos Estados, valendo observar que a parte deve se valer do trâmite de execução de título executivo contra o Estado vigente em seu país.

Todavia, as condenações consistentes na imposição de obrigação de fazer ou de não fazer não possuem força executiva, o que traz ao sistema interamericano uma falha na proteção dos direitos humanos.

Nesse sentido, Flávia Piovesan (2010, p. 284-286) destaca quatro propostas:

A primeira proposta atém-se à exigibilidade de cumprimento das decisões da Comissão e da Corte, com a adoção pelos Estados de legislação interna relativa à implementação das decisões internacionais em matéria de direitos humanos. [...] As decisões internacionais em matéria de direitos humanos devem produzir efeitos jurídicos imediatos e obrigatórios no âmbito do ordenamento jurídico interno, cabendo aos Estados sua fiel execução e cumprimento, em conformidade com o princípio da boa-fé, que orienta a ordem internacional. [...] Outra proposta refere-se à previsão de sanção ao Estado que, de forma reiterada e sistemática, descumprir as decisões internacionais. [...] Fundamental, ainda, é aprimorar o mecanismo de supervisão do cumprimento das decisões da Corte Interamericana, a fim de que o monitoramento de tais decisões seja uma garantia coletiva da própria OEA e não apenas uma preocupação solidária da Corte, por meio de audiências de seguimentos de suas decisões. [...] Uma terceira proposta compreende uma demanda por maior democratização do sistema, permitindo o acesso direto do indivíduo à Corte Interamericana. [...] Uma quarta proposta, de natureza logística, seria a instituição de funcionamento permanente da Comissão e da Corte, com recursos financeiros, técnicos e administrativos suficientes

À vista disso, a Corte Interamericana possui um grande papel na proteção aos direitos humanos e na busca pela salvaguarda da dignidade da pessoa humana.

5 EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA CORTE INTERAMERICANA NO DIREITO BRASILEIRO

Assentadas as premissas até então estabelecidas, passa-se à análise das obrigações impostas nas sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, bem como o seu cumprimento pelos Estados.

Com efeito, todo Estado que tenha violado direitos humanos possui o dever de fazer cessar a violação, de reparar suas consequências e de garantir a sua não repetição.

A Corte Interamericana, no caso *Garrido y Baigorria versus Argentina* interpretou pela primeira vez o dever do Estado de reparar, ocasião em que estabeleceu o seguinte entendimento:

Al producir seu nhecho ilícito imputable a un Estado, surge responsabilidad internacional de éste por violación de una norma internacional. Con motivo de esta responsabilidad nace para el Estado una relación jurídica nueva que consiste em la obligación de reparar³.

Dessa forma, a cada ato ilícito praticado pelo Estado referente à violação de direitos humanos surge uma nova responsabilidade, consistente na obrigação de reparar os danos causados.

Essas obrigações, além de vincularem os Estados em razão da expressa previsão na Convenção Americana, decorrem de um princípio geral do direito internacional, cuja importância está pautada no fato de que sempre que o Estado

³**Tradução livre:** Quando há um ato ilegal atribuível a um Estado, surge dele uma responsabilidade internacional por violação de uma norma internacional. Por ocasião dessa responsabilidade, é estabelecida uma nova relação jurídica que consiste na obrigação de reparar o Estado.

incorrer em violações deve reparar todas as suas consequências e, sempre que possível, restabelecer o *status quo ante*.

Todavia, em hipótese em que não seja possível retornar ao cenário anterior à violação, caberá ao Estado prover a devida indenização à vítima, a qual consistirá em uma quantia em dinheiro – prestação pecuniária.

Nessa perspectiva, conforme lições de Antônio Augusto Cançado Trindade (1999, p. 171), as reparações podem se dar de diversas formas, como a restituição – retornar ao estado anterior à violação –, a reabilitação – medidas para restabelecer a dignidade da vítima –, a indenização – soma pecuniária devida à vítima pelos danos materiais e morais sofridos –, a satisfação – cessação das violações – e a garantia de não repetição das violações de direitos humanos – prevenção a violações futuras.

Apesar de em um primeiro momento parecer tratar-se de hipóteses taxativas de reparações, na verdade as hipóteses são exemplificativas, visto que o direito internacional tem apontado no sentido de que as reparações devem ser analisadas de acordo com a perspectiva da própria vítima.

A Corte Interamericana na sentença de reparações proferida no *Caso Loayza Tamayo versus Peru*, pela primeira vez, reconheceu a ocorrência de dano ao projeto de vida; porém, nessa ocasião, a Corte não fixou indenização à vítima, sob o argumento de que a doutrina e a jurisprudência – da época – não permitiam a reparação a essa espécie de dano, motivo pelo qual deixou de quantificá-lo.

Por lo que respecta a la reclamación de daño al “proyecto de vida”, conviene manifestar que este concepto ha sido materia de análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia recientes. Se trata de una noción distinta del “daño emergente” y el “lucro cesante”. Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el “daño emergente”. Por lo que hace al “lucro cesante”, corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijar se razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas⁴.

⁴**Tradução livre:** No que diz respeito à reivindicação de dano ao "projeto de vida", deve-se afirmar que esse conceito foi objeto de análise pela parte nacional e por jurisprudência recente. É uma noção diferente de "dano emergente" e "lucro perdido". Certamente, não corresponde à afetação de propriedade derivada imediata e diretamente dos fatos, como no "dano emergente". No que diz respeito à "perda de ganhos", deve-se notar que, embora se refiram exclusivamente à perda de renda econômica futura, que é possível quantificar com base em certos indicadores mensuráveis e objetivos,

Foi no *Caso Cantoral Benavides versus Peru* que a Corte Interamericana reconheceu a existência de violação ao projeto de vida e fixou medidas de satisfação e não repetição, condenando o Estado a prover uma bolsa de estudos universitária ao Senhor Bonavides.

Nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência têm direcionado a reparação às consequências concretas sofridas pelas vítimas de modo particular, buscando de maneira efetiva reparar os danos provenientes das violações aos direitos humanos.

Os Estados, por sua vez, ao ratificarem a Convenção Americana, assumem o compromisso de cumprir integralmente as sentenças proferidas pela Corte, seja por meio do Executivo, Legislativo ou Judiciário, de acordo com o artigo 68 da Convenção Americana.

Como já mencionado, tal obrigação consiste em um princípio do direito internacional de caráter vinculante, segundo o qual os Estados têm o dever de cumprir com as obrigações voluntariamente contraídas – *pacta sunt servanda*.

Ainda, o artigo 27 da Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados proíbe que o Estado invoque disposições de direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado.

Vale ressaltar que a Corte Interamericana no *Caso Barrios Altos versus Peru* afirmou que "a origem da responsabilidade internacional do Estado pode residir em qualquer ato ou omissão de quaisquer dos poderes ou agentes do Estado (seja do Executivo, ou do Legislativo, ou do Judiciário)", de modo que as leis internas do país podem até amparar a conduta estatal, mas, se em desacordo com as normas internacionais e convencionalmente assumidas, ensejará responsabilidade internacional (COSTA RICA, *Caso Barrios Altos versus Peru*, 2001, parágrafo 09).

Além do dever de respeitar e proteger os direitos previstos na Convenção, cabe ao Estado tomar todas as medidas necessárias para garantir a efetiva proteção dos direitos humanos e o devido cumprimento das determinações exaradas pela Corte por ocasião de sentença de mérito.

Nesse sentido, reiterou a Corte Interamericana no caso *Baena Ricardo y outros versus Panamá*:

o chamado "projeto de vida" trata da realização integral da pessoa afetado, considerando a localização, as aptidões, as circunstâncias, as potencialidades e as aspirações, que permitem definir razoavelmente determinadas expectativas e acessá-las.

Los Estados Partes em La Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (effetutile) em el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no solo em relación com las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también em relación com las normas procesales, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte (artículos 67 y 68.1 de la Convención). Las disposiciones contenidas em los mencionados artículos deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdadeiramente práctica y eficaz, teniendo presentes el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación colectiva⁵.

Sendo assim, os Estados partes da Convenção Americana devem cumprir as obrigações assumidas convencionalmente, bem como cumprir as sentenças proferidas pela Corte, sendo vedada a utilização de norma interna, independentemente de sua hierarquia, para justificar o descumprimento do tratado ou de sentença internacional, sob pena de incorrer em nova violação.

5.1 Da Desnecessidade de Homologação

O ordenamento jurídico brasileiro impõe às sentenças estrangeiras a necessidade de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ – para que elas possam surtir efeitos no âmbito interno, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 963 do CPC/2015 (CF, art. 105, I, i e LINDB, arts. 15 e 17).

Embora as sentenças proferidas pela Corte Interamericana possuam caráter de sentença estrangeira *latu sensu*, por não serem emanadas de autoridade judiciária nacional, elas não se confundem.

Isso porque as sentenças estrangeiras provêm da jurisdição de um determinado Estado, ao passo que as sentenças internacionais provêm de um tribunal internacional, o qual possui jurisdição e soberania sobre o próprio Estado que o reconhece.

⁵**Tradução livre:** Os Estados Partes da Convenção devem garantir o cumprimento das disposições convencionais e seus próprios efeitos (efetivação) no âmbito de seus respectivos direitos internos. Esse princípio se aplica não apenas às normas substantivas dos tratados de direitos humanos (ou seja, aquelas que contêm disposições sobre direitos humanos), mas também às normas processuais, como as referentes ao cumprimento das decisões da Tribunal (artigos 67 e 68.1 da Convenção). As disposições contidas nos artigos mencionados devem ser interpretadas e aplicadas para que a garantia protegida seja realmente prática e eficaz, tendo em vista a natureza especial dos tratados de direitos humanos e a implementação coletiva.

José Carlos de Magalhães (2000, p. 102) leciona que as sentenças internacionais consistem em ato judicial emanado de órgão judiciário internacional de que o Estado faz parte, seja porque aceitou a sua jurisdição obrigatória, seja porque, em acordo especial, concordou em submeter a solução de determinada controvérsia a um organismo internacional.

Em outras palavras, a diferença entre sentenças estrangeiras e sentenças internacionais consiste no fato de que os tribunais internacionais apenas proferem sentenças contra Estado que tenham reconhecido a sua jurisdição de forma voluntária e se submeteram a ela, como ocorre com a Corte Interamericana.

Nessa perspectiva, as sentenças proferidas pela Corte, por serem sentenças internacionais, não precisam se submeter ao procedimento de homologação de sentenças estrangeiras pelo STJ para que possam ser executadas no âmbito interno, ou seja, a exequibilidade das sentenças internacionais prescinde de homologação.

Ainda, o próprio autor afirma que a desnecessidade de homologação se dá até mesmo porque pode ter sido o próprio STJ quem violava direitos humanos, cuja reparação foi imposta. Para ele não se trata de sentença *inter alios* estranha ao país, pois sendo o Estado parte, cabe cumpri-la, como faria com decisão de seu Poder Judiciário (MAGALHÃES, 2000, p. 102).

Nesse sentido, Valério de Oliveira Mazzuoli (2019, p. 158) disserta:

[...] o STJ não tem competência constitucional, tampouco legal, para homologar para homologar sentenças proferidas por tribunais internacionais, que decidem acima do pretense poder soberano estatal e têm jurisdição sobre o próprio Estado. Pensar de outra maneira seria subversivo dos princípios internacionais que buscam reger a sociedade dos Estados em seu conjunto, com vistas à perfeita coordenação dos poderes dos Estados no presente cenário internacional de proteção dos direitos humanos.

Portanto, as decisões judiciais proferidas por tribunais internacionais, que o Brasil tenha reconhecido a jurisdição, passarão a ter eficácia imediata no âmbito doméstico, independentemente de homologação pelo STJ, de modo que o Estado brasileiro deve cumpri-las integralmente e espontaneamente, nos termos do artigo 68 da Convenção Americana.

5.2 Execução das sentenças no âmbito interno

O sistema de proteção aos direitos humanos rege-se pelo cumprimento voluntário das sentenças pelos Estados, ou seja, a execução deve se dar de forma espontânea, conforme dispõe o artigo 68.1 da Convenção.

Isso não quer dizer que as sentenças não sejam obrigatórias; pelo contrário, ao ratificarem a Convenção, os Estados se comprometeram a cumprir integralmente as determinações da Corte em seu inteiro teor, sob pena de responsabilidade internacional.

Todavia, não é raro que os Estados deixem de cumprir total ou parcialmente as sentenças da Corte. Por esse motivo será analisado os meios existentes atualmente para coagir os Estados a cumprirem as determinações exaradas na sentença e a possibilidade de as vítimas executarem o respectivo título.

Relativamente à Corte, esta, após proferir sentença, passa a exercer a função de supervisão do cumprimento de sentença por parte do Estado violador, acompanhando as medidas adotadas pelo Estado quanto às obrigações a ele impostas.

Sobre a função de supervisão do cumprimento de sentença a Corte já elucidou no caso *Baena Ricardo y outros versus Panamá* que essa função é um dos elementos que compõem a jurisdição, pois sustentar o contrário significaria afirmar que as sentenças emitidas pela Corte são meramente declarativas e não efetivas, o que não é verdade (COSTA RICA, Caso *Baena Ricardo y otros versus Panamá*, 2003, parágrafo 72).

Assim, apenas com o integral cumprimento das disposições estabelecidas na sentença o país se exime da responsabilidade sobre os fatos objeto de julgamento.

Em outras palavras, enquanto o Estado não cumpre as obrigações, sejam pecuniárias, sejam de obrigação de fazer ou não fazer, o ilícito persiste, além de incorrer em nova violação.

Nesse sentido, como forma de acompanhar o cumprimento das determinações impostas na sentença, a Corte deve submeter anualmente relatórios a Assembleia Geral da OEA, por meio dos quais deve informar o descumprimento da sentença por parte do Estado e fazer ponderações a respeito, de acordo com o artigo 65 da Convenção.

Contudo, embora a Corte emita relatórios anuais acerca do não cumprimento das sentenças, é certo que a Assembleia Geral até o momento nada tem feito a respeito.

A função principal de expor o Estado inadimplente perante a Assembleia é de constranger o Estado e de exercer pressão política, visto que a Corte não possui meios coercitivos para realizar a execução da sentença.

Segundo Cançado Trindade (1999, p. 184) o cumprimento da sentença deve se pautar na boa fé e lealdade processual por parte dos Estados que assumiram voluntariamente a obrigação de assegurar os direitos humanos e cumprir os preceitos da Convenção.

No entanto, em caso de descumprimento, a Convenção Americana possibilita à vítima a execução das indenizações compensatórias no âmbito interno do país e conforme as regras do procedimento vigente para a execução de sentenças contra o Estado, nos termos do artigo 68.2, da Convenção.

Em outras palavras, a parte pecuniária da sentença poderá ser executada no âmbito interno do Estado, pela vítima ou pelo Ministério Público (de acordo com o artigo 109, inciso III, da Constituição Federal), conforme o rito previsto para a execução contra a Fazenda Pública. No Brasil, esse rito encontra-se previsto no art. 534 do Código de Processo Civil.

O artigo 515, do Código de Processo Civil, traz um rol de títulos executivos, sendo certo que as sentenças proferidas por tribunais internacionais não o integram expressamente.

Mas, considerando que a Convenção compõe o ordenamento jurídico brasileiro, aplica-se o artigo 68 da Convenção como parte integrante do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, não há dúvidas de que a parte pecuniária das sentenças proferidas pela Corte constitui título executivo judicial, porquanto a própria Convenção assim dispõe.

Ocorre que o procedimento de execução contra a Fazenda Pública previsto pelo Código de Processo Civil estabelece como forma de pagamento o regime de precatórios ou a requisição de pequeno valor.

André de Carvalho Ramos (2001, p. 499) rechaça a ordem de precatórios por entender que tal regime de pagamento retarda consideravelmente a reparação da vítima, de modo que o mais adequado seria equiparar a sentença

condenatória da Corte à obrigação alimentícia, a fim de criar uma ordem de pagamento mais célere e em maior consonância com os preceitos da Convenção.

Nessa perspectiva, pondera Mazzuoli (2019, p. 837):

O problema que se visualiza, nesse caso, é que o art. 100, § 1º, da Constituição, quando define o que são “débitos de natureza alimentícia”, não faz qualquer referência, ainda que remota, à possibilidade de equiparação de uma sentença judicial condenatória com a obrigação alimentar, referindo-se apenas às “indenizações por *morte* ou *invalidez*, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado”, o que não pode ser o caso perante a Corte Interamericana.

Ainda nesse sentido, Maia e Padua aduz em sua obra *Supervisão e Cumprimento das Sentenças Internacionais* que o regime de precatórios não se aplica às decisões proferidas pela Corte Interamericana. Para ele, as indenizações compensatórias fixadas pela Corte devem ser pagas por meio de um ato administrativo da União, já que foi a República Federativa do Brasil que se obrigou a cumprir a Convenção em seu inteiro teor⁶.

De fato, embora a Corte atribua à sentença a eficácia de título executivo, o que possibilita a sua execução no âmbito interno do Estado, é certo que o regime estabelecido pelo Código de Processo Civil não se coaduna com os princípios internacionais de proteção aos direitos humanos, tendo em vista a extrema morosidade desta forma de pagamento.

Mas, a maior problemática acerca do cumprimento das determinações impostas na sentença está adstrita às obrigações de fazer e não fazer, notadamente os deveres dos Estados de investigar e punir os responsáveis por violar direitos humanos, os quais, segundo Mazzuoli (2019, p. 836), encontram-se implícitos na Convenção:

[...] pode-se dizer que, à luz da jurisprudência da Corte Interamericana são três os deveres que os Estados condenados têm que obedecer, quando assim declarados na sentença, quais sejam: a) o dever de *indenizar* a vítima ou sua família; b) o dever de investigar toda violação ocorrida (sem qualquer atenuação das leis internas) para que fatos semelhantes não voltem a ocorrer; e c) o dever de punir os responsáveis pela violação de direitos humanos perpetrada.

⁶ MAIA E PADUA, Antônio de. **Supervisão e cumprimento das sentenças interamericanas**. *Questões Constitucionais*, n. 15, jul-dez 2006. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5774/7604>. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

Com efeito, a Convenção atribui aos Estados uma margem de discricionariedade, de modo que os Estados podem utilizar dos meios que entendam necessários e adequados para alcançar determinado fim.

Foi o que ocorreu no caso Maria da Penha e no caso Damião Ximenes Lopes, nos quais o Brasil cumpriu com as obrigações de fazer impostas nas sentenças.

O caso Maria da Penha não chegou a ser encaminhado à Corte para ser julgado, visto que o Brasil acatou as determinações impostas pelo Relatório da Comissão Interamericana, o que ensejou na edição da Lei nº 11.340/2006, denominada de Lei Maria da Penha, a qual visa coibir a violência doméstica contra a mulher.

Além disso, o Brasil editou a Lei 10.886/2004, a qual alterou o artigo 129 do Código Penal para acrescentar os parágrafos 9º e 10º ao mencionado artigo, a fim de criminalizar condutas praticadas contra a mulher no âmbito doméstico.

Já o caso Damião Ximenes Lopes foi o que alavancou e impulsionou a reforma psiquiátrica no Brasil, em razão da aprovação pelo Congresso Nacional da Lei 10.216/2001, a qual estava sobrestada havia mais de 12 anos.

Veja que nesses casos, como em tantos outros, o Brasil reconheceu a violação aos direitos humanos e buscou reparar os danos dela decorrentes, realizando reformas em seu sistema jurídico.

Todavia, se o Estado deixa de cumprir voluntariamente as suas obrigações, não há como impor o seu cumprimento. Não há como exigir do Estado que edite determinada lei ou que torne o processo judicial mais célere.

É por isso que ainda hoje tais obrigações não são passíveis de execução, ante a ausência de previsão legal e de meios eficazes para tanto.

Tal situação gera um sentimento de impunidade perante os Estados, os quais, além de violar direitos humanos (que já lhes resultou condenações), optam por descumprir as sentenças que os condenaram, sem que isso lhes cause qualquer tipo de consequência efetiva, o que não deve ser tolerado.

5.3 Cumprimento das Sentenças Internacionais no Direito Comparado

A maioria dos países membros da Convenção Americana de Direitos Humanos não possui procedimento interno específico a fim de regular o cumprimento de sentenças proferidas pela Corte Interamericana.

Em razão disso, passa-se à análise das poucas leis existentes em determinados países, como o Peru, Colômbia e México, a fim de disciplinar a execução das sentenças internacionais.

5.3.1 Peru

Foi por meio da Lei 27.775, de 5 de julho de 2002, que o Peru declarou de interesse nacional o cumprimento das sentenças proferidas em processos contra o Estado peruano por tribunais internacionais, com base em tratados que tenham sido ratificados pelo Estado peruano.

No Peru, proferida a sentença internacional, o Ministro das Relações Exteriores a encaminhará ao Presidente da Suprema Corte, o qual a remeterá ao juiz que esgotou a jurisdição interna para dar início à execução (PERU, 2002, artigo 2º."a").

Em se tratando de sentenças que condenam ao pagamento de indenização pecuniária, o juiz que tenha esgotado a jurisdição interna deve notificar o Ministro da Justiça para que este realize o pagamento da quantia fixada em até 10 dias (PERU, 2002, artigo 2º."b").

Por outro lado, em se tratando de sentença que impõe medidas não indenizatórias – obrigações de fazer ou não fazer –, o artigo 4º da referida lei dispõe que, em até 10 dias do recebimento da comunicação pela Suprema Corte, o juiz que esgotou a jurisdição interna deverá ordenar aos órgãos e instituições internas que cessem as violações que deram origem à sentença (PERU, 2002, artigo 4º).

A lei ainda regulamenta o cumprimento de medidas provisórias, hipótese em que estas deverão ser cumpridas de imediato, de modo que o juiz deve ordenar a sua execução em até 24 horas do recebimento da comunicação da decisão (PERU, 2002, artigo 2º,"e").

Após o término da execução da sentença e finda a responsabilidade do Estado peruano, o Procurador do Estado ajuizará ação judicial de regresso contra o responsável pelas violações, visando o ressarcimento dos danos e prejuízos que tenha causado ao Estado (PERU, 2002, artigo 5º).

Além disso, o Ministro das Relações Exteriores informará a Corte Interamericana sobre as medidas adotadas pelo Estado peruano para o cumprimento das sentenças (PERU, 2002, artigo 6º).

Importa ressaltar que a referida lei estabelece que o Estado peruano deve manter um fundo orçamentário suficiente para atender exclusivamente ao pagamento das indenizações em dinheiro fixadas em sentenças internacionais, em razão de violação aos direitos humanos (PERU, 2002, artigo 7º).

Tal normativa encontra-se em completa consonância com os preceitos internacionais previstos na Convenção, pois estabelece que as determinações impostas nas sentenças sejam cumpridas de maneira célere e efetiva pelo Estado peruano, o que demonstra uma verdadeira preocupação do Estado em proteger e assegurar os direitos humanos.

Contudo, a Lei 27.775/2002 sofre algumas críticas por parte dos parlamentares, pois entendem que a mencionada lei viola o princípio da igualdade e isonomia.

Isso porque seria demasiadamente mais fácil e eficaz executar uma sentença proferida por tribunal internacional do que uma sentença proferida pelo tribunal interno, a qual se submete ao regime de precatórios.

5.3.2 Colômbia

Com vistas a participar dos processos internacionais em que o Estado da Colômbia seja parte, assim como acompanhar o cumprimento de sentenças proferidas pela Corte Interamericana, em 2000 foi criada a Comissão Intersetorial Permanente para os Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário.

Essa comissão determina aos órgãos e entidades estatais o efetivo cumprimento das obrigações impostas nas sentenças, a fim de que as vítimas de violações a direitos humanos tenham os seus danos reparados de maneira digna, evitando uma sobrevivitização.

De outra banda, a Colômbia também possui norma interna que visa estabelecer os meios de indenização às vítimas de violações aos direitos humanos, em razão de condenação por tribunais internacionais, por meio da Lei 288, de 5 de julho de 1996.

Ocorre que a aplicação da Lei 288 é bem mais restrita, já que apenas é aplicada às decisões prévias, escritas e emitidas pelo Comitê de Direitos Humanos do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Além disso, há a necessidade de consenso prévio entre o Ministro Interior, o Ministro das Relações Exteriores, o Ministro de Justiça e do Direito e o Ministro de Defesa Nacional (COLÔMBIA, 1996, artigo 2º).

Preenchidos esses requisitos, o Governo Nacional da Colômbia solicitará a audiência de conciliação perante o agente do Ministério Público vinculado à Corte Contenciosa Administrativa competente para resolver a lide, que designará a conciliação, em um prazo máximo de 30 dias (COLÔMBIA, Lei 1996, artigo 3º).

A audiência de conciliação versará sobre o valor da reparação, ao qual serão aplicados os critérios da jurisprudência nacional. A Colômbia apenas reconhece a indenização pelos prejuízos devidamente provados e que tenham nexos de causalidade com os fatos que ensejaram a condenação por órgão internacional (COLÔMBIA, 1996, artigo 4º).

Sendo assim, frutífera a audiência de conciliação, as partes assinarão um ato, o qual será gravado e endossado pelo Ministério Público, sendo, posteriormente, enviado ao Tribunal Contencioso Administrativo para que o magistrado analise se a conciliação é prejudicial aos interesses patrimoniais do Estado ou se possui algum vício de validade (COLÔMBIA, 1996, artigo 7º).

Embora de aplicação restrita e substancialmente sobre o cumprimento da parte pecuniária da sentença, a Colômbia demonstra se preocupar com o cumprimento das sentenças internacionais.

5.3.3 México

O México, por sua vez, não regulamenta de forma específica o cumprimento de sentença, mas por meio da Lei sobre a Celebração de Tratados, de 02 de janeiro de 1992, trata sobre os efeitos da sentença internacional no âmbito interno.

Desse modo, as sentenças, laudos arbitrais e demais resoluções jurisdicionais derivadas de aplicação de organismos internacionais para a solução de controvérsia legal terão eficácia e serão reconhecidos pelo México, assim como poderão ser utilizados como prova nos casos nacionais que versem sobre a mesma

situação fática e jurídica, de acordo com o Código de Processo Civil mexicano e os tratados aplicáveis (MÉXICO, 1992, artigo 11º).

Entretanto, a própria lei traz uma ressalva à aplicação desse dispositivo, visto que o Estado mexicano não conhecerá nenhuma decisão proferida por organismos internacionais que fira a segurança nacional, a ordem pública ou qualquer outro interesse essencial da nação (MÉXICO, 1992, artigo 9º).

Sendo assim, se o Estado mexicano entender que determinada sentença internacional venha a ferir a segurança nacional, a ordem pública ou qualquer outro interesse essencial da nação ele não a reconhecerá, deixando de cumprir as obrigações impostas pelos tribunais internacionais.

Verifica-se que a mencionada lei mexicana versa de maneira genérica, estabelecendo uma barreira ao cumprimento das sentenças internacionais, qual seja, a soberania do Estado, o que pode gerar diversos inadimplementos, principalmente com relação às obrigações de fazer, as quais impõe sempre uma conduta ativa do Estado, notadamente, pelos poderes Executivo e Legislativo.

5.3.4 Guatemala

A Guatemala embora não tenha uma normativa específica acerca da execução interna das sentenças proferidas pela Corte Interamericana, ela tem demonstrado o cumprimento rápido e eficaz das sentenças internacionais.

O Decreto 512 do Congresso da República estabelece como função da Procuradoria Geral da Nação a representação e defesa dos interesses dos Estados, dentre eles, o de promover a execução das sentenças proferidas por organismos internacionais em que a Guatemala seja parte (GUATEMALA, 1948, preâmbulo).

Nesse sentido, a Procuradoria Geral da Nação leva a decisão ao conhecimento da Suprema Corte de Justiça da Guatemala para que seja executada, determinando a realização de investigações e a adoção de procedimento que respeitem os direitos e garantias fundamentais.

Vale ressaltar que a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça da Guatemala emitiu uma resolução, em 08 de fevereiro de 2010, declarou a autoexecutoriedade das sentenças proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso de "*La masacre de las dos erres versus Guatemala*", ordenando a

investigação, o julgamento e a punição dos responsáveis por violar direitos humanos, dando imediato cumprimento à sentença..

Assim também agiu nos casos *Carpio Nicolle y outros*, “*niños de la Calle*” (*Villagrán Morales y outros*), “*Panel Blanca*” (*Paniagua Morales y outros* e *Bamaca Velásquez*).

A despeito da ausência de regulamentação interna, a Guatemala utiliza de seus mecanismos internos para dar imediata e adequada reparação às vítimas, utilizando de resoluções emitidas pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça para determinar o cumprimento das obrigações pecuniárias e das obrigações de fazer e não fazer, sendo um exemplo a ser seguido por muitos países que ainda nada têm feito para reparar os danos causados pela demasiada violação aos direitos humanos.

6 DA NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO SOBRE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INTERNACIONAL

Como já exposto, o sistema interamericano de direitos humanos não possui mecanismos de execução das sentenças proferidas pela Corte Interamericana, de modo que seu cumprimento está condicionado às ações estatais.

Embora os Estados, quando da ratificação da Convenção Americana e reconhecimento da competência contenciosa da Corte, tenham assumido a obrigação de cumprir espontaneamente as decisões da Corte em todos os casos em que forem partes (art. 68, §1º, da Convenção), é certo que vários países ignoram tal disposição.

No caso Damião Ximenes Lopes, o Brasil cumpriu voluntariamente a obrigação de pagar imposta na sentença. Nessa ocasião, foi expedido o Decreto nº 6.185, de 13 de agosto de 2007, por meio do qual o Presidente da República (Luiz Inácio Lula da Silva) autorizou a Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República a promover as gestões necessárias ao cumprimento das sentenças da Corte Interamericana, principalmente as indenizações aos familiares.

Ocorre que muitas vezes os países deixam de cumprir com suas obrigações, pois tal inadimplemento nada acarreta aos Estados, já que não há nenhum mecanismo eficaz de coerção.

Toma-se como exemplo o caso Guerrilha do Araguaia, em que o Brasil foi condenado por não ter punido de maneira efetiva os responsáveis pelas violações aos direitos humanos na época da ditadura militar. A Corte impôs na sentença a obrigação de revogar a Lei de Anistia de 1979, declarando-a inaplicável.

Contudo, até o momento o Brasil não revogou a referida lei; pelo contrário, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADPF nº 153, declarou a Lei de Anistia recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, nada adianta contemplar direitos humanos na Carta Constitucional e por meio de tratados internacionais ratificados pelo Brasil se o Estado não possui conduta compatível com a proteção e efetivação desses direitos.

O cumprimento das sentenças internacionais está diretamente relacionado com a legitimidade do sistema interamericano. Isso porque as vítimas apenas recorrem à Comissão por não terem obtido êxito nas ações movidas no âmbito interno, de modo que após serem reconhecidos seus direitos por meio de uma sentença favorável passam a ter uma expectativa de cumprimento, a qual pode ser suprimida pelo inadimplemento voluntário do Estado.

Isso não é admissível, pois os Estados possuem discricionariedade para ratificar tratados, bem como assumir compromissos internacionais. Por isso, se ele optou livremente por assumir determinada obrigação, deve definir a forma como ela será cumprida.

Em outras palavras, os Estados que ratificaram a Convenção Americana e aceitaram a competência contenciosa da Corte devem regulamentar o procedimento que será utilizado no âmbito interno para cumprir com as obrigações livremente assumidas, como fez o Estado Peruano, com êxito.

O Brasil ainda não possui uma normatização interna acerca do cumprimento das sentenças internacionais, de modo que hoje, se o Estado não cumprir de forma voluntária, restaria apenas à execução forçada da parte pecuniária da sentença, conforme o artigo 68.2, o qual dispõe que “a parte da sentença que determinar indenização compensatória poderá ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado” (COSTA RICA, 1969, artigo 68.2).

Nessa perspectiva, a parte pecuniária da sentença proferida pela Corte poderá ser executada no Brasil de acordo com o procedimento previsto para a execução de títulos contra a Fazenda Pública (art. 534 e seguintes, do Código de Processo Civil).

O procedimento previsto no artigo 534 e seguintes do Código de Processo Civil prevê o regime de precatórios como forma de pagamento, de acordo com o artigo 100, da Constituição Federal.

No Brasil, o sistema de precatórios é extremamente moroso, motivo pelo qual os credores do Estado levam anos para satisfazerem seus créditos. Submeter as vítimas de violação de direitos humanos a esse regime de pagamento seria uma nova violação à convenção, desta vez, proveniente da demora na execução.

O mais adequado e eficiente para a execução da sentença internacional seria a expedição de decreto pelo Presidente da República, conforme o artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal.

O Brasil assim procedeu no caso Damião Ximenes Lopes (Decreto nº 6.185, de 13 de agosto de 2007) e no caso Arley José Escher e outros (Decreto nº 7.158, de 20 de abril de 2010), ocasiões em que o Presidente da República expediu decreto autorizando a abertura de crédito suplementar para a realização do pagamento das indenizações às vítimas.

Tal mecanismo encontra-se em consonância com os preceitos da Convenção, pois o cumprimento se dá de forma rápida e efetiva, não submetendo as vítimas à lentidão do regime de precatórios.

De outra banda, inexistente previsão, seja na Convenção, seja pelas normas internas brasileiras, acerca do cumprimento forçado da parte da sentença que impõe uma conduta ativa do Estado, notadamente, a obrigação de investigar e punir os responsáveis, de modo que o cumprimento depende da vontade do Estado.

Daí a necessidade da elaboração de uma legislação específica sobre a forma de execução das obrigações pecuniárias e das obrigações de fazer e não fazer, que vincule todos os entes da federação.

Nesse sentido tramitam no Congresso Nacional dois projetos de leis que buscam disciplinar essa matéria.

O primeiro deles é o projeto de lei nº 4.667/2004, de autoria do Deputado José Eduardo Cardozo, cujo texto trata sobre os efeitos jurídicos das decisões dos Organismos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos.

O teor do referido projeto foi proposto originariamente pelo Deputado Marcos Rolim, por meio do projeto de lei nº 3.214/2000, o qual foi arquivado em 2003, sem que tenha sido sequer colocado em pauta para votação.

Em linhas gerais, o texto do projeto dispõe que as decisões dos Organismos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos, cuja competência tenha sido reconhecida pelo Brasil, produzem efeitos jurídicos imediatos no ordenamento jurídico brasileiro (BRASIL, 2004, preâmbulo).

Além disso, estabelece que essas decisões constituem título executivo judicial, devendo ser executadas diretamente contra a Fazenda Nacional e o crédito terá natureza alimentícia (BRASIL, 2004, artigo 2º).

No mais, possibilita à União o ajuizamento de ação regressiva contra as pessoas físicas ou jurídicas, privadas ou públicas, responsáveis pelos atos ilícitos que ensejaram a decisão (BRASIL, 2004, artigo 3º).

Tal projeto sofreu críticas à época, em razão da ausência de previsão quanto à execução das obrigações não indenizatórias, ou seja, que exigem uma conduta ativa por parte dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Nessa perspectiva, em 2016 foi apresentado no Senado Federal, pelo Senador Randolfe Rodrigues, o projeto de lei nº 220, que trata sobre o cumprimento das decisões da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Esse projeto de lei possui um conteúdo mais profundo sobre a matéria, inclusive abarca as disposições do projeto de lei nº 4.667/2004, disciplinando tanto a execução das obrigações pecuniárias, como a execução das demais formas de reparações.

Inicialmente, prevê que todas as espécies de decisões emanadas da Comissão e da Corte Interamericana que versem sobre a responsabilidade internacional decorrente de tratado ratificado pelo Brasil produzem efeitos imediatos no âmbito interno (BRASIL, 2016, artigo 1º).

Como meio inovador, o projeto impõe à União a criação de fundo orçamentário específico para o cumprimento das decisões internacionais (artigo 1º, §1º), assim como reitera o posicionamento já pacificado na doutrina nacional acerca da dispensa de homologação dessas decisões, de acordo com o parágrafo 2º, do artigo 1º.

Relativamente às decisões que versem sobre obrigação de caráter indenizatório, estas constituirão títulos executivos judiciais e se sujeitarão a execução direta contra a Fazenda Pública Federal e/ou execução direta administrativa, cujos créditos terão natureza alimentícia (BRASIL, 2016, artigo 2º).

O juiz da causa deverá ordenar à Caixa Econômica Federal ou Banco do Brasil o pagamento da quantia fixada em decisão ou sentença em até 90 dias, a contar da entrega da requisição, independentemente de precatório, ou seja, o pagamento deve ocorrer de uma só vez dentro do prazo de 90 dias (BRASIL. Projeto de lei nº 220/2016, artigo 3º, *caput*)..

Em caso de descumprimento dessa disposição, o juiz deverá determinar o sequestro do numerário suficiente para o pagamento da indenização (BRASIL, 2016, artigo 3º, §3º).

Nos procedimentos administrativos, recebida a sentença da Corte, a Advocacia Geral da União instaurará de ofício o procedimento administrativo – o que

não tira a legitimidade das vítimas –, o qual deverá ser concluído em até 60 dias após o recebimento da comunicação da sentença, passível de prorrogação por igual período (BRASIL, 2016, artigo 4º).

As matérias discutidas no procedimento administrativo encontram-se elencadas em um rol, aparentemente taxativo, sendo elas, a verificação da autenticidade e a eficácia jurídica da sentença, identificação dos beneficiários da indenização, obtenção das informações bancárias, realização de cálculos de liquidação do valor em moeda nacional e verificação da existência e suficiência da dotação orçamentária e dos recursos financeiros para cumprimento da sentença (BRASIL, 2016, artigo 4º, § 1º).

Ainda, há a previsão de que, em caso de descumprimento do prazo de 120 dias para concluir o procedimento administrativo (considerando a prorrogação do prazo) ou caso o pagamento não ocorra dentro do prazo estabelecido em sentença, o Ministério Público Federal e/ou as vítimas poderão promover a liquidação e o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal; porém, tal hipótese não implica renúncia ao procedimento administrativo (BRASIL, 2016, artigo 5º).

A quantia despendida pela União em razão do pagamento da obrigação pecuniária fixada pela Corte ou Comissão poderá ser cobrada dos responsáveis pela violação aos direitos humanos que ensejaram a decisão, por meio da ação de regresso, nos termos do artigo 6º, do referido projeto.

Por outro lado, no tocante às obrigações de caráter não indenizatório, incumbirá à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal, de acordo com suas respectivas competências, cessar imediatamente a violação aos direitos humanos, adotando medidas administrativas, judiciais ou propondo alterações legislativas que se fizerem necessárias (BRASIL, 2016, artigo 8º).

Vale ressaltar que há a previsão de que o processo que julgar os responsáveis pelas violações aos direitos humanos poderá ser objeto de incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal, de acordo com o artigo 109, da Constituição Federal (BRASIL, 2016, artigo 9º).

Com o fim de coordenar a defesa do Estado brasileiro perante o sistema interamericano, acompanhar o cumprimento das decisões, propor alterações legislativas e emitir relatórios, será criado o Conselho Deliberativo, nos termos do artigo 11º.

No mais, o projeto propõe a ampliação do rol do artigo 515 do Código de Processo Civil, incluindo o inciso XI. Com isso, a decisão ou sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos passará a estar elencada no rol dos títulos executivos judiciais (BRASIL, 2016, artigo 13º).

Nessa perspectiva, percebe-se que referido projeto atua como um verdadeiro meio de implementação das decisões internacionais, também denominado de *enabling legislations*, sendo um enorme avanço na efetivação dos direitos humanos.

No entanto, alguns pontos específicos do referido projeto merecem alterações.

O projeto de lei se refere apenas ao cumprimento das decisões proferidas no seio do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o que torna muito restrito os seus efeitos, não alcançando decisões de outros organismos internacionais dos quais o Brasil seja parte, bem como não abarcará decisões de órgãos internacionais a que o Brasil venha a aderir.

Sendo assim, o ideal seria que a lei fosse aprovada com um conteúdo mais genérico, a fim de alcançar todas as decisões internacionais emanadas de órgãos dos quais o Brasil seja parte e não apenas as decisões interamericanas. Daí a necessidade de transformar o projeto de lei em um instrumento normativo genérico.

Seria pertinente a inclusão de um artigo dispendo sobre a impossibilidade de leis internas imporem obstáculos ao cumprimento das sentenças internacionais, em observância ao artigo 27 da Convenção de Viena, o qual proíbe que o Estado invoque disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado.

Com essas pequenas alterações e a aprovação do projeto de lei, o Estado brasileiro passará a dar efeito às sentenças da Corte, as quais terão força executiva e efeitos jurídicos imediatos, proporcionando às vítimas maior segurança jurídica.

Cançado Trindade (1999, p. 184) afirma que:

[...] a grande maioria dos Estados Parte na Convenção Americana ainda não tomou qualquer providência, legislativa ou de qualquer natureza, nesse sentido. Por conseguinte, as vítimas de violações de direitos humanos, em cujo favor tenha a Corte Interamericana declarado um direito – quanto ao mérito do caso, ou reparações *lato sensu* –, ainda não têm inteira e legalmente assegurada a execução das sentenças respectivas no âmbito

interno dos Estados demandados. Cumpre remediar prontamente esta situação.

Assim sendo, o Brasil deve realizar os esforços necessários para a aprovação do projeto de lei nº 220/2016 para que haja a devida regulamentação do procedimento da execução das sentenças internacionais, de modo a conferir a devida proteção, ainda que tardia, aos direitos humanos.

Portanto, uma vez ratificada a Convenção Americana e ter se comprometido a assegurar e efetivar os direitos humanos, o Brasil deve mudar sua postura interna, a fim de que esses direitos sejam, de fato, tutelados.

Assim, nos casos em que o Estado viola direitos humanos e vem a ser condenado pela Corte por tal fato, este deve tomar as medidas necessárias para que as determinações da Corte tenham plena efetividade no plano interno.

Na ausência de uma lei regulamentadora, portanto, as vítimas de violações de direitos humanos que possuem uma sentença favorável estão à mercê da vontade estatal quanto ao cumprimento da decisão, visto que, como já dito, o Sistema Interamericano não possui meios coercitivos para obrigar que os Estados cumpram as sentenças proferidas pela Corte.

É dever do Brasil fazer valer as sentenças proferidas pela Corte, bem como todas as demais sentenças internacionais proferidas por organismos internacionais, dos quais o Estado brasileiro tenha aceitado a jurisdição.

Assim, se faz necessária a aprovação do projeto de lei nº 220/2016 para preencher a lacuna jurídica acerca da execução das sentenças internacionais, de modo a conferir às vítimas um tratamento digno, se alinhando aos preceitos internacionais de proteção e promoção aos direitos humanos.

7 CONCLUSÃO

O Estado brasileiro, no exercício de sua soberania, pode optar por assinar tratados internacionais, os quais podem versar sobre diversas matérias (econômico, ambiental, direitos humanos, trabalhista etc).

Quando o Brasil ratifica um tratado internacional, ele passa a integrar o ordenamento jurídico brasileiro, com *status* de lei ordinária, supralegal ou constitucional, a depender do conteúdo do tratado e do entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Os tratados internacionais que não versam sobre direitos humanos integram o ordenamento jurídico como leis ordinárias, ao passo que os tratados internacionais de direitos humanos podem integrar o ordenamento das seguintes formas: (i) se ratificados antes da Emenda Constitucional nº 45 possuem *status* supralegal, segundo posicionamento atual do Supremo Tribunal Federal, e constitucional, segundo entendimento doutrinário majoritário; (ii) se ratificados após a Emenda Constitucional nº 45, em observância ao §3º, do artigo 5º, da Constituição Federal, possuirão *status* constitucional.

Assim, ao ratificar um tratado internacional de direitos humanos, o Brasil se compromete a proteger, promover e efetivar esses direitos, os quais constituem o núcleo de direitos inerentes aos seres humanos para que estes possuam o mínimo de dignidade humana.

O Estado brasileiro ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos, a qual visa respeitar os direitos nela previstos e a assegurar aos cidadãos o seu livre e pleno exercício, sem qualquer discriminação.

A Convenção prevê a existência de dois órgãos: (a) Comissão Interamericana de Direitos Humanos; e (b) Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão exerce sua função sobre todos os Estados membros da Organização dos Estados Americanos e dos Estados Partes da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Já a Corte apenas exerce a sua função sobre os Estados Partes da Convenção que tenham reconhecido a competência contenciosa. Os Estados não estão obrigados a reconhecê-la; pelo contrário, eles possuem discricionariedade para aceitar que a Corte exerça a função jurisdicional sobre casos em que eles sejam parte.

Uma vez aceito, como fez o Brasil, nas situações em que o Estado tenha violado um ou alguns dos direitos previstos na Convenção poderá ser denunciado perante a Comissão, a qual fará um juízo de admissibilidade e adequação da denúncia. Sendo eles devidamente preenchidos, o caso será enviado à Corte para julgamento.

Em caso de reconhecimento da violação de direitos humanos por parte do Estado, a Corte proferirá sentença, a qual será definitiva e inapelável.

Proferida a sentença, os Estados devem cumpri-las em seu inteiro teor, visto que estes se comprometeram livremente a cumprir com as decisões da Corte em todos os casos em que forem partes (COSTA RICA, 1969, artigo 68.1).

Além disso, o Brasil ratificou a Convenção de Viena sobre os direitos dos tratados, a qual dispõe em seu artigo 27 que os Estados não podem invocar disposições de seu direito interno para se esquivar das obrigações livremente assumidas (BRASIL, 2009, artigo 27).

Nessa perspectiva, os Estados possuem o dever de executar livremente e espontaneamente as decisões proferidas pela Corte Interamericana por ter firmado esse compromisso internacionalmente.

Contudo, nem sempre isso acontece, visto que há inúmeras situações em que os Estados, inclusive o Brasil, deixam de cumprir as sentenças da Corte, principalmente as obrigações de fazer.

A Convenção pouco disciplina acerca do assunto, visto que a única previsão sobre a execução da sentença é do cumprimento da parte pecuniária da sentença, hipótese em que a vítima poderá executá-la no âmbito interno, por meio do procedimento de execução contra a Fazenda Pública.

Ocorre que a Convenção nada diz sobre as obrigações de fazer, notadamente, a obrigação de investigar e punir os responsáveis pela violação aos direitos humanos.

Diante dessa situação, muitos países da América Latina têm se esforçado para regulamentar a execução das sentenças internacionais no direito interno, como o Peru, Colômbia, México e Guatemala.

Ainda hoje o Brasil não possui uma lei que disciplina o assunto, porém há dois projetos de leis tramitando no Congresso Nacional, quais sejam, o projeto de lei nº 4.667/2004, de autoria do Deputado José Eduardo Cardozo, e o projeto de lei nº 220/2016, de autoria do Senador Randolfe Rodrigues.

O projeto de lei nº 220/2016 é o que disciplina de forma mais minuciosa a execução das sentenças proferidas pela Corte, assim como é o que mais se ajusta à proteção efetiva dos direitos humanos no âmbito interno.

Por meio dela as sentenças passarão a ter efeito imediato no ordenamento jurídico brasileiro, as quais, sendo obrigação pecuniária, poderão ser executadas no âmbito interno por meio do procedimento de execução de títulos contra a Fazenda Pública, cujos créditos terão natureza alimentícia.

Além disso, criará um fundo orçamentário destinado ao pagamento dos créditos provenientes de sentenças internacionais e imporá um prazo para o pagamento, de modo que o Brasil tornará o cumprimento mais rápido e efetivo, de modo que as vítimas não precisarão se submeter ao moroso sistema de precatórios, o que é aplicado atualmente, ante a inexistência de lei sobre a matéria.

Ainda, o referido projeto possibilitará a execução de obrigações de fazer, hipótese em que a União, e todos os seus entes federados deverão cessar as violações de direitos humanos que ensejaram a condenação e adotar as medidas legislativas, judiciárias e legislativas necessárias para o cumprimento das obrigações.

À vista disso, o referido projeto será um importante instrumento de implementação das decisões da Corte no âmbito interno, desde que haja as seguintes alterações: (a) o projeto tenha um conteúdo normativo genérico, a fim de contemplar todas as demais sentenças internacionais proferidas por organismos internacionais, dos quais o Estado brasileiro seja parte; e (b) que seja acrescido um artigo que disponha que o Estado brasileiro não poderá invocar normas ou dificuldades internas para se eximir das obrigações impostas na sentença.

Com essas pequenas alterações o projeto de lei nº 220/2016 preencherá a lacuna jurídica existente em nosso ordenamento jurídico, conferindo plena efetivação dos direitos humanos no plano interno.

Tal medida beneficiará toda a população brasileira, pois o Estado será obrigado a cessar a violação, investigar os responsáveis e puni-los, retirando o sentimento de impunidade que hoje paira no Brasil, assim como reparará os danos causados às vítimas e/ou aos seus familiares.

Nessa perspectiva, a aprovação do referido projeto se faz necessária para que as decisões da Corte, bem como de todos dos demais organismos de que o Brasil seja parte ou venha a ser, possam ser executadas pelas leis domésticas do país.

Não basta o mero reconhecimento dos direitos humanos na Carta Constitucional e por meio da ratificação de tratados internacionais se o país não adota as medidas necessárias para a sua completa efetivação e deixa de cumprir as decisões proferidas pelo organismo do qual ele tenha aceitado a jurisdição.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de direito internacional público**/ Hildebrando Accioly, G. E. do Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella. – 22. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

ARGENTINA. **Garrido y Baigorria Vs. Argentina**. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39.

BOBBIO, Norberto, **A era dos direitos**. Trad. De Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1992.

BOLÍVIA. **Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Outubro de 1979. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf> Acesso em: 20 de outubro de 2019.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª Edição, São Paulo : Editora Malheiros, 2006.

BRASIL. Câmara Dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.667**, de 2004. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=259112&filenome=PL+4667/2004. Acesso em: 16 de outubro de 2019.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Decreto nº 6.185**, de 13 de agosto de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6185.htm. Acesso em: 07 de outubro de 2019.

BRASIL. Decreto 7.030, 14 de dezembro de 2009. **Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2009/decreto-7030-14-dezembro-2009-597745-publicacaooriginal-120532-pe.html>. Acesso em: 15 de junho de 2019.

BRASIL, Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945. **Carta das Nações Unidas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19841.htm. Acesso em 25 de maio de 2019.

BRASIL. **Pacto da Sociedade das Nações**. Decreto nº 13.990, de 12 de janeiro de 1920. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/segurancapublica/PACTO_DA_SOCIEDADE_DAS_NACOES.pdf. Acesso em 20 de março de 2019.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei 220**, de 2016. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=3475176&ts=1567532162466&disposition=inline>. Acesso em: 16 de outubro de 2019.

BRASÍLIA, Supremo Tribunal Federal, **Recurso Extraordinário 254.544/GO**. Relator: Des. Celso de Mello. Julgamento: 13 de setembro de 2000. Disponível em:

<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14824827/recurso-extraordinario-re-273671-df-stf>. Acesso em: 21 de julho de 2019.

BRASÍLIA, Supremo Tribunal Federal, **Recurso Extraordinário 466.343/SP**. Relator: Des. Gilmar Ferreira Mendes. Julgamento: 03 de dezembro de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 21 de julho de 2019.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A interação entre o direito internacional e o direito interno** na proteção aos direitos humanos. Arquivos do Ministério da Justiça, Brasília, v. 46, nº 182, jul./dez. 1993.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Direito internacional e direito interno: sua interpretação na proteção dos direitos humanos, in Instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos**. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 1996.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto; ROBLES, Manuel E. Ventura. **El Futuro de La Corte Interamericana de Derechos Humanos**, 2 ed. atualizada e ampliada, San José/Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos/ ACNUR, 2004, p. 91.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **O esgotamento de recursos internos no direito internacional**. 2ª ed. atualizada. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997. Vol. 1.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999. Vol. 2.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

COLÔMBIA. Congresso da Colômbia. **Lei nº 288, de 5 de julho de 1996**. Disponível em: http://defensoria.gov.co/public/Normograma%202013.html/Normas/Ley_288_1996.pdf. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

COSTA RICA. **Convenção Americana de Direitos Humanos**, 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 05 de agosto de 2019.

COSTA RICA. **Opinião consultiva, OC n. 11/90**, de 10 de agosto de 1990. Exceções ao esgotamento dos recursos internos (arts. 46.1, 46.2.a e 46.2.b da convenção americana sobre direitos humanos). Solicitada pela comissão interamericana de direitos humanos. Disponível em:

<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/interamericano/2126opinia%20ao.htm>. Acesso em: 05 de agosto de 2019.

COSTA RICA. **Opinião consultiva, OC n. 20/2009**, de 29 de setembro de 2009. Interpretação do artigo 55 da Convenção, em relação à “figura do juiz ad hoc e à igualdade de armas nos procedimentos perante a Corte Interamericana no contexto de um caso originado em uma petição individual”, bem como em relação a “nacionalidade dos juízes [do Tribunal] e o direito a um juiz independente e imparcial”. Solicitada pela República da Argentina. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_20_esp1.pdf. Acesso em: 20 de outubro de 2019.

GOMES, Luis Flávio. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: pacto de San José da Costa Rica**/ Luiz Flávio Gomes, Valério de Oliveira Mazzuoli, 3ª ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GUATEMALA. Congresso da República da Guatemala. **Decreto 512, de 18 de junho de 1948**. Disponível em: <https://www.pgn.gob.gt/wp-content/uploads/2018/01/DECRETO-512.-LEY-ORG%C3%81NICA-DEL-MINISTERIO-P%C3%9ABLICO.pdf>. Acesso em: 15 de outubro de 2019.

GUATEMALA. Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça da Guatemala. **Resolução, 08 de fevereiro de 2010**. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28570.pdf>. Acesso em: 15 de outubro de 2019

GUERRA, Sidney. **Direitos humanos : curso elementar** / Sidney Guerra. – 5. ed. – São Paulo : Saraiva, 2017.

HONESKO, Raquel Schlommer. **Discussão Histórico-Jurídica sobre as Gerações de Direitos Fundamentais: a Paz como Direito Fundamental de Quinta Geração**. In Direitos Fundamentais e Cidadania. FACHIN, Zulmar (coordenador). São Paulo : Método, 2008, p. 195-197.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad.: João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

MAGALHÃES, José Carlos de. **O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional: uma análise crítica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MAIA E PADUA, Antônio de. **Supervisão e cumprimento das sentenças interamericanas**. Questões Constitucionais, n. 15, jul-dez 2006. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5774/7604>. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Altas, 2008.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica**. 3ª Ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direitos humanos**; 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira Mazzuoli. **Curso de Direito Internacional Público**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Direito Internacional Público: Parte Geral**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MAZZUOLI, Valério de Oliveria. **Tratados internacionais de direitos humanos e direito interno**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MÉXICO. Congresso dos Estados Unidos do México. **Lei sobre a Celebração dos Tratados**, 2 de janeiro de 1992. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/216.pdf>. Acesso em: 15 de outubro de 2019.

MIRANDA, Jorge. **Curso de direito internacional público: uma visãosistemática do direito internacional dos nossos dias**/Jorge Miranda. – Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PERU. **Barrios Altos Vs. Perú**. Sentença de 14 de março de 2001. Serie C No. 75.

PERU. **Cantoral Benavides Vs. Perú**. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.

PERU. Congresso da República do Peru. **Lei 27.775, de 5 de Julho de 2002**. Disponível em: <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/27775.pdf>. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

PERU. **LoayzaTamayo Vs. Perú**. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No.42.

PIOVESAN, Flávia. (coord.). **Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMOS, André de Carvalho. **Direitos Humanos em juízo: comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. São Paulo: Max Limonad, 2001.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público: curso elementar**. – 13. Ed. ver., aumen. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas Sobre A Assim Designada Proibição De Retrocesso Social No Constitucionalismo Latino-Americano**. Revista LTR nº 64/610/12651, p. 155, nov. 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8ª Edição, Porto Alegre : Livraria do Advogado Ed., 2007.

SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. Ed. Malheiros; 8ª edição; 2012.

WASHINGTON D.C. **Regulamento Da Comissão Interamericana De Direitos Humanos. 22 de outubro de 2009**. Disponível em:
<https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf> Acesso em: 20 de outubro de 2019.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução aos Fundamentos de Uma Teoria Geral dos “Novos” Direitos**. In: Revista Jurídica (FIC). Vol 02 n. 31. Curitiba, 2013.