

PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Aplicabilidade e incorporação das decisões
da Corte Interamericana de Direitos Humanos

FGV — Fundação Getulio Vargas

Praia de Botafogo 190

Botafogo — RJ

CEP: 22250-900

Tels: 55 21 3799-5938/6000

E-mail: faleconosco@fgv.br

FGV Direito Rio — Escola de Direito do Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 190 13ª andar

Tel: 55 21 3799-5445

E-mail: diretorio@fgv.br

CJUS — Centro de Justiça e Sociedade

Praia de Botafogo 190, 9ª andar salas 921 e 922

Botafogo — RJ

CEP: 22.250-900

Tel: 55 21 3799-5455

**PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO
E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

Aplicabilidade e incorporação das decisões
da Corte Interamericana de Direitos Humanos

**MARIANA ALMEIDA PICANÇO DE MIRANDA
JOSÉ RICARDO CUNHA**

ISBN — 978-85-63265-09-8

Obra licenciada em: Creative Commons

EDIÇÃO FGV DIREITO RIO

Praia de Botafogo 190 13º andar — Botafogo

Rio de Janeiro — RJ

CEP: 22.250-900

e-mail: diretorio@fgv.br

web site: www.diretorio.fgv.br

Impresso no Brasil / Printed in Brazil

Os conceitos emitidos neste livro são de inteira responsabilidade dos autores.

1ª edição — 2010

SUPERVISÃO E ACOMPANHAMENTO: Livia de Almeida Carvalho e Rodrigo Vianna

DIAGRAMAÇÃO: Leandro Collares — Selênia Serviços

REVISÃO: Maria Beatriz Branquinho da Costa

CAPA: Thales Estefani

Ficha catalográfica elaborada pela
Biblioteca Mario Henrique Simonsen / FGV

Miranda, Mariana Almeida Picanço de

Poder judiciário brasileiro e a proteção dos direitos humanos : aplicabilidade e incorporação das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos / Mariana Almeida Picanço de Miranda, José Ricardo Cunha. — Rio de Janeiro : Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, Centro de Justiça e Sociedade, 2010.
133 p.

Inclui bibliografia.

ISBN: 978-85-63265-09-8

1. Poder judiciário – Brasil. 2. Direitos humanos – Brasil. I. Cunha, José Ricardo. II. Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas. Centro de Justiça e Sociedade. III. Título.

CDD — 341.27

Para todas e todos que não abandonam
a luta pelos direitos humanos.

José Ricardo Cunha

Aos meus pais e à minha irmã, que me ensinam
todos os dias, em cada atitude, que o amor
e o respeito ao próximo são essenciais
na construção de um mundo mais justo.

Mariana Almeida Picanço de Miranda

Agradecimentos

Esse livro só foi possível com a ajuda preciosa e o apoio inestimável de algumas pessoas, que direta ou indiretamente contribuíram para essa realização. Agradeço imensamente a todos pelo carinho, em especial: ao meu orientador, Prof^o Dr. José Ricardo Cunha, co-autor deste livro, pelos ensinamentos e paciência. Aos meus pais, Marilucia Picanço e Ubirajara Picanço, exemplos de vida, por todo o amor dedicado. À minha irmã, Luisa Picanço, pela cumplicidade eterna. Ao meu amor, Bruno Rossi, pelo companheirismo. À minha família, em especial, meus padrinhos, Ângela Lima e Emanuel Lima, e minhas avós, Nadyr Rocha de Almeida e Conceição Miranda, por toda ternura. Aos preciosos amigos que se fazem presentes em meu dia-a-dia, especialmente Clarissa Pepe Ferreira, Isabela Pimentel, Lívia Chagas, Rachel Guitton e Raquel Zanon. Aos queridos colegas de mestrado Ricardo Nicoli, Marcella Brandão e Luiz Mello Serra, por acreditarem em meu potencial. Aos meus queridos mestres: Prof. Dr. Delane Botelho, Prof. Dr. José Ribas Vieira, Prof. Dr. Leonardo Greco, Prof. Dr. Leonardo Teixeira e Prof. Dr. Luiz Roberto Ayoub, por todo o incentivo. À toda equipe do mestrado em Poder Judiciário da FGV Direito Rio, em especial Carlos Melman, Fernanda Abreu e Patrícia Lemos, meus anjos da guarda. Aos meus alunos, que fazem com que a vida tenha mais graça e leveza. Agradeço também à Fundação Getúlio Vargas — FGV Direito Rio, por essa oportunidade e pela confiança depositada em mim. Enfim, a todos vocês que me provam a cada dia que vale sempre a pena acreditar nos sonhos.

Mariana Almeida Picanço de Miranda

Apresentação

Por que dedicar-se à temática dos Direitos Humanos e sua relação com Poder Judiciário Brasileiro *versus* Direito Internacional?

A ausência, entre nós, de estudos amplos e profundos sobre esta relação e a crescente utilização dos instrumentos de defesa dos direitos humanos, pela sociedade moderna, especialmente no mundo ocidental onde os direitos humanos cobrem uma área temática cada vez mais ampla, animaram os autores a escrever a esse respeito.

Pois bem, nesse projeto — **Poder Judiciário brasileiro e a proteção dos direitos humanos**: Aplicabilidade e incorporação das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos-, a proposta, algo raro na literatura jurídica, é um aprofundamento na análise da atuação do Poder Judiciário Brasileiro e a utilização por este Poder dos meios legais na proteção dos direitos fundamentais, em especial com a Corte Interamericana da Organização dos Estados Americanos (OEA), como órgão Jurídico que se pronuncia e julga violações aos Direitos Humanos, cometidas dentro das fronteiras do grupo de países americanos, que aceitaram e reconhecem a jurisdição obrigatória desse Tribunal Internacional.

Para tanto, dividiram o trabalho em quatro etapas: entendimento do funcionamento do Sistema Internacional, com destaque para a estrutura da Corte Interamericana de Direitos Humanos; estudo da incorporação no ordenamento pátrio dos tratados internacionais que disciplinam os Direitos Humanos; a relação entre a Sociedade, o Poder Judiciário e a proteção aos Direitos Humanos; e finalmente análise pontual de casos brasileiros perante a referida Corte Interamericana.

Trata-se, portanto, de um livro prático e objetivo e, ao mesmo tempo, profundo que seguiu de perto a legislação federal e internacional pertinente e invocou a jurisprudência e doutrina pátria e estrangeira, para avançando no estudo, proporcionar uma visão global sobre um assunto pontual

Cumprimento os autores pela brilhante e feliz iniciativa de esmiuçar seara tão pouco desvendada, fazendo com que o livro se constitua numa leitura obrigatória e prazerosa, não só aos que militam profissionalmente na matéria, mas por todos que têm interesse e compromisso com a garantia dos direitos humanos e a dignidade da pessoa humana.

Brasília, 22 de dezembro de 2010

Advogada Angela Maria Rocha de Almeida Lima

Especialista em Direito Administrativo
Assessora Técnica da Procuradoria
Federal Especializada junto à FUNASA.

Sumário

I – Introdução	13
1.1 – Metodologia	17
II – Sistema Interamericano de Direitos Humanos	21
2.1 – Direito Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos	21
2.2 – A Organização dos Estados Americanos – OEA	25
2.3 – Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)	27
2.4 – Comissão Interamericana de Direitos Humanos	28
2.5 – Corte Interamericana de Direitos Humanos	30
2.5.1 – Jurisdição da Corte Interamericana	32
a) Jurisdição Contenciosa	33
b) Jurisdição Consultiva	35
III – Incorporação dos tratados que versam sobre Direitos Humanos no Brasil	39
3.1 – Os tratados de direitos humanos no Brasil	39
3.2 – Emenda Constitucional 45/04: tratados com força de Emenda Constitucional	42
3.3 – Lacuna legislativa em relação aos Direitos Humanos	44
3.4 – Federalização dos crimes de direitos humanos	46
IV – Sociedade, Direitos Humanos e Poder Judiciário brasileiro	53
4.1 – Poder Judiciário brasileiro e Sociedade	53
4.2 – Poder Judiciário brasileiro e Direitos Humanos	56
4.3 – Aplicação dos instrumentos de proteção aos direitos humanos	60
a) Supremo Tribunal Federal	61
b) Superior Tribunal de Justiça	62
c) Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro	64
d) Tribunais Regionais Federais	64

V – Poder Judiciário e Corte Interamericana de Direitos Humanos	67
5.1 – Casos brasileiros em curso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos	67
a) Caso Presídio Urso Branco	69
b) Caso Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia)	71
c) Caso Sétimo Garibaldi	72
5.2 – Casos brasileiros julgados na Corte Interamericana de Direitos Humanos	74
a) Caso das Crianças e Adolescentes privados de Liberdade no “complexo do Tatuapé” da FEBEM	74
b) Caso da penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira”	75
c) Caso Gilson Nogueira Carvalho	77
d) Caso Arley Escher e outros (interceptação de linhas telefônicas de organizações sociais)	78
e) Caso Damião Ximenes Lopes	81
5.3 – Implementação das decisões da Corte no Brasil	85
VI – Conclusão	89
VII – Referências Bibliográficas:	95
VIII – ANEXOS	99
ANEXO I – Pesquisa realizada com juízes federais	99
ANEXO II – Informativo nº 187 – STF	101
ANEXO III – Decisão Monocrática STF – Min Sydney Sanches	111
ANEXO IV – Decisão Monocrática STF – Min Joaquim Barbosa	113
ANEXO V – Decisão Monocrática STJ – Min Fernando Gonçalves	117
ANEXO VI – Decisão Monocrática STJ – Min Maria Thereza de Assis Moura	119
ANEXO VII – Decisão Monocrática STJ – Min Fernando Gonçalves	120
ANEXO VIII – Decisão Monocrática STJ – Min Paulo Medina	122
ANEXO IX – Tribunal Regional Federal 1ª Região	127
ANEXO X – Tribunal Regional Federal 5ª Região	130

I – Introdução

No mundo globalizado, um Estado dito “democrático e de Direito” não pode se esquivar de suas responsabilidades perante a comunidade internacional. Dessa forma, faz-se imprescindível para o Brasil adequar-se cada vez mais a esse novo cenário mundial.

Sendo assim, é fundamental estudar e entender o funcionamento da atual Ordem Internacional, especialmente os casos de Direitos Humanos, já que atualmente pode-se perceber uma preocupação cada vez maior por parte dos mais diversos países em relação ao tema. Percebe-se que a violação dos Direitos Humanos é hoje um ponto relevante dentro do Direito Internacional, justamente por conta do interesse da comunidade internacional em resguardar os direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana.

Em realidade, surge, no período posterior à Primeira e à Segunda Guerras Mundiais, por parte dos países ocidentais, um movimento de internacionalização dos direitos humanos em resposta às atrocidades e barbáries cometidas ao longo da Segunda Guerra Mundial, pois, de acordo com Flavia Piovesan, “se a Segunda Guerra significou a ruptura do valor dos direitos humanos, o pós-guerra deveria significar sua reconstrução”¹.

Já em 1948, com a Declaração Universal de Direitos Humanos, começa a ser construído o chamado *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tendo em vista especialmente a adoção de importantes tratados de proteção aos direitos humanos, tanto de caráter global, com o fortalecimento da Organização das Nações Unidas — ONU, quanto regional, com a criação dos sistemas europeu, interamericano e africano².

Ambos os sistemas, global e regional, guiados pelos valores e princípios da citada Declaração, compõem atualmente o plano internacional de proteção dos direitos humanos, já que primam pelo valor da pessoa humana, somando-se ao

1 GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 5.

2 PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 39.

sistema nacional de proteção de cada Estado, a fim de proporcionar a maior efetividade possível na tutela e na promoção de direitos fundamentais.

No momento em que um cidadão não encontra amparo junto a seu Estado em casos de violação de seus direitos fundamentais, cabe à comunidade internacional tomar medidas que garantam a esse indivíduo uma proteção a seus direitos. Diante das escolhas e da complexidade do conjunto normativo, cabe àquele que sofreu uma violação a escolha do aparato internacional mais favorável, tendo em vista os diversos sistemas interagirem em benefício dos indivíduos protegidos³.

A normatividade internacional dos direitos humanos, portanto, deve ser estudada, pois se faz fundamental na proteção da dignidade humana. Torna-se essencial trazê-la para a discussão com o Direito Interno no sentido de ampliar, fortalecer e aprimorar o sistema de proteção aos direitos humanos. Nas palavras de Mireille Delmas-Marty:

... há urgência em analisar melhor o irredutível humano (irredutível a qualquer definição filosófica e mais ainda a qualquer denominação) que, em nome dos direitos inderrogáveis, protegeria de fato muito mais do que a vida de um indivíduo, pois se trata de um valor a um só tempo individual (o mais precioso de cada ser) e coletivo (a própria ideia de humanidade)⁴.

No Brasil, o estudo dos direitos humanos e sua proteção, sob a ótica do Direito Internacional, já é realizado há algum tempo. A Constituição Federal de 1988 é explícita quanto à defesa de tais direitos, inclusive em âmbito internacional, e é peça fundamental no processo de ratificação brasileira dos importantes instrumentos que versam sobre a proteção destes⁵.

Entretanto, apesar da crescente importância dada ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Brasil, ao aderir aos mais variados tratados de direitos humanos, não costumava ratificar nenhuma cláusula facultativa de reconhecimento da jurisdição obrigatória de qualquer tribunal internacional de direitos humanos⁶.

A situação mudou com a aprovação do Decreto Legislativo nº. 89, de 03 de dezembro de 1998, em que finalmente foi reconhecida pelo país a jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Por isso, atualmen-

3 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris editor, 2003, p. 28.

4 DELMAS-MARTY, Mireille. *Por um Direito Comum*; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 299.

5 PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 42.

6 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 22.

te é possível a apuração judicial de violações de direitos humanos cometidas pelo Estado Brasileiro⁷. De acordo com Flávia Piovesan:

... é somente com o processo de democratização, iniciado em 1985, que o Estado brasileiro passa a ratificar os principais tratados de proteção dos direitos humanos. Impulsionado pela Constituição de 1988 — que consagra os princípios da prevalência dos direitos humanos e da dignidade humana —, o Brasil passa a se inserir no cenário de proteção internacional dos direitos humanos⁸.

Destarte, é importante observar que somente a partir da Carta de 1988 foram ratificadas pelo Brasil convenções no sentido de proteção aos direitos humanos, como: a) a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 20/07/89; b) a Convenção contra a Tortura e outros tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28/09/89; c) a Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24/09/90; e d) a Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25/09/92, entre outras⁹.

Essa mudança realça a importância de um estudo sobre a Corte Interamericana e o impacto de suas decisões no ordenamento jurídico, já que, a partir do referido decreto, o Brasil deverá respeitar as normas da Convenção Americana de Direitos Humanos, para evitar, assim, que descumpra seus compromissos internacionais e, com isso, seja responsabilizado pela violação dos direitos humanos¹⁰.

No entanto, apesar da preocupação da comunidade internacional em proteger os direitos humanos, ainda não se percebe profundo envolvimento do Poder Judiciário brasileiro em relação à utilização das normas internacionais de proteção aos direitos humanos, tais quais a Convenção Americana de Direitos Humanos e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A partir dessa análise, depreendem-se algumas questões relevantes: O Poder Judiciário brasileiro conhece essa Corte? Como atua frente às decisões impostas por esse tribunal internacional? Por que o Poder Judiciário brasileiro ainda dá pouca importância ao sistema de proteção internacional dos direitos humanos, mesmo quando existe toda uma preocupação por parte da comunidade internacional em relação à proteção e à garantia desses direitos?

7 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 23.

8 PIOVESAN, Flávia. GOMES, Luiz Flávio. *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 200, p. 5.

9 PIOVESAN, Flávia. GOMES, Luiz Flávio. *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 200, p. 6.

10 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 23.

Tentar responder a essas questões torna-se imprescindível no momento em que a principal preocupação do Poder Judiciário brasileiro é garantir de forma eficaz a proteção dos direitos fundamentais da população brasileira.

A partir dessas indagações surgiu a hipótese de que o Poder Judiciário brasileiro não utiliza as normas do sistema interamericano de direitos humanos por uma razão principal: não há uma cultura de promoção e proteção dos direitos humanos no Brasil. Para isso, utilizou-se como referencial teórico a obra do autor Antônio Augusto Cançado Trindade. Em primeiro plano, por conta de sua descrição histórica do processo de internacionalização dos direitos humanos, que revela informações importantes para a efetivação de tais direitos. Em segundo lugar, por ter sido um juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, conhecendo bem os pormenores deste Tribunal, tecendo sempre uma análise crítica sobre a efetiva contribuição da Corte para a promoção e a proteção dos direitos humanos.

O principal objetivo do presente estudo é analisar a atuação do Poder Judiciário brasileiro frente à proteção dos direitos humanos e a utilização por este Poder dos instrumentos de proteção a esses direitos, em especial, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, analisando, inclusive, como o Judiciário se comporta quando há uma sentença do Tribunal Interamericano referindo-se ao próprio Poder Judiciário. Para tanto, há de se levar em conta a estrutura dessa Corte, estudando-a para compreender seu funcionamento e sua jurisdição, para que, a partir disso, seja possível observar qual o alcance e quais os objetivos dos direitos protegidos pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

A dificuldade principal da consolidação das normas internacionais, inclusive das sentenças e decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ocorre especialmente por conta da dificuldade de aceitação brasileira frente ao assunto. Por isso a necessidade de estudos aprofundados sobre a atuação dos Tribunais Internacionais: eles são essenciais na medida em que quebram as resistências existentes, fazendo com que a questão dos direitos humanos seja amplamente debatida e continuamente assegurada, como é direito de todo e qualquer cidadão brasileiro.

O Brasil, não só ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mas ao reconhecer e aceitar a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, dá cumprimento ao princípio constitucional de prevalência desses direitos, estabelecido no art. 4º, II, da Constituição Federal¹¹. É

11 MAGALHÃES, José Carlos de, (prefácio). In: RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 18.

um passo frente à defesa do direito à dignidade da pessoa humana, como diz Flávia Piovesan:

... em um momento marcado pela crescente “justicialização” ou “jurisdicionalização” do Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como pela intensa adesão do Brasil ao sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos (com destaque ao reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana em 1998), impõe-se à cultura jurídica o desafio de criar, desenvolver e aprofundar a doutrina nacional voltada à matéria¹².

Este estudo pretende, portanto, situar tal contexto, traçando uma breve análise da Corte Interamericana de Direitos Humanos, relatando suas virtudes, inovações e dificuldades de implementação, no sentido de dinamizar a interação das ordens jurídicas de um mundo dito globalizado: os sistemas nacional, regional e global, movidos por um mesmo ideal, qual seja, a primazia da pessoa humana.

Além disso, este trabalho espera poder provocar o reexame da aplicação dos direitos humanos no Brasil e a questão da soberania estatal, por meio do estudo dos tratados internacionais e o impacto no ordenamento jurídico interno, com o intuito de despertar interesse por assunto tão importante em toda a sociedade, não somente no âmbito jurídico.

1.1 — Metodologia

Para tanto, o presente trabalho utiliza o referencial da pesquisa bibliográfica, entendida como o ato de indagar e de buscar informações sobre determinado assunto, por meio de um levantamento realizado com base em dados nacionais e estrangeiros, com o objetivo de detectar o que existe de consenso ou de polêmico no estado da arte da literatura¹³. Com esse propósito foi efetuada uma revisão bibliográfica na área de Direito Internacional Público e Direitos Humanos.

Foram utilizados, ainda, os endereços eletrônicos do banco de dados do DHnet (Direitos e Desejos Humanos no ciberespaço), no endereço www.dhnet.org.br, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em <http://www.corteidh.or.cr/>, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em

12 PIOVESAN, Flavia. GOMES, Luiz Flávio. *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 7.

13 Disponível em: <http://www.bce.unb.br/serviços/pesq_bibliografica.php>, Biblioteca Central da Universidade de Brasília.

<http://www.cidh.oas.org/>, e do Centro pela Justiça e o Direito Internacional, CEJIL, em <http://www.cejil.org>.

Por fim, foram realizadas pesquisas para auxiliar no entendimento da atuação do Poder Judiciário em relação à sua atuação no tocante à proteção dos direitos humanos e à utilização dos instrumentos internacionais para essa realização, tendo em vista o fato da pesquisa científica ter como objetivo responder questões, buscando soluções para os problemas. “O método científico é o instrumento para auxiliar a compreender o mundo, portanto é o caminho para a aquisição do conhecimento.”¹⁴

Dividiu-se o estudo em quatro momentos importantes. Primeiramente objetivou-se entender o funcionamento do Sistema Interamericano, traçando um breve histórico e focando-se na estrutura da Corte Interamericana de Direitos Humanos, para que, a partir disso, pudesse ser observado qual o alcance e quais os objetivos dos direitos protegidos pela Convenção Americana.

No segundo momento estudou-se a incorporação dos tratados que versam sobre direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, em atenção especial à recente mudança na legislação, por meio da Emenda Constitucional (EC) nº 45/04, com o acréscimo do §3º ao art. 5º da Constituição Federal, que dá força de norma constitucional aos novos tratados que versam sobre direitos humanos, desde que respeitados os requisitos exigidos no referido parágrafo.

Foi discutida, também, a lacuna legislativa existente em relação aos tratados que versam sobre direitos humanos ratificados anteriormente à EC 45/04, como é o caso do Pacto de São José da Costa Rica, e a federalização dos crimes de direitos humanos. Para isto foi realizada uma pesquisa, em que a autora elaborou questionário específico, aplicando-o à lista de e-mails dos juízes federais do Brasil, com a finalidade de saber sobre a atuação desta Justiça em prol da proteção dos direitos humanos¹⁵.

Para a pesquisa foi necessária a elaboração de um questionário semiestruturado, com definições de temas e perguntas relacionados ao assunto tratado. Por meio de entrevistas explora-se melhor o significado atribuído pelas pessoas às questões tratadas, abordando, assim, suas percepções e atuações sobre o tema.

Os resultados foram analisados sob o enfoque da análise do conteúdo. O grupo definido para a abordagem foi composto por vinte juízes federais de diferentes locais do país, aleatoriamente. Em um terceiro momento, analisou-se a

14 MINAYO, Maria Cecília S. (Org.). *Pesquisa social: teoria, método e criatividade*. 13. ed. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 12.

15 Agradeço a ajuda da Exmª Juíza Federal, Dra. Marcella Brandão, que gentilmente enviou o questionário à lista de e-mails dos juízes federais e recebeu todas as respostas, enviando a esta autora, em seguida.

atuação do Poder Judiciário brasileiro em relação à aplicação dos instrumentos de proteção a esses direitos, com base em duas pesquisas:

- A primeira realizada pela própria Autora do presente trabalho, que analisou a jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros, quais sejam, Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ), a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ/RJ) e dos Tribunais Regionais Federais.

Tal pesquisa serviu para aprofundar a reflexão da internacionalização dos direitos humanos na sociedade jurídica brasileira, especialmente em relação à Corte Interamericana, proporcionando uma abordagem do Direito em sua prática social, sendo demonstrada a distância existente entre o discurso e a prática, tendo por base as citadas decisões proferidas pelos referidos Tribunais escolhidos.

- A segunda pesquisa, intitulada “Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro”, cujo objetivo é entender o grau de justiciabilidade dos direitos humanos na prestação jurisdicional dos magistrados de primeira instância da Comarca da Capital do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Para isso, foi preciso situar inicialmente a percepção da sociedade brasileira em relação ao Poder Judiciário por meio da análise da pesquisa¹⁶ sobre a imagem do Judiciário pela população brasileira realizada pelo Centro Nacional de Justiça — CNJ — e a Universidade de Brasília — UnB —, realizada em 30 de março de 2006.

Por fim, em um quarto momento, analisou-se tanto os casos brasileiros ainda em curso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto as primeiras sentenças proferidas pelo referido Tribunal em relação a casos brasileiros já encerrados.

16 Universidade de Brasília. Pesquisas Sociais Aplicadas (DATAUnB). *A imagem do Judiciário junto à população brasileira*. In <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consulta realizada em 23 de junho de 2009.

II – Sistema Interamericano de Direitos Humanos

2.1 – Direito Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos

Com o intuito de evitar a repetição de barbaridades como as ocorridas durante a Segunda Guerra Mundial e durante a emergência da proteção dos direitos fundamentais do homem nasceu a Organização das Nações Unidas (ONU), fundada por cinquenta países, dentre os quais o Brasil, em 1945, durante a Conferência de São Francisco. Os países signatários dessa Organização declaram-se, no preâmbulo da Carta das Nações Unidas, resolvidos a preservar as próximas gerações dos horrores das guerras, e reafirmam sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano¹⁷.

Assim, forma-se o sistema normativo global de proteção dos direitos humanos no âmbito das Nações Unidas. Esse sistema é integrado por instrumentos de alcance geral, como os Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966. É integrado, ainda, por instrumentos de alcance específico, como as Convenções Internacionais que buscam responder a determinadas violações de direitos humanos, como a tortura, a discriminação racial, a discriminação contra as mulheres, a violação dos direitos das crianças, dentre outras formas de violação¹⁸.

Com o nascimento da ONU, a temática dos direitos humanos em âmbito universal (pelo menos no concernente a países ocidentais), aparece de forma preponderante no cenário internacional¹⁹. A partir de então, o Direito Internacional passa a atuar na promoção e proteção dos direitos humanos

17 LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Proteção dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 82.

18 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores). *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 200, p. 20.

19 VILLANI, Ugo. *La tutela internazionale dei diritti umani*. In: MAZZARESE, Tecla. *Neoconstituzionalismo e tutela (sovra) nazionale dei diritti fondamentali*, Torino: G. Giappichelli editore, 2002, p. 209.

e vai além: impulsiona a criação de sistemas regionais de proteção a esses direitos²⁰.

Tendo como inspiração um ponto comum, ou seja, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (fonte de idealização para a universalidade dos direitos humanos), os sistemas regionais são criados. A principal vantagem seria a de que tais sistemas tendem a uma maior homogeneidade entre seus membros, quando comparados à abrangência dos instrumentos internacionais no plano global, tanto em relação a seus sistemas jurídico-políticos quanto a seus aspectos culturais.

Em outras palavras, os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos são organismos internacionais (dos diversos continentes) como o sistema universal, só que aqueles atuam regionalmente.

Como são divididos por regiões, cada continente organiza-se à sua maneira, tentando respeitar suas diversidades culturais. Dessa forma, o continente americano tem como principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos, e é composto tanto pela Comissão Interamericana como pela Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos. Da mesma maneira é a região europeia, que conta com a Convenção Europeia de Direitos Humanos e com a Corte Europeia de Direitos Humanos. E, ainda, o continente africano, que apresenta como principal instrumento de proteção aos direitos humanos a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos de 1981, que estabelece a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos.²¹

Dessa maneira, entende-se que o Sistema de Proteção da Organização das Nações Unidas, ONU, no plano global, juntamente com os citados sistemas regionais, tutelam os direitos humanos. Inspirados pelos valores e princípios da Declaração Universal, compõem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos, no plano internacional. Pode-se dizer, dessa forma, que são complementares.

Portanto, cabe ao indivíduo que sofreu uma violação de direito, tendo em vista esse complexo universo de instrumentos internacionais, a escolha do organismo mais propício, aplicando-se, dessa forma, o critério da primazia da norma mais favorável à vítima.²²

20 OLIU, Alejandro Aba Oliu. *La protección de los derechos humanos*. In: SOSA, Angel Landoni. Curso de Derecho Procesal Internacional y comunitário del Mercosur. Montevideo: Fundacion de cultura Universitária, 1ª ed., 1997, p. 271.

21 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª ed., 2006, p. 223.

22 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume III, 1ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 28.

Todavia, há quem defenda que possa ocorrer um enfraquecimento dos sistemas regionais. Alejandro Abal Oliu, por exemplo, afirma que a conveniência destes sistemas regionais, atuando de forma paralela ao sistema universal das Nações Unidas, é discutível, acreditando que a evolução, se contínua, poderá fazer com que um dia os sistemas regionais percam notória importância frente ao sistema universal²³. Além disso, é certo que ainda existem zonas de resistência a qualquer forma de internacionalização, pois muitos Estados acreditam na soberania hegemônica sem qualquer tipo de controle externo nas decisões internas²⁴.

Usando o Sistema Interamericano como exemplo, pode-se citar a grande desigualdade existente entre os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) como um dos possíveis fatores. A Corte Interamericana de Direitos Humanos não consegue ter uma eficácia ainda mais ampla porque nem todos os citados países reconhecem sua competência, como é o caso dos Estados Unidos da América e do Canadá. Os dois países mais desenvolvidos do continente americano se recusam a reconhecer a competência do referido tribunal.²⁵ Como atuar de forma eficaz no continente americano, se esses dois Estados-membros da OEA sequer legitimam seu poder de condenação?

Conforme Marcelo de Araújo²⁶, sendo os Estados extremamente desiguais entre si, seja em relação à capacidade tecnológica, ao poderio bélico, ou ao desenvolvimento econômico:

Difícilmente participariam de um contrato para o estabelecimento de princípios de justiça de âmbito internacional movidos unicamente pela busca da maximização restrita do autointeresse. Com efeito, em um contexto de desigualdade e sem a assunção prévia de uma determinada concepção de justiça, não seria do interesse dos Estados mais fortes fazer um contrato com os mais fracos com vistas ao estabelecimento, por exemplo, de um princípio de não-agressão mútua. Em outras palavras, na ausência de uma igualdade relativa os Estados não participariam de um hipotético contrato para o estabelecimento de princípios de justiça.

23 OLIU, Alejandro Abal Oliu. *La protección de los derechos humanos*. In: SOSA, Angel Landoni. Curso de Derecho Procesal Internacional y comunitário del mercosur. Montevideo: Fundacion de cultura Universitária, 1ª ed., 1997, p. 271.

24 DELMAS-MARTY, Mireille. *Por um direito comum*. Marins Fontes: São Paulo, 2004, p. 48.

25 In: <http://www.corteidh.or.cr/>, consulta realizada em 02 de maio de 2009.

26 ARAUJO, Marcelo de. *Justiça Internacional e Direitos Humanos: uma abordagem contratualista*. Rio de Janeiro, p. 15 (trabalho inédito).

Com isto, surge um “enigma”, expressão de André de Carvalho Ramos: “Por que os Estados aceitam limitar a própria soberania, criando obrigações jurídicas e muitas vezes tribunais internacionais que julgarão leis internas e decisões de todo tipo, sem qualquer contrapartida mais evidente?” Encontram-se seis grandes motivos para a resposta desse enigma (lembrando ser impossível obter uma única motivação capaz de explicar o comportamento de todos os Estados da comunidade internacional)²⁷.

Destes motivos, pode-se destacar o repúdio às barbáries da Segunda Grande Guerra Mundial; o anseio dos vários governos em adquirir legitimidade política no âmbito internacional — essa é a situação em que provavelmente se encaixa o Brasil —, distanciando-se e repudiando seu passado ditatorial; a busca pela implementação de um “diálogo entre os povos” por meio de uma política internacional; a motivação econômica, em que muitos doutrinadores defendem a ideia de que os países desenvolvidos investem nos direitos humanos para exigir a garantia de direitos dos investidores; e a atuação da sociedade civil organizada, por meio das organizações não-governamentais (ONGs), que já perceberam serem os tratados internacionais de direitos humanos uma alternativa ao alcance de objetivos nem sempre alcançados no plano legislativo interno.²⁸

Por outro lado, há quem defenda que os sistemas regionais tendem cada vez mais a se fortalecer, renovando a doutrina clássica na questão de delimitação de competências, em troca de uma garantia cada vez mais eficaz dos direitos humanos²⁹.

Nesse sentido, entende Ugo Villani que a aproximação regional aos direitos humanos pode trazer um resultado positivo. A homogeneidade que pode existir entre os Estados sob o perfil político, cultural e social pode favorecer, de fato, uma suposta obrigação a respeito de tais direitos, seja pela presença de concepções comuns nos direitos humanos, seja por um clima da confiança mútua, que tranquiliza os Estados quanto ao risco que o tema dos direitos humanos pode trazer, seja com interferências impróprias ou especulações políticas.³⁰

Independente do futuro desses sistemas ou dos motivos de sua existência, o importante é o debate como forma de contribuição aos direitos humanos. Como o presente estudo trata especificamente do Acesso à Corte Interamericana-

27 RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 60.

28 RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, pp. 61 a 66.

29 TRINDADE, A. A. Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Volume III, 1ª edição, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 28.

30 VILLANI, Ugo. *La tutela internazionale dei diritti umani*. In: MAZZARESE, Tecla. *Neoconstituzionalismo e tutela (sovra) nazionale dei diritti fondamentali*, G. Giappichelli editore, Torino, 2002, p. 218.

na, será necessário tecer uma breve explicação acerca do atual sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

As origens desse sistema regional remontam à 9ª Conferência Interamericana, realizada no ano de 1948, em Bogotá, Colômbia, na qual foi aprovada a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e adotada a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), criando assim a Organização da qual fazem parte todos os 35 Estados das Américas do Norte, Central (incluindo o Caribe) e do Sul. Este é, então, o marco inicial do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.³¹

Ponto interessante é que a Declaração Americana é considerada o primeiro instrumento internacional de proteção aos direitos humanos, sendo anterior, inclusive, à Declaração Universal dos Direitos Humanos, tendo esta absorvido a maioria do conteúdo daquela.³²

Desse contexto em que se encontram inseridas as declarações Americana e a das Nações Unidas, surge com força a ideia do reconhecimento do indivíduo como sujeito de Direito Internacional. Ou seja, o ser humano passa a ser objeto de proteção internacional, independente de sua nacionalidade.

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, traz em seus considerandos que:

... os Estados americanos reconheceram que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele cidadão de determinado Estado, mas do fato dos direitos terem como base os atributos da pessoa humana.

Pode-se afirmar que a partir desse momento surge o embrião do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

2.2 – A Organização dos Estados Americanos – OEA

Com o objetivo de promover e assegurar a ordem, a paz, a justiça e fomentar a solidariedade, o respeito à soberania, a integridade territorial e a independência entre os países, foi criada a Organização dos Estados Americanos (OEA).

Essa organização internacional, criada pelos Estados do hemisfério americano, constitui um organismo regional, conforme o artigo 52 da Carta das Nações Unidas:

31 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 56.

32 Entretanto, cabe ressaltar que muitos dos direitos previstos na Declaração Americana não se encontram na Declaração Universal, tais como direito à previdência, acesso à justiça, direito de petição, proibição da prisão civil por dívida, celeridade da justiça, proibição de instituir tribunais de exceção.

1. Nada na presente Carta impede a existência de acordos ou de entidades regionais, destinadas a tratar dos assuntos relativos à manutenção da paz e da segurança internacionais que forem suscetíveis de uma ação regional, desde que tais acordos ou entidades regionais e suas atividades sejam compatíveis com os Propósitos e Princípios das Nações Unidas.
2. Os Membros das Nações Unidas, que forem parte em tais acordos ou que constituírem tais entidades, empregarão todos os esforços para chegar a uma solução pacífica das controvérsias locais por meio desses acordos e entidades regionais, antes de as submeter ao Conselho de Segurança.
3. O Conselho de Segurança estimulará o desenvolvimento da solução pacífica de controvérsias locais mediante os referidos acordos ou entidades regionais, por iniciativa dos Estados interessados ou a instância do próprio Conselho de Segurança.

Depois de aprovada, em 1948, a Carta foi reformada pelo “Protocolo de Buenos Aires”, em 1967, e ainda mais uma vez em 1984, pelo “Protocolo de Cartagena de Índias”.

Gradativamente, adotando diferentes instrumentos internacionais, os Estados Americanos, por meio da Organização dos Estados Americanos (OEA), estruturaram um sistema regional americano de promoção e proteção dos direitos humanos³³.

Nesse sistema encontram-se normas de conduta obrigatória visando à promoção e à proteção dos direitos fundamentais, tendo sido para isso, inclusive, criados órgãos destinados a fiscalizar e, principalmente, velar pela fiel observância desses direitos, como é o caso da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Conforme Cançado Trindade, no tocante à evolução do sistema interamericano, atualmente identificam-se cinco etapas básicas: a primeira, dos antecedentes do sistema, encontrou-se marcada pela mescla de instrumentos de conteúdo e efeitos jurídicos variáveis; a segunda, de formação do sistema interamericano de proteção, caracterizou-se pelo papel solitariamente primordial da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela expansão gradual das faculdades da mesma; a terceira, de institucionalização convencional do sistema,

33 GORENSTEIN, Fabiana. *O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos*. In: LIMA Jr., Jayme Benvenuto (organizador). *Manual de Direitos Humanos Internacionais*. São Paulo: edições Loyola, 2002, p. 81.

evoluiu a partir da entrada em vigor da Convenção Americana sobre Direitos Humanos; a quarta etapa, a partir do início da década de 1980, corresponde à consolidação do sistema, mediante a evolução da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e também a adoção de novos instrumentos de proteção; e dos anos 1990 aos anos 2000 ingressamos em uma quinta etapa, que corresponde à do fortalecimento do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.³⁴

2.3 – Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)

Em 12 de fevereiro de 1969, durante uma conferência da Organização dos Estados Americanos (OEA) realizada na Costa Rica, os países-membros da OEA adotaram um tratado internacional multilateral: a Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida por “Pacto de San José da Costa Rica”, já que nesta cidade foi realizada a Conferência, sendo considerado o instrumento mais importante do sistema interamericano.³⁵

Entretanto, a Convenção Americana demorou quase uma década para ser aplicada. Somente em 1978, quando o décimo primeiro país (no caso o Peru, em 12 de julho de 1978) ratificou aquele tratado, foi que o Pacto entrou realmente em vigor. Seu objetivo inicial era o de criar órgãos competentes para supervisão da atuação de seus países integrantes em relação aos direitos humanos.

Pode-se dizer que a Convenção Americana de Direitos Humanos foi um marco importante para o sistema interamericano, sua evolução e sua formação atual.³⁶ Este é composto por dois órgãos de funções complementares, porém distintas, que são as anteriormente citadas Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos. Cabe ressaltar que cada um dos órgãos desse sistema tem suas atribuições previstas no Pacto de San José da Costa Rica, além dos seus respectivos regulamentos internos, remodelados e em vigor a partir de outubro de 2006 e janeiro de 2009 (Regimentos da Comissão e da Corte, respectivamente).³⁷

34 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, volume III, Ed. Sergio Antonio Fabris Editor, pp. 30 a 32.

35 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 200, p. 29.

36 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Volume III, 1ª edição, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 45.

37 In: www.cidh.org/Basicos/Portugues/TOC.Port.htm, consulta realizada em 17 de maio de 2009.

O sistema interamericano ainda conta com outros instrumentos que protegem direitos específicos, tais como a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir o Crime de Tortura, o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos relativo à Abolição de Pena de Morte e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, entre outros. Cita-se como o mais importante deles o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ou Protocolo de San Salvador), ratificado pelo Brasil em 1996.³⁸

Note-se, por fim, que a Convenção Americana de Direitos Humanos é o único tratado internacional de direitos humanos que estabelece medidas preliminares ou provisórias judicialmente aplicáveis.³⁹

2.4 – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Criada na 5ª Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, realizada em Santiago, Chile, em 1959, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) tinha a característica de um órgão voltado para a proteção dos direitos humanos no seio da OEA, e em seus primeiros anos restringiu-se a “promover” os direitos humanos consagrados pela Declaração Americana neste continente. Somente em 1965 teve modificações aprovadas em seu estatuto com ampliação de suas funções, transformando-se, assim, no verdadeiro órgão internacional do cumprimento de compromissos dos Estados membros da OEA⁴⁰.

Além disso, a CIDH representa todos os países que compõem a OEA. É integrada por sete membros, eleitos a título pessoal pela Assembleia Geral da referida Organização, por um período de quatro anos, com possibilidade de uma reeleição. Pode-se dizer que tem como objetivo principal a promoção e a observação da defesa dos direitos humanos, atuando ao mesmo tempo como órgão de consulta da OEA nesta matéria. Possui um presidente, um primeiro vice-presidente e um segundo vice-presidente, que exercem seus cargos pelo período de um ano, podendo ser reeleitos apenas uma vez em cada período de quatro anos.

38 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 62.

39 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 52.

40 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 57.

A atuação da Comissão Interamericana, já bem antes da entrada em vigor da Convenção Americana, foi certamente um elemento decisivo para a evolução do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.⁴¹

Em sua versão atual, exerce a Comissão um duplo papel no Sistema Interamericano, pois é tanto o órgão que recebe as petições individuais e as envia para a Corte Interamericana, quanto o que elabora diversos relatórios acerca da situação dos direitos humanos nos países signatários, tendo suas atribuições descritas no art. 41 da Convenção Americana.⁴² Ou seja, é a Comissão um órgão com múltiplas funções. Porém, pode-se dizer que sua principal função é a de receber e examinar comunicações e queixas feitas por pessoas ou instituições, denunciando violações dos direitos humanos em países americanos por meio de petições das vítimas de violações aos direitos humanos (ou de seus representantes) que, tendo sem êxito utilizado os recursos legais internos, apresentam denúncias contra algum dos Estados membros do Sistema Interamericano.

Ponto interessante versa sobre a legitimidade dos denunciadores ser extremamente ampla, ou seja, qualquer pessoa, ou mesmo grupo de pessoas, ou ainda organismos não-governamentais (ONGs) legalmente reconhecidas podem apresentar uma denúncia referente à violação de direitos humanos (reconhecidos tanto pela Convenção Americana, quanto pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem) à Comissão, em qualquer de seus idiomas oficiais (espanhol, francês, inglês e português), não precisando ser necessariamente a vítima, nem ter vinculação alguma com a violação.

Tal qual o sistema global, deve a petição individual responder a certos requisitos de admissibilidade, como o prévio esgotamento de recursos internos, exceto em casos de injustificada demora processual, ou quando a legislação doméstica não prover o devido processo legal. Um outro requisito de admissibilidade é não existir qualquer tipo de litispendência internacional, ou seja, essa mesma questão não pode estar pendente em uma outra esfera internacional.⁴³

No sistema interamericano, a questão do esgotamento dos recursos internos tem sido interpretada restritivamente, no sentido de sempre se privilegiar o acesso do indivíduo às instâncias internacionais⁴⁴.

41 TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Volume III, 1ª edição, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 42.

42 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 59.

43 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia (coordenadores). *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 38.

44 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 75.

Além disso, a Comissão tem o poder de realizar visitas *in loco*, ou seja, fazer observações no território de um Estado-membro da OEA com a anuência ou a convite do respectivo governo, e com isso formular, se julgar conveniente, recomendações aos governos dos Estados-membros, para que criem medidas de implementação e promoção dos direitos humanos em seus territórios.⁴⁵

Entretanto, ainda que receba as denúncias, a CIDH não possui competência para emitir sentenças, sendo este o papel da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Todavia, a Comissão, a partir da análise das petições com as denúncias, é o órgão responsável por apresentar à Corte Interamericana os casos que, de acordo com o Estatuto e o Regulamento, devem ser submetidos à decisão desse Tribunal.

No entanto, qualquer questão só poderá ser submetida à Corte caso tenha o Estado-parte reconhecido, mediante declaração expressa e específica, a competência desse Tribunal Interamericano no tocante à interpretação e aplicação da Convenção, embora possa qualquer Estado-parte aceitar a jurisdição da Corte para um determinado caso.⁴⁶

2.5 – Corte Interamericana de Direitos Humanos

Diferentemente da Comissão Interamericana, o segundo órgão da Convenção Americana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos é uma instituição judicial autônoma, não sendo órgão da OEA, mas da própria Convenção Americana.⁴⁷

Dispõe o artigo 33, b, da Convenção Americana de Direitos Humanos:

São competentes para conhecer dos assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes nesta Convenção:

- 6) *omissis;*
- 7) *a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.*

Ou seja, com efeito, a Corte Interamericana de Direitos Humanos é um órgão judicial internacional competente para conhecer casos contenciosos

45 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume III, 1ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 38.

46 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 40.

47 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 85.

quando o Estado demandado tenha formulado declaração unilateral de reconhecimento de sua jurisdição, podendo ser acionada por qualquer país membro da OEA para interpretar norma relativa a tratados de direitos humanos no seio interamericano⁴⁸.

Os Estados, ao reconhecerem a jurisdição da Corte, obrigatoriamente se comprometem a aceitar toda e qualquer decisão dela, relativa à interpretação e aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos, como obrigatória e de pleno direito. Lembrando que a jurisdição da Corte é representada como cláusula facultativa.⁴⁹

Em relação ao funcionamento da Corte, seu Estatuto estipula, no art. 22, que a mesma deverá realizar sessões ordinárias e extraordinárias, já que não é um tribunal permanente; sendo os períodos ordinários determinados pela própria Corte.⁵⁰

Já os períodos extraordinários de sessões deverão ser convocados pelo presidente do referido Tribunal ou por solicitação da maioria dos juízes, lembrando que são sete juízes no total. O quorum para suas deliberações é constituído por cinco juízes, sendo que as decisões da Corte serão tomadas pela maioria dos juízes presentes. Em caso de empate, o presidente terá o voto de minerva.

A eleição para os sete juízes é feita pelos Estados-partes da Convenção, na Assembleia Geral da OEA, em que estes escolhem aqueles de uma lista de candidatos propostos pelos mesmos Estados. Cada Estado-parte tem direito a propor até três candidatos, sejam eles nacionais do Estado que os propõe ou mesmo de qualquer outro Estado-membro da OEA⁵¹.

Geralmente são eleitos juristas de reconhecidas autoridade moral e competência em matéria de direitos humanos, desde que reúnam as condições requeridas ao exercício das mais elevadas funções judiciais, de acordo com a lei do Estado do qual sejam nacionais, ou do Estado que os propuser como candidatos. O mandato de cada juiz é de seis anos, podendo ser reeleito uma vez.

48 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 86.

49 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos*: a Convenção Americana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 45.

50 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 87.

51 Atual composição da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Cecilia Medina Quiroga (Presidente), Diego García Sayán (Vice-presidente), Manuel E. Ventura Robles, Margarete May Macaulay, Leonardo A. Franco, Rhadys Abreu Blondet e Sergio García Ramírez, In: http://www.corteidh.or.cr/inf_general/composicion.html, consulta realizada em 12 de maio de 2009.

Cabe ressaltar que não deve haver mais de um juiz da mesma nacionalidade na composição da Corte.⁵²

Ponto interessante de se salientar é que os juízes gozam de imunidades reconhecidas aos agentes diplomáticos pelo Direito Internacional e de privilégios diplomáticos necessários ao desempenho de seus cargos, desde o momento de sua eleição e enquanto durarem os seus mandatos.⁵³

Os sujeitos processuais que atuam perante o Tribunal são a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, os Estados e, desde Regulamento da Corte, adotado sob a Presidência de Antonio Augusto Cançado Trindade, em novembro de 2000, os indivíduos peticionários em todas as etapas do procedimento perante a Corte.⁵⁴

Importante assinalar que todo Estado-parte da Convenção Americana tem o dever de aceitar expressamente a jurisdição obrigatória da Corte, conforme artigo 62 da Convenção de Direitos Humanos.⁵⁵

Os membros da OEA, de acordo com o artigo 64, têm direito a consultar a Corte para interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos e de quaisquer outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos no âmbito dos Estados americanos. Torna-se, dessa forma, a Corte o intérprete autorizado não só da Convenção Americana de Direitos Humanos, mas de todos os tratados de proteção dos direitos humanos, desde que estes sejam aplicados a membros da OEA.⁵⁶

Cabe ressaltar que o Estado Brasileiro somente reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana de Direitos Humanos em dezembro de 1998, por força do Decreto Legislativo 89, de 03 de dezembro de 1998.⁵⁷

2.5.1 – Jurisdição da Corte Interamericana

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, conforme explicado anteriormente, é o órgão jurisdicional do Sistema Interamericano. Os membros da Cor-

52 GALLI, Maria Beatriz. KRSTICEVIC, Viviana. DULITZKY, Ariel E. *A Corte Interamericana de Direitos Humanos: aspectos procedimentais e estruturais de seu funcionamento*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 84.

53 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 87.

54 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume III, 1ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 58.

55 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 87.

56 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 88.

57 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 40.

te, por exemplo, detêm o título de juízes, ao passo que os membros da Comissão Interamericana são chamados de Comissários. Somente a Corte pode emitir uma sentença “definitiva e inapelável”, de acordo com a Convenção Americana; já a Comissão elabora um relatório final com “recomendações”.

A Corte possui duas funções especiais atribuídas pela Convenção Americana, sendo elas a jurisdição *consultiva* e a *solução de casos contenciosos*.⁵⁸

a) Jurisdição Contenciosa

No tocante ao exercício da função contenciosa, são as decisões da Corte obrigatórias a todos os Estados-partes, desde que estes tenham aceito suas competências em matéria contenciosa dependendo de manifestação expressa em documento escrito depositado na sede da OEA. Diferente da Comissão Interamericana, cujo reconhecimento de competência para conhecer de casos individuais decorre automaticamente da ratificação da Convenção Americana.

Somente os Estados-partes e a Comissão Interamericana podem submeter um caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos,⁵⁹ uma vez que não existe previsão legal na Convenção Americana que legitime os indivíduos para tanto. Apesar do reconhecimento do indivíduo como sujeito de direito em todas as etapas do processo em trâmite perante a Corte, não pode este ainda submeter seu caso diretamente ao referido Tribunal.

Esse procedimento contencioso geralmente tem início quando, após a Comissão Interamericana ter enviado as recomendações pertinentes, conforme art. 51 da Convenção Americana, o Estado recomendado não tenha cumprido o esperado. Não se olvidando que o Estado em questão deve ter reconhecido a competência da Corte; caso contrário, o procedimento deverá continuar perante a Comissão, não havendo a menor possibilidade de ser encaminhado para o Tribunal Interamericano.

Há de se destacar o art. 46 da Convenção Americana, que trata em especial da questão do esgotamento de recursos no Direito Interno. Dispõe o referido artigo:

1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão será necessário que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de Direito Internacional geralmente reconhecidos...

58 TRINDADE, A. A. Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Volume III, 1ª edição, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 51.

59 Lembrando que em relação aos casos levados pela Comissão para o processo judicial na Corte, é necessário o cumprimento de todas as etapas previstas na Convenção Americana.

Em outras palavras, não pode a Comissão, em princípio, admitir uma petição sem que os recursos da jurisdição interna de cada país tenham realmente sido esgotados. No entanto, caso o país demonstre lentidão no procedimento interno, é possível peticionar alegando morosidade do sistema judiciário em atender o cidadão. O caso do brasileiro Damião Ximenes é um exemplo disso. Antes de procurar a Comissão Interamericana, a família de Damião ajuizou processo cível e criminal junto ao Poder Judiciário brasileiro, mas depois de sete anos sem uma resposta, resolveu procurar a Comissão, tendo seu pedido sido aceito apesar dos recursos internos não terem sido esgotados à época⁶⁰.

Torna-se importante observar que o requisito de esgotamento dos recursos internos justifica-se pelo fato de o Direito Internacional ter sido concebido subsidiariamente ao direito interno dos Estados. Portanto, têm os Estados a oportunidade de reparar a violação de direito causada à vítima, antes de serem acionados internacionalmente, já que verdadeiramente o intuito final do Direito Internacional dos Direitos Humanos é o de fortalecer o Direito Nacional como instrumento de proteção e garantia.⁶¹

Caso a Comissão aceite a petição, tendo em vista todos os recursos internos terem sido esgotados, pode então enviar o caso à Corte Interamericana. Entretanto, não existe uma regra obrigatória em relação à decisão sobre o envio de um caso à Corte. A Comissão tem livre arbítrio, de acordo com o art. 44 de seu Estatuto, para decidir se deve ou não uma denúncia ser encaminhada à Corte, tendo essa decisão um prazo de caducidade de três meses contados a partir da data em que a Comissão encaminha o relatório para o Estado.⁶²

Ao receber um caso, a Corte Interamericana é completamente autônoma, ou seja, a partir desse momento não há mais vinculação nem aos trabalhos, nem às conclusões da Comissão. Por isso, pode repetir toda a fase probatória, por exemplo, e tecer uma conclusão completamente diferente. Então, se a Comissão decidir pelo reconhecimento de uma violação de um dos direitos estabelecidos na Convenção Americana, pode a Corte obter entendimento contrário ao da Comissão, por exemplo, podendo simplesmente rejeitá-lo.

60 O caso Damião Ximenes é relatado com maiores detalhes na letra “d” do tópico 5.2 do presente trabalho.

61 GALLI, Maria Beatriz. DULITZKY, Ariel E. *A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o seu papel central no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 72.

62 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 40.

O resultado de um processo sob jurisdição da Corte é uma sentença que, segundo artigo 67 da Convenção Americana, será “definitiva e inapelável”,⁶³ devendo ser executada internamente como se produzida em direito interno, conforme art. 68.

*Além disso, a decisão da Corte tem força jurídica vinculante e obrigatória, cabendo ao Estado seu imediato cumprimento. Se a Corte fixar uma compensação à vítima, a decisão valerá como título executivo, em conformidade com os procedimentos internos relativos à execução de sentença desfavorável ao Estado*⁶⁴.

Por fim, cabe ressaltar que medidas provisórias poderão ser adotadas pela Corte em casos de extrema gravidade e urgência para evitar danos irreparáveis às pessoas. Essas medidas podem ser aplicadas em casos que estejam sob o conhecimento da Corte, ou mesmo naqueles ainda não submetidos ao seu conhecimento.⁶⁵

b) Jurisdição Consultiva

Conforme instruído anteriormente, tem a Corte, além da jurisdição contenciosa, os chamados Pareceres Consultivos (*Opiniones Consultivas*). Tanto a competência consultiva quanto a contenciosa são consideradas missão fundamental das Cortes Internacionais. No entanto, baseadas na competência consultiva, as Cortes podem interpretar normas jurídicas internacionais, fixando seu alcance e conteúdo, mesmo na ausência de casos contenciosos.⁶⁶

É nos Pareceres Consultivos que a Corte Interamericana se pronuncia sobre a compatibilidade de leis nacionais com os tratados internacionais e define o sentido e o alcance das normas em questão, tomando sua interpretação como obrigatória.

63 Nas palavras de: GALLI, Maria Beatriz. KRSTICEVIC, Viviana. DULITZKY, Ariel E. *A Corte Interamericana de Direitos Humanos: aspectos procedimentais e estruturais de seu funcionamento*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 94.

64 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 45.

65 ARRUDA, Eloísa de Sousa. *Força moral: Corte Interamericana luta para resgatar direitos humanos*. In: http://www.conjur.com.br/2006-abr-28/corte_interamericana_luta_resgatar_direitos_humanos, consulta realizada em 02 de julho de 2009.

66 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 341.

O art. 64 da Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe sobre a jurisdição consultiva da Corte:

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

Ainda em relação ao artigo 64 da Convenção Americana, pode também a Corte emitir parecer consultivo a pedido de um Estado em relação à compatibilidade de suas leis internas e a Convenção Americana.

No plano consultivo, qualquer membro da OEA, seja ele parte ou não da Convenção, pode solicitar o parecer da Corte relativamente à interpretação da Convenção ou de qualquer outro tratado relativo à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. A Corte pode ainda opinar sobre a compatibilidade de preceitos da legislação doméstica em face dos instrumentos internacionais.⁶⁷

Foi cogitada a possibilidade da utilização dessa competência consultiva para apreciar situações jurídicas já existentes, em que estas pudessem se constituir em objeto de futuros processos contenciosos. Em outras palavras, a Corte emitiria uma opinião jurídica abstrata para a resolução de casos concretos ainda não submetidos à sua jurisdição contenciosa.⁶⁸

Essa é uma questão bastante delicada, pois pode ser um mecanismo utilizado para desvirtuar o real interesse do Sistema Interamericano de Direitos Humanos com o amparo legal da Corte. Isto quer dizer que o Estado, ao fazer um pedido de “consulta” contendo questões de casos já pendentes na Comissão, e mesmo que o resultado dessa consulta fosse contrário ao Estado, não existiria a obrigação de cumpri-lo, tendo em vista a ausência de força vinculante do parecer consultivo. É uma maneira de burlar o sistema e enfraquecer a defesa dos direitos humanos.

Não se deve admitir qualquer tipo de solicitação de consulta feita no sentido de conduzir ao desvirtuamento da jurisdição contenciosa com a intenção de diminuir os direitos das vítimas de violações de direitos humanos.⁶⁹

67 PIOVESAN, Flavia. *Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: a Convenção Americana de Direitos Humanos*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flavia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 44.

68 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 342.

69 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 345.

De qualquer forma, a melhor maneira de se encontrar uma solução para o caso é respeitando o que diz o Regulamento da Corte Interamericana, dando-lhe autonomia para decidir apreciar ou não as situações jurídicas já existentes.

Resta esclarecer que a Proteção Internacional dos Direitos Humanos não deve ser confundida com a Justiça Penal nacional. Aquela tem o objetivo de proteger as vítimas que tiveram seus direitos fundamentais violados. Sendo assim, os órgãos de supervisão do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, quais sejam, a Comissão e a Corte, decidirão sobre a responsabilidade internacional do Estado, e a sentença final emitida pela Corte deverá fixar as medidas cabíveis à justa reparação à vítima pelo Estado e ainda, sendo necessário, o pagamento de uma justa indenização⁷⁰.

A partir dessa visão geral sobre os procedimentos do Sistema Interamericano, mais precisamente da Corte Interamericana de Direitos Humanos, importa analisar a atuação do Poder Judiciário brasileiro frente à proteção dos direitos humanos e a utilização pelo mesmo dos instrumentos internacionais de proteção a esses direitos, em especial, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, analisando, inclusive, como o Judiciário se comporta quando há uma sentença do Tribunal Interamericano referindo-se ao próprio Poder Judiciário.

70 GALLI, Maria Beatriz. KRSTICEVIC, Viviana. DULITZKY, Ariel E. *A Corte Interamericana de Direitos Humanos: aspectos procedimentais e estruturais de seu funcionamento*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flávia. (organizadores) *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 83.

III — Incorporação dos tratados que versam sobre Direitos Humanos no Brasil

Pode-se dizer que o marco do processo de abertura da democracia brasileira se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, e a partir disso se deu também a institucionalização dos direitos humanos no país. Concomitantemente a esse processo, desenvolveu-se uma intensa ratificação de diversos tratados internacionais sobre direitos humanos pelo Estado brasileiro. Em verdade, praticamente todos os tratados internacionais significativos sobre direitos humanos encontram-se ratificados pelo Brasil.⁷¹

Importa, dessa forma, entender como ocorre a incorporação desses tratados que versam sobre direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 — Os tratados de direitos humanos no Brasil

Atualmente, assiste-se a uma transformação de ideias e de formas institucionais que integravam o tradicional marco de referência dos direitos humanos e o constitucionalismo. Porém, a consciência dessa transformação não supõe, necessariamente, um conhecimento claro e preciso dos rumos futuros do fenômeno de troca entre direitos humanos e constitucionalismo. A conjuntura cultural é mais uma encruzilhada cujas alternativas, sendo divergentes, conduzem a metas assim mesmo diversas.⁷²

No Direito Internacional é a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969 que traz, em seu artigo 31, as regras gerais de interpretação dos tratados, servindo de orientação para a doutrina e a jurisprudência internacional de direitos humanos.⁷³

71 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organ.). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007 — p. 379.

72 LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. *Derechos Humanos y Constitucionalismo en la actualidad*. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. *Monografías jurídicas — Derechos Humanos y Constitucionalismo ante el tercer milênio*. Madrid: Marcial Pons, 1996, p. 32.

73 RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos direitos humanos na ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 93.

No caso brasileiro, o processo de incorporação do Direito Internacional dos Direitos Humanos é consequência direta do processo de democratização.⁷⁴ Dentro desse contexto protetivo, a Constituição Federal Brasileira, de 1988, inseriu a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) como princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

O sentido do artigo 4º, II parece ser o da supremacia dos direitos humanos sobre quaisquer regras decorrentes da soberania nacional do Brasil, considerada esta como independência em relação a outros Estados e como poder, em última instância, para decidir sobre a organização de competências no plano interno.⁷⁵

Como prova da inserção do sistema jurídico brasileiro ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos, em seu art. 5º, §2º a Carta Magna consagra de forma inédita que:

... 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.

Com base nesse dispositivo, percebe-se que, ao se efetuar a incorporação de tais tratados, é atribuída aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada: a natureza de norma constitucional. Isto significa dizer que os direitos enunciados nos tratados de direitos humanos do qual o Brasil é parte integram o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados.⁷⁶

Assim sempre defendeu a maior parte da doutrina internacionalista brasileira. Ou seja, de que o art. 5º, §2º sempre conferiu aos tratados internacionais de proteção aos direitos humanos status de norma constitucional.⁷⁷

O Estado passa a aceitar o monitoramento internacional no que se refere ao modo pelo qual os direitos fundamentais são respeitados em seu território ao acolher um aparato internacional de proteção, passando, assim, a consentir no controle e na fiscalização da comunidade internacional quando, em casos de violação a direitos fundamentais, a resposta das instituições nacionais se provar

74 PIOVESAN, Flavia. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 65.

75 COMPARATO, Fabio Konder. *A proteção aos direitos humanos e a organização federal de competências*. In: TRINDADE, Antonio Augusto Cançado (editor). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no Brasil*. San José, C. R.: IIDH, ACNUR, CICV, CUE, 1996, p. 282.

76 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 52.

77 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organizador). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007, p. 382.

insuficiente e falha, ou mesmo inexistente. Entretanto, deve-se enfatizar que a ação internacional é sempre uma ação suplementar, constituindo uma garantia adicional de proteção dos direitos humanos.⁷⁸

No entanto, o direito costuma ser mais complicado do que aparenta. Apesar da posição doutrinária, o entendimento do Supremo Tribunal Federal nunca foi pacífico a respeito do tema, não chegando a uma solução uniforme.⁷⁹

A doutrina classifica a incorporação dos tratados em duas teorias: dualista e monista.⁸⁰ Fugiria ao tema deste trabalho caso aprofundasse nessa temática, pois não é este o objetivo. Entretanto, é preciso explicar, em síntese, o que caracteriza ambos.

Em linhas gerais, o monismo é a possibilidade de aplicação direta e automática, pelos agentes do Poder estatal, das normas de Direito Internacional. No entanto, uma postura dualista exigiria uma transformação do Direito Internacional em Direito Interno, por meio de norma legislativa interna, a qual teria de incorporar as regras trazidas pelo instrumento internacional. Dessa forma, o Direito Internacional não teria, necessariamente, nenhuma relação com o direito nacional de um Estado, que só poderia invocá-lo após a incorporação da norma internacional.⁸¹

Diante dessas duas sistemáticas, parte majoritária da doutrina entende que o direito brasileiro, conforme a Constituição da República, tem por opção um sistema misto, no qual aplica-se aos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos a sistemática de incorporação automática, enquanto aos outros tratados internacionais se aplica a sistemática de incorporação legislativa, na medida em que se exige a intermediação de um ato normativo para tornar o tratado obrigatório no âmbito interno.⁸²

Tal interpretação é possível por conta art. 5º, §1º, da Constituição Federal, que dispõe que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Ainda assim, tal entendimento nunca foi consolidado pela jurisprudência brasileira, em especial por sua Corte Maior. Em virtude dessas controvérsias

78 PIOVESAN, Flávia. *O Direito Internacional dos Direitos Humanos e a Redefinição da Cidadania no Brasil* — Justiça e Democracia. São Paulo: Revista dos Tribunais, Vol. 02, 1996, p. 111.

79 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organizador). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007, p. 384.

80 ARAUJO, Nadia de. *A internacionalização dos tratados internacionais no Direito brasileiro*. In: ARAUJO, Nadia de. ALMEIDA, Guilherme Assis de. *O Direito Internacional dos Refugiados: uma perspectiva Brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 74.

81 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 491.

82 PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 86.

doutrinárias e jurisprudenciais, com o intuito de se chegar a um consenso sobre a hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico pátrio, acrescentou-se o §3º ao art. 5º da Constituição, por meio da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004.

Afinal, é preciso reconhecer que ainda subsistem amplos setores nos quais a simplificação é tanto desejável quanto possível. Quando a lei é mais compreensível, torna-se também mais acessível às pessoas comuns para a utilização de “determinado remédio jurídico”.⁸³

3.2 – Emenda Constitucional 45/04: tratados com força de Emenda Constitucional

A Emenda Constitucional nº 45, de 2004, instituiu no artigo 5º da Constituição Federal o §3º, que versa sobre os tratados e as convenções internacionais sobre direitos humanos, dispondo que:

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.

Esse parágrafo, no entender de Flavia Piovesan, veio fortalecer o entendimento em prol da incorporação automática dos tratados de direitos humanos, já que não parece razoável, por exemplo, que fique a incorporação, em âmbito interno, dos tratados que versam sobre direitos humanos condicionada a um decreto do presidente da República.⁸⁴

Nesse mesmo sentido, entende Celso Lafer⁸⁵ que

o novo parágrafo 3º do art. 5º pode ser considerado uma lei interpretativa destinada a encerrar as controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias suscitadas pelo parágrafo 2º do art. 5º. De acordo com a opinião doutrinária tradicional, uma lei interpretativa nada mais faz do que declarar o que preexiste, ao clarificar a lei existente.

83 CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris editor, 2002, p. 156.

84 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 87.

85 LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*. São Paulo: Manole, 2005, p. 6.

Em síntese, os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos inovam significativamente o universo dos direitos nacionalmente consagrados, seja por reforçar sua imperatividade jurídica, seja por adicionar novos direitos, ou mesmo por suspender preceitos que sejam menos favoráveis à proteção dos direitos humanos. Em qualquer dessas hipóteses, estes tratados internacionais surgem no intuito de aprimorar e fortalecer, nunca de restringir, o grau de proteção dos direitos consagrados no plano normativo interno.⁸⁶

Diante desse atual dispositivo constitucional, qual seja, o citado §3º do art. 5º, pretende-se incorporar os direitos consagrados em tratados de direitos humanos em que o Brasil seja parte ao elenco dos direitos constitucionalmente consagrados.

Com a consolidação, no Direito Internacional Contemporâneo, de um catálogo de direitos fundamentais da pessoa humana, é fundamental que se estabeleçam mecanismos de supervisão e controle de respeito, pelo Estado, a esses direitos protegidos.⁸⁷

Afinal, se antes o direito, frente a um conflito interno, não aplicava normas internacionais, já que era tradicionalmente alheio à esfera do direito internacional, reclama agora uma intervenção externa. O que era antes concebido como uma provável intromissão nos assuntos internos dos Estados, agora é concebido como um conflito internacional que ameaça não somente os direitos humanos, mas a paz e a segurança internacional.⁸⁸

No entender de Pérez Luño, nunca como nos atuais tempos havia-se sentido tão intensamente a exigência dos valores e direitos à pessoa como garantias universais, independente das contingências de raça, língua, gênero, religiões ou convicções ideológicas.⁸⁹

Portanto, não mais é cabível, moralmente, que um Estado, para se defender de suas condutas violatórias de direitos humanos, venha alegar que a proteção de direitos humanos faz parte de seu domínio reservado, e que qualquer tipo de averiguação internacional da situação interna de direitos humanos ofenda sua

86 PIOVESAN, Flávia. *A incorporação, a hierarquia e o impacto dos tratados de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. In: GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flávia. (coordenadores) *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 179.

87 RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 77.

88 OTERO, Juan Manuel. *Derecho Internacional, Soberanía e Ilusión*. In: ARNAUD, André-Jean (organizador). *Globalización e Derecho I: Impactos nacionales, regionales e transnacionales*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 496.

89 PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Derechos Humanos y Constitucionalismo en la actualidad*. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. *Monografías jurídicas — Derechos Humanos y Constitucionalismo ante el tercer milenio*. Madrid: Marcial Pons, 1996, p. 33.

soberania. Até porque a atuação nacional na celebração dos tratados de direitos humanos é a manifestação explícita da atividade soberana do Estado.⁹⁰

3.3 – Lacuna legislativa em relação aos Direitos Humanos

A nova alteração do texto constitucional, trazida pelo acréscimo do §3º ao art. 5º da Constituição Federal, pretendeu dar fim ao debate sobre o status dos tratados internacionais de direitos humanos no direito brasileiro.

Entretanto, a maneira como foi realizada tal mudança demonstra uma falta de compreensão do legislador no que diz respeito à normatividade internacional de direitos humanos, trazendo a plano o polêmico conceito de soberania absoluta⁹¹. Em outras palavras, a referida alteração criou novos problemas, quando deveria ter trazido soluções.

Um dos problemas aparentes versa sobre tratados de direitos humanos ratificados anteriormente à entrada em vigor da Emenda nº 45/04. Tome-se como exemplo a Convenção Americana de Direitos Humanos: deverá passar por uma votação no Congresso para adquirir o status de norma constitucional, que, aparentemente, detinha em virtude do §2º do art. 5º da Constituição? E o que ocorrerá caso não seja aprovada pelo quorum do §3º do referido artigo?

Ora, o legislador não se preocupou em fazer qualquer tipo de menção ou ressalva sobre os tratados que versam sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil anteriormente à Emenda 45. Isso permite entender que qualquer desses tratados referidos pode ter seu status alterado pelo Congresso Nacional, bastando que este resolva aprovar ou não o antigo tratado pela nova regra.

Como consequência, o §3º do art. 5º deu, na verdade, um enorme poder ao Congresso Nacional: “o de decidir que hierarquia normativa devem ter determinados tratados de direitos humanos em detrimento de outros, violando a completude material do bloco de constitucionalidade”⁹².

Percebe-se, portanto, que a incorporação dos tratados que versam sobre direitos humanos se tornou mais complicada, quando deveria ter sido facilitada. Afinal, a proposta dessa alteração à Constituição Federal era a de encerrar

90 RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 78.

91 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organ.). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007 — p. 392.

92 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo § 3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organ.). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007, p. 393.

as controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias suscitadas pela abertura material do parágrafo 2º do art. 5º de nossa Carta Magna⁹³.

É certo que a iniciativa legislativa em conferir força constitucional aos tratados sobre direitos humanos é um começo para uma maior eficácia na promoção e garantia dos direitos fundamentais, mas a redação do §3º do art. 5º de nossa Carta Maior poderia ter sido diferente.

Afinal, a natureza constitucional dos referidos tratados se extrai de interpretação conferida ao próprio art. 5º, §2º, da Constituição. Seria, portanto, mais adequado que a redação do citado parágrafo “endossasse a hierarquia formalmente constitucional de todos os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos ratificados”. Assim o fez a Constituição argentina, que em seu art. 75, §22, eleva os principais tratados de direitos humanos à hierarquia de norma constitucional.⁹⁴

Importa esclarecer que o Supremo Tribunal Federal, em relação a essa alteração, tem adotado uma posição, liderada pelo Min. Gilmar Ferreira Mendes, de que a sistemática dos tratados no Brasil é a da suprallegalidade. Ou seja, para que a Convenção Americana tenha *status* de norma constitucional, precisará obedecer a formalidade de emenda determinada pelo referido parágrafo. Apesar disso, nossa Corte Maior tem tomado posições no sentido de efetivação dos direitos humanos, conforme recentes decisões, especialmente em relação aos casos de prisão civil por dívida.⁹⁵

Ademais, ressalte-se que “os tratados de direitos humanos contemplam parâmetros protetivos mínimos, buscando resguardar um *mínimo ético irredutível* concernente à defesa da dignidade humana”. Em outras palavras, tais tratados vêm aprimorar e fortalecer os direitos humanos, nunca restringi-los, estando em total conformidade com os princípios federativos do Brasil na promoção e proteção destes direitos.⁹⁶

93 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*. Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre: 2005, p.148.

94 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 71.

95 VIEIRA, José Ribas. PAVONE, Leonardo Siciliano. SILVA, Tiago Francisco da. *O universo dos direitos humanos: Marco teórico, aplicação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pelo Supremo Tribunal Federal*. I: Revista de direito dos Monitores da UFF. Rio de Janeiro: UFF, 2008.

96 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 71.

3.4 – Federalização dos crimes de direitos humanos

Em se tratando de obrigações internacionais em matéria de direitos humanos, a responsabilidade do Estado é indivisível no que se comprometeu a cumprir, tendo em vista seu livre e pleno exercício de soberania.⁹⁷

Sendo assim, no plano internacional, o Estado brasileiro é responsável pela satisfação das obrigações que lhe cabem. Como no contexto federativo, conforme o art. 21 da Constituição da República, à União compete manter relações internacionais em nome do Brasil, a ela recai, exclusivamente, a responsabilidade internacional de adotar as medidas necessárias na hipótese de violação de obrigação internacional em matéria de direitos humanos.⁹⁸

Todavia, apesar da União deter a responsabilidade internacional, não dispunha de competência nacional para investigar, processar e punir a violação de direitos humanos, pela qual estaria obrigada a responder.⁹⁹

A partir dessa incongruência, surgiu a proposta de federalização dos crimes de direitos humanos, que significa o deslocamento para a Justiça Federal — Poder Judiciário da União — da competência para julgar causas relacionadas a violações de direitos humanos.¹⁰⁰

A federalização dos crimes de direitos humanos foi consolidada pelo acréscimo do inciso V-A e §5º ao art. 109 da Constituição Federal de 1988, pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004 (também conhecida como reforma do Poder Judiciário), que dispõe que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

V-A — As causas relativas a direitos humanos a que se refere o §5º deste artigo.

(...)

§ 5º. Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça,

97 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 78.

98 DALLARI, Pedro B. de Abreu. *Tratados Internacionais na Emenda Constitucional 45*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 92.

99 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 79.

100 DALLARI, Pedro B. de Abreu. *Tratados Internacionais na Emenda Constitucional 45*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 92.

em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

Tal deslocamento de competência tem como base quatro principais argumentos. O primeiro é no sentido de assegurar maior proteção à vítima e fortalecer o combate à impunidade. Ou seja, quando houver falhas ou omissões por parte das instituições locais, a vítima poderá servir-se da justiça federal, como forma de ampliar a proteção a seus direitos.¹⁰¹

O segundo argumento refere-se ao fortalecimento e disseminação da responsabilidade internacional dos diversos entes federativos, em conferir e assegurar um melhor cumprimento às obrigações decorrentes de tratados de direitos humanos. Assim, os entes estarão mais atentos ao impacto de suas ações e/ou omissões no plano internacional, sob o risco do incidente de deslocamento de competências.¹⁰²

Sobre o terceiro argumento tem-se a ideia de dar correspondência à responsabilidade da União em matéria de direitos humanos tanto em âmbito interno quanto em esfera internacional, oferecendo competência interna para investigar, processar ou julgar violações de direitos humanos. E o último argumento entende que a federalização pode aperfeiçoar o grau de respostas institucionais, nas diversas instâncias federativas, em casos de graves violações a direitos humanos, contribuindo para o reforço entre as instituições nacionais.¹⁰³

Nota-se uma sensível evolução do país para uma política de implementação e proteção internacional dos direitos humanos, justamente por desenvolver uma estrutura jurisdicional destinada a garantir sua efetividade.¹⁰⁴

Sobre a legitimidade exclusiva do procurador-geral da República há que se questionar, pois a legislação poderia ter previsto diferentes legitimados para o incidente, pois é importante que “se democratize o acesso ao pedido de deslocamento a outros relevantes atores sociais”¹⁰⁵.

101 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 79.

102 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 79.

103 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 80.

104 DALLARI, Pedro B. de Abreu. *Tratados Internacionais na Emenda Constitucional 45*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 92.

105 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 81.

Um exemplo concreto sobre a importância da federalização dos crimes de direitos humanos pode ser encontrado em uma rápida análise dos casos brasileiros em curso perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Até meados de 2007, havia em média cem casos contra o Brasil pendentes na citada Comissão. Desse total de cem casos, apenas dois apontam a responsabilidade direta da União em face da violação de direitos humanos.¹⁰⁶ Nos demais casos a responsabilidade é dos diversos entes federativos. Ressalte-se que parte desses casos poderá ser submetida à Corte Interamericana.¹⁰⁷

Em não havendo o deslocamento de competência para a esfera federal, a União continuaria sendo responsabilizada internacionalmente pela Corte se esses casos fossem remetidos a ela. Seria responsabilizada mesmo sem ter nenhuma participação direta, já que não tem relação alguma com mais de 90% dos casos em trâmite. Seria responsabilizada sem nem ao menos poder investigar e julgar a violação dos direitos humanos.

O presente trabalho contou com uma pesquisa qualitativa realizada pela autora, em que foi elaborado um questionário específico, aplicando-o à lista de e-mails dos juízes federais do Brasil, com a finalidade de saber sobre a atuação dessa justiça em prol dos direitos humanos e conhecer a opinião dos magistrados sobre a federalização dos crimes de direitos humanos, tendo em vista os magistrados da área federal serem os principais atores dessa nova mudança legislativa.¹⁰⁸

Para a pesquisa foi necessária a definição de um questionário semiestruturado, com definições de temas e perguntas relacionados ao assunto tratado. Por meio da pesquisa qualitativa pode ser explorado melhor o significado atribuído pelas pessoas entrevistadas às questões tratadas, abordando, assim suas percepções, e atuações em relação ao tema.

O grupo definido para a abordagem foi composto por vinte juízes federais de diferentes locais do país, aleatoriamente. O questionário foi respondido entre os dias 13 a 27 de outubro de 2008, e contou com apenas três perguntas¹⁰⁹:

1 — O(A) Sr(a). já utilizou jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos como base de decisão de sua sentença? Se sim, é possível enviar cópia da sentença com a respectiva jurisprudência?

106 In: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2007sp/cap3ab.sp.htm#Estad%C3%ADsticas>, consulta realizada em 01 de julho de 2009.

107 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 71.

108 Agradeço imensamente a ajuda da Exm^a Sr^a. Juíza Federal, Dra. Marcella Brandão, que gentilmente enviou o questionário e recebeu todas as respostas, enviado a esta autora, em seguida.

109 O questionário enviado encontra-se anexo à essa dissertação.

2 — *O(A) Sr(a). já se baseou em algum artigo da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica) para exarar uma sentença? Se sim, é possível enviar cópia da sentença com o respectivo artigo?*

3 — *Por fim, o(a) Sr(a). considera a federalização dos crimes de violação de Direitos Humanos uma melhor alternativa para a proteção dos Direitos Humanos? Por quê?*

Com essas perguntas pretendeu-se analisar a concretude do envolvimento dos magistrados federais junto à proteção dos direitos humanos, e a partir delas pode-se constatar que dos vinte juízes entrevistados, 70% concordam com a federalização dos crimes de direitos humanos e 30% discordam, sob os mais diversos argumentos.

É certo que o teor da entrevista na pesquisa qualitativa, ao “privilegiar a fala dos atores sociais, permite atingir um nível de compreensão da realidade humana que se torna acessível por meio de discursos, sendo apropriada para investigações cujo objetivo é conhecer como as pessoas percebem o mundo”¹¹⁰.

Nesse contexto, percebeu-se que tanto as respostas positivas quanto as negativas repetiram um mesmo padrão. Em relação às respostas positivas, as justificativas mais utilizadas foram sobre o fato de a União Federal assumir os compromissos internacionais pela observância dos tratados de direitos humanos e de que o Judiciário Federal é menos suscetível a quaisquer tipos de influências. Nesse sentido, tem-se como exemplo a seguinte resposta:

Juiz A:

Sim, porque: 1) é a União que se compromete internacionalmente pela observância dos tratados internacionais; 2) o Judiciário federal é menos suscetível a influências políticas, econômicas e sociais locais quando comparado ao Judiciário estadual; 3) a polícia federal tem atribuição para investigação de crimes graves contra os direitos humanos e é melhor aparelhada que a polícia civil estadual.

Juiz B:

Sim, pela maior independência do Juiz Federal, pela maior distância do centro de poder e não influência do poder estadual e municipal.

110 FRASER, Márcia Tourinho Dantas. GONDIM, Sônia Maria Guedes. *Da Fala do Outro ao Texto Negociado: Discussões Sobre a Entrevista na Pesquisa Qualitativa*. Paidéia: Ribeirão Preto, 2004. In: www.scielo.br, consulta realizada em 10 de abril de 2009.

Sobre as respostas negativas, as justificativas pautaram-se, especialmente, na morosidade da Justiça Federal: os magistrados entrevistados entendem que a Justiça Federal não tem condições de apurar a enorme quantidade de violações que ocorrem no país. Tome-se como exemplo as respostas abaixo:

Juiz C:

Não, pois a Justiça Estadual, presumidamente, não é menos isenta e imparcial que a Federal, que, por sinal, é extremamente morosa.

Juiz D:

Não. Crimes de violação de direitos humanos, infelizmente, ocorrem a todo o momento em nosso país. A maioria dos criminosos passa incólume. Porém, se todas as violações fossem apuradas, a Polícia Federal não teria condição de apurar e a Justiça Federal de julgar tamanha quantidade.

Uma mentalidade acerca da importância dos direitos humanos também se mostrou presente em algumas respostas, como:

Juiz E:

Sim, pois considero que lesão a direitos humanos transcende valores pertencentes a particulares (ou a simples vítimas) e aos interessados dos demais entes da Federação.

Tal afirmação vai no sentido de que o tratamento jurídico dado aos tratados de direitos humanos diferencia-se dos tratados internacionais comuns por apresentar um caráter especial, pois enquanto estes tratam da reciprocidade de relações entre Nações, aqueles vão além desses compromissos entre os Estados pactuantes: se propõem a proteger e a promover os direitos de cada ser humano, e não apenas as prerrogativas de um Estado.¹¹¹

As argumentações apresentadas, tanto a favor quanto contra a federalização, demonstram que os juízes federais estão preocupados com as mudanças legislativas em relação aos direitos humanos. O que é fundamental para a promoção e proteção dos direitos humanos.

No entanto, importa ressaltar que, nesse mesmo questionário, das respostas oferecidas na entrevista, apenas um dos entrevistados afirmou ter utilizado a jurisprudência da Corte Interamericana. A situação não foi menos diferente em relação à utilização da Convenção Americana de Direitos Humanos em

111 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Editora: Método: São Paulo, 2005, p. 71.

suas sentenças: apenas 3 (três) magistrados relataram já ter feito uso do referido tratado. O que demonstra que poucos utilizam efetivamente os instrumentos de proteção internacional dos direitos humanos.

Não se objetivou com tal questionário tecer uma análise da atuação da Justiça Federal, mas tão somente compreender de que forma as mudanças na Constituição Federal de 1988 relacionadas à proteção dos direitos humanos podem ter ocorrido entre os magistrados federais. Com as respostas obtidas, percebe-se uma aprovação nas mudanças e, quem sabe, uma maior preocupação na proteção aos direitos humanos e na promoção destes.

Neste sentido, reafirmem-se as palavras de Flavia Piovesan, que entende que:

Se qualquer Estado Democrático de Direito pressupõe o respeito dos direitos humanos e requer a eficiente resposta estatal quando de sua violação, a proposta de federalização reflete, sobretudo, a esperança de que a justiça seja feita e os direitos humanos respeitados¹¹².

Pode-se dizer, dessa forma, que a federalização dos crimes de direitos humanos é uma inovação bastante adequada ao novo cenário internacional, que se preocupa em colocar a questão dos direitos humanos em um escala global e concreta, evoluindo do “plano da simples enunciação para o campo da implementação de mecanismos eficazes de tutela supranacional desses direitos.”¹¹³

112 PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Editora Método, 2005, p. 81.

113 DALLARI, Pedro B. de Abreu. *Tratados Internacionais na Emenda Constitucional 45*. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro. ALARCÓN. Pietro de Jesús Lora. (Organizadores). *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Editora Método, 2005, p. 93.

IV – Sociedade, Direitos Humanos e Poder Judiciário brasileiro

O tratamento dado aos direitos humanos pelo Poder Judiciário manifesta-se por meio do conteúdo das decisões judiciais, devendo-se destacar o dever de os tribunais interpretarem e aplicarem as leis em conformidade com os direitos fundamentais.¹¹⁴

O presente trabalho abordou, em relação ao Poder Judiciário brasileiro, duas óticas: a primeira trata do conhecimento que tem a população acerca tanto do Poder Judiciário brasileiro, quanto das instâncias internacionais. A segunda trata do conhecimento desse Poder Judiciário brasileiro frente às normas internacionais.

Para a primeira, foi usada como base uma pesquisa da Universidade de Brasília. Já a segunda teve como base duas pesquisas analisadas em conjunto, sendo uma delas realizada pela própria autora, sobre a utilização do Poder Judiciário brasileiro da jurisprudência internacional. Para tal, o presente estudo utilizou-se dos bancos de dados dos tribunais brasileiros em suas páginas na internet, sendo eles: Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e os Tribunais Regionais Federais. E uma segunda análise dos dados da pesquisa foi realizada pelo grupo “Direitos Humanos no Tribunal de Justiça”. Os resultados estão descritos no decorrer do texto.

É importante, ainda, ressaltar que a “análise do judiciário, como de qualquer instituição, requer uma perspectiva pluridisciplinar”¹¹⁵, nas palavras de Eugenio Raúl Zaffaroni. Nesse aspecto foi realizado o presente trabalho.

4.1 – Poder Judiciário brasileiro e Sociedade

A Universidade de Brasília, por intermédio do DATAUnB, referente ao contrato celebrado entre a Universidade e o Supremo Tribunal Federal em 20 de se-

114 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2005, p. 368.

115 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 22.

tembro de 2004, realizou uma pesquisa intitulada sobre a imagem do Judiciário junto à população brasileira.¹¹⁶

Em seu relatório,¹¹⁷ de 20 de março de 2006, constatou a pesquisa que, a partir das análises dos dados qualitativos e quantitativos, ficou evidenciada, de modo geral, a pouca informação da população sobre o Poder Judiciário, sua composição e suas relações com os outros poderes. A figura do presidente da República é forte e se sobressai sobre diversas instituições.¹¹⁸

Constatou também que o distanciamento dos membros do Judiciário em relação à população faz com que esta perceba nesse distanciamento a desigualdade no acesso e, principalmente, no tratamento recebido no âmbito da Justiça, considerada mais eficiente para os segmentos mais abastados da população.¹¹⁹

Desta forma, a utilização do Poder Judiciário estaria estreitamente relacionada a um grupo específico da sociedade, que possui mais recursos econômicos, sociais e intelectuais, ou seja, partindo desta premissa, o Poder Judiciário encontrar-se-ia inchado e repleto de demandas que pouco têm a ver com a garantia de direitos.¹²⁰

A pesquisa contou com um total de 2.072 pessoas entrevistadas, e a amostra foi retirada da população de 16 anos ou mais.¹²¹ A complexidade da Justiça foi citada por diversos segmentos pesquisados como o principal entrave à agilidade na tramitação dos processos.

No que diz respeito à identificação do Supremo como o órgão máximo da Justiça brasileira, o percentual foi baixo: apenas 17,4% dos entrevistados responderam corretamente à questão. A maioria, 67,6%, declarou que não sabia responder, enquanto 15% deram respostas incorretas. Além disso, para 79%

116 Relatório das Pesquisas da Imagem do Judiciário junto à população brasileira realizadas pela Universidade de Brasília. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, em 23 de junho de 2008.

117 Este é o último relatório de atividades apresentado (décimo-oitavo), referente ao contrato celebrado entre a Universidade e o Supremo Tribunal Federal em 20 de setembro de 2004. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de junho de 2008, p. 1.

118 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de junho de 2008.

119 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

120 PIOVESAN, Flávia. *A litigância de direitos humanos no Brasil: desafios e perspectivas no uso dos sistemas nacional e internacional de proteção*. In: PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. 2ª edição. São Paulo: Max limonad, 2003, p. 409.

121 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

da população entrevistada, o Judiciário não atende às necessidades do povo brasileiro.¹²²

O relatório apresentou, ainda, que entre as citações mais frequentes, mais uma vez predominou o presidente da República (11,6%). Pessoas, e não instituições, foram citadas em 35,7% dos casos: presidente, senadores, deputados, juízes, desembargadores, ministros, entre outras. Essa é mais uma indicação do desconhecimento da população sobre o Judiciário e uma incapacidade de distinguir as pessoas das instituições.¹²³

Na avaliação dos que tiveram experiência com a Justiça, são satisfatórias as instalações, o acesso e a localização dos prédios. O maior problema continua sendo quanto às informações sobre o funcionamento da Justiça.¹²⁴

Um ponto interessante da pesquisa realizada concentra-se na visão da população brasileira em torno do Poder Judiciário brasileiro, em especial no que tange ao papel do Supremo Tribunal Federal (STF).

Os entrevistados consideraram que o Judiciário seria para julgar “ladrões e bandidos”, enquanto o Supremo julgaria “pessoas importantes” como senadores, deputados, juízes, estando estes, portanto, acima do Judiciário, em um patamar mais alto. Portanto, o Supremo seria uma instância máxima da Justiça, não do Judiciário, e julgaria inclusive o Judiciário: “a justiça acima da justiça”. E os membros do STF seriam julgados por eles próprios. “É como na Igreja: tem o padre, o bispo e o Papa, que está acima de todos. E quem julga o Papa é só Deus.”¹²⁵

Em suma, houve indícios de que as pessoas não têm clareza sobre a composição, a função e a relação do Judiciário com os outros poderes. Há ideias confusas e contraditórias, e uma tensão sobre quem é mais importante, se é o Executivo, o Legislativo ou o Judiciário. Representativo disso é a percepção de que o presidente da República tem poderes sobre todas as outras instâncias do país.¹²⁶

122 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

123 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

124 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

125 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

126 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

Finalmente, questionados se saberiam como ter acesso à Justiça para garantir algum direito lesado, declararam simplesmente que não sabiam como ou onde, mas saíam perguntando até descobrir. Os participantes sabiam que possuíam direitos, mas se sentiam impotentes para reivindicá-los, sobretudo, por causa de sua classe social. O sentimento que apareceu foi que somente as classes mais abastadas poderiam fazer valer os seus direitos.¹²⁷

Um grupo de estudantes universitários de Porto Alegre também participou da pesquisa. Não fizeram parte dos 2072 entrevistados, já que para concluir as atividades de pesquisa qualitativa previstas na pesquisa foram realizados novos grupos focais, nos meses de fevereiro e março. A realização desses grupos focais buscou complementar a realização de pesquisas do tipo *survey* com elementos qualitativos, contribuindo para a interpretação de resultados por meio da análise das opiniões de grupos definidos por determinadas características específicas.

Um detalhe interessante foi em relação à visão que esses universitários têm dos estudantes de Direito. Os universitários de Porto Alegre consideraram que os estudantes de Direito visam ao curso para ganhar dinheiro, não para melhorar o país.¹²⁸

Esta pesquisa demonstra uma visão no mínimo distorcida da população brasileira em relação ao Poder Judiciário brasileiro, suas instâncias e seu órgão máximo, o Supremo Tribunal Federal (STF). A grande pergunta que se faz é: por que o Poder Judiciário se torna tão distante da realidade dos brasileiros e, principalmente, da proteção dos direitos humanos?

Uma das respostas pode estar na cultura enraizada da sociedade, desinformada de seus próprios direitos. Claro que, se a população desconhece seu próprio Direito Interno, saberá menos ainda sobre o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Entretanto, torna-se mais preocupante perceber que parte do Poder Judiciário brasileiro encontra-se também desinformada sobre a promoção e proteção internacional dos direitos humanos.

4.2 – Poder Judiciário brasileiro e Direitos Humanos

De acordo com Paulo Cezar Carneiro, o Poder Judiciário ocupa lugar de destaque na busca para a realização dos direitos. São os direitos humanos objeto de

127 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

128 Décimo-oitavo relatório da pesquisa intitulada “*A imagem do Judiciário junto à população brasileira*”. In: <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consultado em 23 de julho de 2008.

conflito e necessitam de uma esfera estatal de conciliação e julgamento. Compete, portanto, ao Judiciário assegurar o exercício pleno da liberdade e também as condições materiais para esse exercício.¹²⁹

A Rede Universitária de Direitos Humanos, SUR, publicou no terceiro número de sua Revista Internacional de Direitos Humanos uma matéria acerca de uma questão bastante delicada, porém essencial para o entendimento da atuação do Poder Judiciário brasileiro em relação aos direitos humanos: “Direitos Humanos e justiciabilidade: Pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro”.¹³⁰

O referido artigo tem por objetivo investigar o grau de justiciabilidade dos direitos humanos na prestação jurisdicional dos magistrados de primeira instância da Comarca da Capital do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. O autor, José Ricardo Cunha, é o coordenador do grupo de pesquisa “Direitos Humanos no Tribunal de Justiça”.¹³¹

A proteção dos direitos humanos constitui o principal instrumento na defesa e promoção das liberdades públicas e das condições essenciais para uma vida digna, de acordo com José Ricardo. Os poderes Executivo e Legislativo são sempre solicitados a atuar conforme esses direitos. Contudo, é o Poder Judiciário o “último guardião de tais direitos, e a esperança de proteção em relação a eles”, e para isso torna-se imprescindível lutar pela efetividade de sua tutela jurisdicional. Para a efetivação dos direitos humanos na esfera judiciária torna-se necessário averiguar a maneira pela qual os juízes concebem e aplicam as normas de direitos humanos.¹³²

José Luiz Quadros de Magalhães também ressalta a necessidade de se preparar o Poder Judiciário para julgar de acordo com os direitos humanos. Explica ele, ainda, que a formação privatista dos juízes brasileiros, reflexo de um ensino jurídico também privatista e antiquado, leva a julgamentos de princípios básicos dos direitos humanos presentes no texto constitucional.¹³³

Essa concepção deve ser avaliada, também, em relação ao âmbito internacional, afinal, conforme Flávia Piovesan, o que a Constituição Brasileira de 1988

129 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à Justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública*. Forense, 2ª ed., Rio de Janeiro, 2000, p. 25.

130 A Revista Internacional de Direitos Humanos também pode ser acessada pela internet, no endereço eletrônico: www.surjournal.org.

131 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro*. SUR — Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, página 138, 2005 — São Paulo, Brasil.

132 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro*. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, p. 139, 2005.

133 MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Reforma e controle do Poder Judiciário*. In: TRINDADE, Antônio Augusto Cançado (editor). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. San José da Costa Rica, 1996, p. 706.

assegura é a incorporação automática dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, que detêm aplicação imediata no âmbito nacional. Quando ratificados, os tratados internacionais irradiam efeitos de plano e asseguram direitos diretos e imediatamente exigíveis no ordenamento interno.¹³⁴

A primeira informação aplicável ao presente estudo trata do tema “direitos humanos” na formação dos juízes. Estes, quando questionados acerca da existência de alguma cadeira de direitos humanos durante o curso de graduação, 84% dos magistrados responderam negativamente, e dentre as respostas positivas apenas 4% dos juízes tiveram a disciplina como obrigatória, sendo 12% como disciplina opcional.¹³⁵

O mais surpreendente, entretanto, trata do interesse dos magistrados pelo tema, haja vista a dificuldade de oferta de tal disciplina nas faculdades. Foi realizada uma pesquisa para saber se os juízes já tinham estudado direitos humanos, constatando-se que 42 magistrados (ou seja, cerca de 40% dos 109 juízes entrevistados) nunca estudaram direitos humanos, ou, em outras palavras, quatro entre dez juízes não tiveram espaço formal para um aprofundamento das questões fundamentais relativas aos direitos humanos.¹³⁶

Embora relativamente afastados da temática “direitos humanos”, cerca de 73% dos entrevistados estariam dispostos a estudar o tema. Infelizmente, 43% (ou seja, a maioria) só gostariam de estudos de curta duração. E quando indagados sobre algum tipo de vivência pessoal que pudesse fornecer uma experiência prática em relação aos direitos humanos, apenas 6% (seis por cento) dos entrevistados afirmaram terem tido algum tipo de posicionamento nesta área, o que mostra uma distância ainda maior entre os magistrados e os direitos humanos.¹³⁷

Destaca-se que, “analisando os dados aqui expostos, é possível compreender, ao menos preliminarmente, a pouca utilização das normativas de direitos humanos dos sistemas das Nações Unidas (ONU) e da Organização dos Estados Americanos (OEA) nas sentenças dos magistrados. Resta prejudicada a aplicação de normas referentes a um tema tão afastado da realidade dos juízes”.¹³⁸

134 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 91.

135 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, p. 142, 2005.

136 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 143.

137 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 142.

138 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 144.

Um outro ponto imprescindível da pesquisa tratou do conhecimento dos magistrados a respeito do funcionamento dos Sistemas de Proteção da Organização das Nações Unidas (ONU) e da Organização dos Estados Americanos (OEA).

A pesquisa constatou, ainda, que 59% dos magistrados têm um conhecimento superficial, enquanto 20% sequer sabem como funcionam os Sistemas de Proteção, o que demonstra que 79% dos magistrados não estão informados a respeito dos Sistemas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos.¹³⁹

Acerca do conhecimento sobre as decisões das cortes internacionais de proteção dos direitos humanos, 56% dos magistrados responderam que eventualmente possuem tais informações, 21% raramente as têm, 10% nunca obtiveram, e apenas 13% disseram que frequentemente têm alguma informação. Resultado muito reduzido para uma profusão real da cultura dos direitos humanos.¹⁴⁰

Em relação ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, especificamente, uma das questões versava sobre o conhecimento dos magistrados acerca da Convenção Americana de Direitos Humanos. O resultado foi desastroso: 66% afirmaram nunca utilizarem a referida Convenção. Apenas 9% declararam utilizá-la com frequência. Essa constatação revela que, apesar dos esforços feitos pela comunidade internacional em estabelecer um consenso mínimo sobre os direitos humanos e, ainda, ferramentas normativas para assegurá-los, a maioria dos magistrados ignora esse processo e as conquistas realizadas em prol do fortalecimento da democracia¹⁴¹.

Boaventura de Souza Santos afirma que

... é necessário aceitar os riscos de uma magistratura culturalmente esclarecida. Por um lado, ela reivindicará o aumento de poderes. Por outro, ela tenderá a subordinar a coesão corporativa à lealdade a ideias sociais e políticas disponíveis na sociedade. Daqui resultará certa fratura ideológica que pode ter repercussões organizativas. Tal não deve ser visto como patológico, mas como fisiológico. Essas fraturas e os conflitos a que elas derem lugar serão a verdadeira alavanca do processo de democratização da justiça¹⁴².

O que se pode perceber é que os três Poderes do Estado brasileiro não estão acostumados a lidar com a legislação dos tratados internacionais. O princípio

139 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 152.

140 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 152.

141 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade*: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. São Paulo: SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, 2005, p. 154.

142 SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução à sociologia da administração da justiça*. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direito e Justiça — a função social do judiciário*. São Paulo: Ática, p. 60.

cogente do *pacta sunt servanda* muitas vezes é desprezado tanto pelo legislador ordinário quanto pela maioria de nossos tribunais.¹⁴³ A pesquisa demonstra que nossos tribunais não têm sequer conhecimento dos tribunais internacionais, quiçá de sua aplicação junto ao Direito Interno.

No entanto, esse perfil deve urgentemente ser modificado. Ora, não adianta um trabalho isolado de cada Poder Público, mas uma atuação em conjunto, com uma efetiva participação do Judiciário frente às questões dos tratados internacionais de direitos humanos.

4.3 – Aplicação dos instrumentos de proteção aos direitos humanos

A jurisprudência é um dos pontos mais importantes do direito. A partir dela novas interpretações surgem e teses são criadas, pois em um “campo coberto pelo direito escrito, a lei é o texto em vigor tal como as jurisdições competentes a interpretar”.¹⁴⁴ Nesse contexto, o papel dos tribunais é imprescindível.

No Brasil, as decisões judiciais são públicas (com algumas exceções) e são acessíveis a qualquer pessoa. São os bancos de dados oferecidos pelos diversos tribunais brasileiros em suas páginas na internet.

Ao se pensar em estudar a relação do Poder Judiciário brasileiro com a Corte Interamericana, dois elementos importantes precisariam ser analisados. O primeiro refere-se aos casos brasileiros julgados pela Corte e sua recepção pelo Judiciário brasileiro. Como o Brasil teve apenas dois casos julgados pela referida Corte, ainda existem poucos elementos para se analisar com profundidade. Percebeu-se, então, a importância da análise do uso do Poder Judiciário brasileiro da jurisprudência internacional, no caso em questão, da jurisprudência da Corte Interamericana.

Para tal, o presente estudo utilizou-se dos bancos de dados dos tribunais brasileiros em suas páginas na internet. Como são muitos tribunais, optou-se por analisar os bancos de dados do Supremo Tribunal Federal (STF)¹⁴⁵, Superior Tribunal de Justiça (STJ)¹⁴⁶, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ/RJ)¹⁴⁷ e Tribunais Regionais Federais¹⁴⁸.

143 STEINER, Sylvia. *A convenção americana sobre direitos humanos e sua integração ao processo penal brasileiro*. In: <http://www.cjf.gov.br/revista/numero11/prodacad.htm>, em 20 de junho de 2009.

144 DELMAS-MARTY, Mireille. *Por um Direito Comum*; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 77.

145 In: <http://www.stf.jus.br>, página consultada em 14 de maio de 2009.

146 In: <http://www.stj.jus.br>, página consultada em 14 de maio de 2009.

147 In: <http://www.tj.rj.gov.br/>, página consultada em 14 de maio de 2009.

148 In: <http://www.jf.jus.br/juris/>, página consultada em 14 de maio de 2009.

A pesquisa consistiu em lançar no sistema dos bancos de jurisprudência de cada um dos referidos tribunais as palavras “CORTE INTERAMERICANA DIREITOS HUMANOS” e analisar os resultados obtidos.

a) Supremo Tribunal Federal

O primeiro órgão avaliado foi o Supremo Tribunal Federal (STF)¹⁴⁹. Ao lançar as palavras escolhidas em sua base de dados, encontrou-se um documento em “Acórdãos”, 64 documentos em “Decisões monocráticas” e dois documentos em “Informativo”. Não foi encontrado nenhum documento em “Súmula”, “Súmulas Vinculantes”, “Decisões da Presidência”, “Questões de ordem” e “Repercussão Geral”.

Em relação ao único documento encontrado em “Acórdãos”, trata-se de um Habeas Corpus, cujo relator foi o ministro Ricardo Lewandowski, e teve julgamento em 11/03/2008. Sobre as palavras procuradas: não foi encontrada nenhuma referência à Corte Interamericana, mas em relação à Convenção Americana de Direitos Humanos, em que, erroneamente, teve seu nome confundido com “Convenção Interamericana de Direitos Humanos”.

Sobre os dois documentos encontrados em “Informativos”, trata-se dos informativos nº 476, de 13 a 17 de agosto de 2007, e nº 187, de 1º a 5 de maio de 2000. O primeiro informativo tem o título de “Extradição e Respeito aos Direitos Humanos”, e por isso mesmo aborda por diversas vezes a expressão “direitos humanos”, e a palavra “Interamericana”, referindo-se tão somente à Comissão Jurídica Interamericana, do Rio de Janeiro. Porém, não faz menção alguma à “Corte Interamericana de Direitos Humanos”.

Já o Informativo nº 187 tem por título “Ação Penal Originária e Duplo Grau”. Trata-se de um informativo antigo, que também por diversas vezes traz a expressão “direitos humanos” em seu escopo. Aborda, ainda, a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Nesse informativo¹⁵⁰ a expressão “Corte Interamericana de Direitos Humanos” aparece por completa, mas apenas para se referir ao professor Antonio Augusto Cançado Trindade, que à época era juiz da Corte Interamericana.

Analisando-se os 64 documentos encontrados em “Decisões Monocráticas”, observou-se que apenas duas decisões trazem a expressão “Corte Inter-

149 *In*: <http://www.stf.jus.br>, página consultada em 14 de maio de 2009.

150 O informativo encontra-se anexo ao final do presente trabalho.

mericana de Direitos Humanos” por completo.¹⁵¹ Uma referente ao Processo de Extradicação nº 775 — Pet. 27/10, de 13/08/2002, cujo relator foi o ministro Sydney Sanches, em que apenas se faz menção de envio de cópias de documentos acostados ao processo à Corte Interamericana.

A outra referência é mais recente: trata-se também do Processo de Extradicação nº 954, datado de 24/05/2005, cujo relator foi o ministro Joaquim Barbosa. Em decisão inédita, o referido jurista utiliza a Opinião Consultiva nº 16, de 01/10/1999, do Tribunal Interamericano, como uma das bases para corroborar com sua decisão.

Os outros documentos encontrados fazem referência apenas à Convenção Americana de Direitos Humanos ou à Conferência Interamericana de Direitos Humanos de São José da Costa Rica, de 22/11/1969. Desses, cinco tratam erroneamente da Convenção, confundindo a palavra “Interamericana”, quando na verdade queriam dizer “Americana”. Aliás, em todos os casos ambas as expressões “Convenção Americana” e “Convenção Interamericana” são utilizadas no mesmo documento.

Os outros 57 documentos restantes são todos Recursos Extraordinários, cujo relator é o ministro Carlos Velloso, e apresentam praticamente o mesmo teor nas decisões, mudando apenas palavras. O referido ministro utilizou as expressões “Convenção Americana de Direitos Humanos” e “Conferência Interamericana de Direitos Humanos de São José da Costa Rica de 22/11/1969” em todos esses documentos.

b) Superior Tribunal de Justiça

O segundo tribunal avaliado foi o Superior Tribunal de Justiça (STJ).¹⁵² Ao lançar as referidas palavras na página do STJ, foram encontrados quarenta documentos: três documentos localizados em “Acórdãos” e 37 documentos encontrados em “Decisões Monocráticas”. Não foram encontrados documentos em “Súmulas”, nem em “Informativos de Jurisprudência”.

Dos três documentos localizados em “Acórdãos”, o primeiro — REsp 612108 / PR, cujo relator foi o ministro Luiz Fux, com publicação no DJ 03/11/2004, p. 147 —, refere-se, no decorrer do texto, à Convenção Americana de Direitos Humanos, mas erroneamente coloca como “*Convenção Interamericana de Direitos Humanos*”. Não há menção à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

151 Ambas as decisões encontram-se anexas ao final do presente trabalho.

152 In: www.stj.jus.br, página consultada em 14 de maio de 2009.

O segundo acórdão — IDC 1 / PA, Incidente de Deslocamento de Competência 2005/0029378-4, de relatoria do ministro Arnaldo Esteves Lima, com publicação no DJ 10/10/2005, p. 217 —, dispõe sobre a Corte Interamericana em sua referência legislativa, tratando especificamente do Decreto nº 4.463, de 8 de novembro de 2002, que promulga a declaração de reconhecimento da Competência Obrigatória da Corte Interamericana.

O terceiro e último acórdão — REsp 870673, também de relatoria do ministro LUIZ FUX, com publicação no DJe de 05/05/2008 — trata novamente do Pacto de São José da Costa Rica de maneira equivocada, ao mencioná-lo como “*Convenção Interamericana de Direitos Humanos*”, e não faz nenhum tipo de menção à Corte.

Sobre as 37 decisões rastreadas, tem-se que a maior parte das sentenças, ou seja, 25 das 37, trocou o nome “Americana” por “Interamericana” ao fazer referência ao Pacto de São José da Costa Rica. Oito decisões utilizaram as expressões “Convenção Interamericana contra a tortura” e “Convenção Americana de Direitos Humanos” em conjunto. Uma única decisão usou o nome “Conferência Interamericana de Direitos Humanos” e referiu-se ao artigo 11 da referida Conferência. Pesquisou-se que tipo de Conferência era essa, bem como a qual artigo referia-se a decisão. Chegou-se à conclusão que o ministro relator referia-se à Convenção Americana de Direitos Humanos. Trata-se do Agravo de Instrumento nº 615.882 — RJ (2004/0091641-6), datado de 26/10/2005, cujo relator foi o ministro Fernando Gonçalves¹⁵³.

Por fim, foram registradas três referências à Corte Interamericana de Direitos Humanos.¹⁵⁴ O Recurso Especial nº 817.058 — RJ (2006/0000468-7), cuja relatora foi a ministra Maria Thereza De Assis Moura, datado de 26/11/2008, tratou de um pedido de retirada de pauta do citado recurso, bem como sua reinclusão em outra sessão, tendo em vista a ministra relatora precisar se ausentar para representar o Brasil junto ao Tribunal Interamericano na qualidade de perita.

A Petição nº 1.124 — São Paulo (99/0060128-9), de 03/08/1999, de relatoria do ministro Fernando Gonçalves, trata de remessa dos autos à Corte Interamericana; e, por fim, a Petição nº 4.697 — SP (2006/0090148-8), de 16/11/2006, cujo relator foi o ministro Paulo Medina, aborda o caso dos meninos da FEBEM no complexo do Tatuapé, que esteve em curso como medida provisória perante o Tribunal Interamericano (atualmente arquivado), conforme resta demonstrado no capítulo 5 do presente estudo.

153 A referida sentença encontra-se anexa ao final do trabalho.

154 As três decisões encontram-se anexas ao final do presente trabalho.

c) Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Ao pesquisar a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro¹⁵⁵, o banco de dados ofereceu apenas dois resultados. Ressalte-se que foi necessário definir a partir de que ano deveria se consultar. Escolheu-se o período de 1998 a 2009, ou seja, do ano em que o Brasil reconheceu a competência obrigatória da Corte até o presente momento. Os resultados foram os Agravos de Instrumento nº 2006.002.10026, de 28/06/2006, e nº 2005.002.19353, de 05/10/2005, ambos de relatoria do desembargador Sergio Lucio Cruz. Em nenhum dos referidos Agravos houve menção à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Mais uma vez foi encontrada confusão acerca do Pacto de São José da Costa Rica, que foi tratado de maneira errada como “*Convenção Interamericana de Direitos Humanos*”.

d) Tribunais Regionais Federais

Por fim, realizou-se a pesquisa na página da chamada Jurisprudência Unificada, em que se é possível a consulta unificada às bases de dados oficiais de jurisprudência dos cinco Tribunais Regionais Federais.¹⁵⁶ Ao se digitar as palavras relacionadas, encontraram-se cinco referências.

A primeira trata da Apelação Cível nº 200301000410335, do TRF Primeira Região¹⁵⁷, em que se constatou uma referência concreta à jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, tendo como referência os casos “*Blake contra a República da Guatemala*” e caso “*Neira Alegria contra o Estado do Peru*”, ambos em curso perante a Corte.

No segundo documento foi constatado o *Habeas Corpus* nº 2006.02.01.009100-0/RJ, do TRF Segunda Região, cujo relator foi o desembargador federal André Fontes. Mais uma vez constatou-se a confusão em relação ao nome da Convenção Americana de Direitos Humanos, trocando-a por “*Convenção Interamericana*”, e não foi citada em momento algum a Corte Interamericana.

Os documentos três e quatro são oriundos do TRF Terceira Região: o *Habeas Corpus* — 31718, publicado no DJF3 de 22/09/2008, que comete a mesma troca de nomes da Convenção Americana por Interamericana; e o Recurso Em *Habeas Corpus Ex Officio* do processo nº 96030900710/SP, que aponta em sua indexação a expressão “Corte Interamericana de Direitos Humanos”, mas não utilizando nenhuma jurisprudência da mesma.

155 In: <http://www.tj.rj.gov.br/>, página consultada em 14 de maio de 2009.

156 In: <http://www.jf.jus.br/juris/>, consulta realizada em 18 de maio de 2009.

157 A referida sentença encontra-se anexa ao final do trabalho.

A quinta e última referência indicada pela Jurisprudência Unificada tem origem no TRF Quinta Região¹⁵⁸, por meio do *Habeas Corpus* — 2913, publicado no DJ de 13/12/2007, pág. 678, que retrata fato sobre Sistema Penitenciário Federal, em que os pacientes deste HC estariam recorrendo à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Não foram encontrados quaisquer documentos originados no TRF Quarta Região.

Percebe-se das análises que os tribunais nacionais quase não utilizam os instrumentos interamericanos de proteção aos direitos humanos, muito menos a jurisprudência da Corte Interamericana. Afinal, dos 114 documentos listados, apenas 6,1% dos documentos apresentados (ou seja, sete) trataram sobre o referido Tribunal internacional, e somente 2,6% (ou três) dos documentos utilizam sua jurisprudência.

Aliás, dentre todos os documentos foi constatado um número grande de erros, o que demonstra a pouca habilidade que o Poder Judiciário tem ao se tratar de Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Importa lembrar que o reconhecimento brasileiro da competência da Corte Interamericana deu-se em 1998, ou seja, já existem mais de dez anos desde então. O resultado demonstra menos de uma decisão com referência à Corte por ano.

Apesar da compreensão desses poucos juízes que utilizam os instrumentos interamericanos, os avanços da atuação do Poder Judiciário na proteção dos direitos humanos não têm sido significativos. Muito pode se dar por conta de uma cultura normativista e positivista, afinal, os magistrados estão preparados para lidar com questões rotineiras e triviais, nos planos cível, penal, trabalhista, e acabam, então, por tratar o sistema jurídico com um rigor lógico-formal.¹⁵⁹

Dessa forma, percebem-se obrigados a enfrentar o desafio de definir o sentido e o conteúdo das normas programáticas que expressam tais direitos. Nesse momento é que se percebe que nem sempre os direitos humanos tornam-se efetivos pela Justiça, que precisa ainda vencer uma burocracia muitas vezes inepta, administrativa e processualmente superada, o que pode acabar revelando uma dificuldade em assegurar a efetividade dos direitos humanos e sociais, podendo tornar-se, inclusive, conivente com sua sistemática violação.¹⁶⁰

158 A referida sentença encontra-se anexa ao final do trabalho.

159 FARIA, José Eduardo. *O Judiciário e os Direitos Humanos e Sociais*: notas para uma avaliação da justiça brasileira. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça*. Ed. Malheiros, São Paulo: 2002, p. 99.

160 FARIA, José Eduardo. *O Judiciário e os Direitos Humanos e Sociais*: notas para uma avaliação da justiça brasileira. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça*. Ed. Malheiros, São Paulo: 2002, p. 99.

Dessa forma, é importante que o Poder Judiciário brasileiro utilize mais os instrumentos de proteção dos direitos humanos. E isso inclui a jurisprudência da Corte Interamericana. Afinal, deve-se assegurar a implementação no âmbito nacional das normas internacionais de proteção dos direitos humanos ratificadas pelo Estado brasileiro. Essas normas, que consagram direitos e garantias fundamentais, tornam-se passíveis de reivindicação e pronta aplicação perante o Poder Judiciário, na medida em que são diretamente aplicáveis. Os principais beneficiários são os brasileiros, que poderão usufruir de mais instrumentos para a proteção de seus direitos.¹⁶¹

Enquanto o Poder Judiciário não perceber a importância de sua relação junto às esferas internacionais judiciais de proteção aos direitos humanos, muito pouco poderá ser feito para favorecer a população na garantia desses direitos.

Sem uma mudança de postura por parte deste Poder, pouca utilidade terão a inclusão e o aperfeiçoamento de mecanismos de proteção dos direitos humanos, pois poderão acabar esbarrando no conservadorismo do próprio Poder Judiciário.¹⁶²

161 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 91.

162 MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Reforma e controle do Poder Judiciário*. In: TRINDADE, Antônio Augusto Cançado (editor). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. San José da Costa Rica, 1996, p. 706.

V – Poder Judiciário e Corte Interamericana de Direitos Humanos

5.1 – Casos brasileiros em curso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos

A ratificação tardia da Convenção Americana sobre os DH, pelo Brasil, ocorrida apenas em 1992, coincidiu com o retorno do país à tradição democrática, iniciado ao final da década de 1980. Enquanto o país vivia sob a égide da ditadura militar, era inconcebível a adesão a um sistema de monitoramento intergovernamental acerca do respeito aos direitos humanos. Com a consolidação do regime democrático, o Brasil vem, lentamente, ratificando os principais tratados internacionais.¹⁶³

No entanto, somente em 1998 o Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Esta decisão reconcilia a posição de nosso país com seu pensamento jurídico mais lúcido, além de congrega as instituições do poder público e as organizações não-governamentais e demais entidades da sociedade civil brasileira em torno de uma causa comum: a do alinhamento pleno e definitivo do Brasil com o movimento universal dos direitos humanos, que encontra expressão concreta na considerável evolução dos instrumentos internacionais de proteção nas cinco últimas décadas.¹⁶⁴

Com este reconhecimento beneficiou-se o indivíduo, que agora tem direito à proteção judicial internacional; beneficiou-se o estado brasileiro, que pode repelir a aplicação de sanções unilaterais e beneficiou-se a sociedade internacional como um todo, por ser a proteção dos direitos Humanos um importante passo rumo ao estabelecimento de uma sociedade justa e igual entre todos os povos da Terra.¹⁶⁵

163 GORENSTEIN, Fabiana. *O sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos*. In: LIMA Jr., Jayme Benvenuto (organizador). *Manual de Direitos Humanos Internacionais: acesso aos Sistemas Global e Regional de proteção dos Direitos Humanos*. São Paulo: Loyola, 2002, p. 82.

164 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *O Brasil e a Corte Interamericana de Direitos Humanos*. In: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_oea.html, consulta realizada em 20 de abril de 2009.

165 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 519.

Por esta iniciativa reconhece, enfim, o Brasil que não é razoável aceitar tão-somente as normas substantivas dos tratados de direitos humanos, fazendo abstração dos mecanismos processuais para a vindicação e salvaguarda de tais direitos. Um e outros encontram-se indissolúvelmente interligados, sendo a via jurisdicional, de base convencional, a forma mais evoluída de proteção internacional dos direitos humanos.¹⁶⁶ Lembrando que a aceitação das decisões de responsabilização internacional do Estado por violação de Direitos Humanos por parte do Estado brasileiro e sua execução interna não significam um abandono de soberania.¹⁶⁷

Afinal, ensina Cançado Trindade que no presente domínio, as jurisdições nacional e internacional encontram-se em constante interação, motivadas pelo propósito convergente e comum de proteção do ser humano, como copartícipes que são na luta contra as manifestações do poder arbitrário. Face a insuficiências do direito interno, muitos casos de direitos humanos, que as instâncias nacionais ainda não conseguiram resolver, só têm encontrado solução graças ao concurso das instâncias internacionais de proteção.¹⁶⁸

Tanto assim o é que o Brasil, por exemplo, quando dos trabalhos preparatórios da Convenção Americana, além de participar ativamente, apoiou sua adoção de forma integral (na Conferência de 1969 de San José da Costa Rica, onde veio a sediar-se a Corte), inclusive quanto a suas cláusulas facultativas, como a do artigo 62, sobre a aceitação pelos Estados Partes da competência contenciosa da Corte.¹⁶⁹

Isso significa que a responsabilidade internacional pela violação de tratados internacionais não admite a escusa da incompatibilidade da norma convencional com o Direito interno, não interessando às cortes internacionais qual o órgão do Poder que violou o cumprimento dos tratados. A responsabilidade é do Estado, como sujeito de Direito Internacional.¹⁷⁰

Sylvia Steiner afirma que a evolução do sistema de proteção internacional de direitos humanos é um processo irreversível. A partir da aceitação da competência obrigatória da Corte Interamericana, está o Brasil sujeito a ser demanda-

166 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *O Brasil e a Corte Interamericana de Direitos Humanos*. In: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_oea.html, consulta realizada em 20 de abril de 2009.

167 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 519.

168 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *O Brasil e a Corte Interamericana de Direitos Humanos*. In: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_oea.html, em 20 de abril de 2009.

169 TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *O Brasil e a Corte Interamericana de Direitos Humanos*. In: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_oea.html, em 20 de abril de 2009.

170 STEINER, Sylvia. *A convenção americana sobre direitos humanos e sua integração ao processo penal brasileiro*. In: <http://www.cjf.gov.br/revista/numero11/prodacad.htm>, consulta realizada em 20 de abril de 2009.

do perante este Tribunal nos casos em que haja desrespeito às normas convencionais com as quais se obrigou tanto a cumprir quanto a dar cumprimento.¹⁷¹

Tal aceitação constitui, com efeito, uma garantia adicional pelo Brasil, a todas as pessoas sujeitas à sua jurisdição, da proteção de seus direitos (tais como consagrados na Convenção Americana), quando as instâncias nacionais não se mostrarem capazes de garanti-los. Ao mesmo tempo, fortalece institucionalmente a Corte, ao passar esta a contar com o reconhecimento de um país de dimensão continental e com uma vasta população necessitada de maior proteção de seus direitos.¹⁷²

No entanto, tendo em vista ser o reconhecimento, por parte do estado brasileiro, da competência da Corte Interamericana muito recente, o número de casos submetidos a ela é bastante reduzido, especialmente se comparado a outros países americanos. De fato, até março de 2009, somente cinco casos contenciosos brasileiros foram encaminhados a este Tribunal, e mais três medidas provisórias. O Peru, por exemplo, tem mais de 25 casos, entre contenciosos e medidas provisórias.¹⁷³

Dos cinco casos contenciosos, atualmente, apenas três continuam em curso contra o Estado brasileiro. Dois já tiveram sentença, além das duas medidas provisórias, que já contabilizam mais de cinco relatórios enviados à República Federativa do Brasil.

Os casos brasileiros em curso atualmente perante a Corte Interamericana dividem-se em “Medidas Provisórias” e “Casos contenciosos”, sendo eles:

a) Caso Presídio Urso Branco¹⁷⁴

Medida provisória referente à denúncia de morte e maus-tratos de detentos no presídio de Rondônia. Neste caso, foi encaminhado pela Comissão Interamericana um pedido de medidas provisórias junto à Corte, em virtude da extrema gravidade e urgência do caso, a fim de evitar dano irreparável às vítimas. Encaminhado à Corte em 06 de junho de 2002.

O caso do Presídio Urso Branco trata do problema de maus-tratos que colocou em grave risco a vida e a integridade dos internos da referida Penitenciária, por conta da superlotação, desde uma realocação geral do estabelecimento,

171 STEINER, Sylvia. *A convenção americana sobre direitos humanos e sua integração ao processo penal brasileiro*. In: <http://www.cjf.gov.br/revista/numero11/prodacad.htm>, em 20 de abril de 2009.

172 PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2006, p. 277.

173 In: <http://www.corteidh.or.cr/paises/peru.html>, em 17 de abril de 2009.

174 In: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consultada realizada em 19 de abril de 2009.

realizada em 01 de janeiro de 2002, em que os internos que poderiam pôr em perigo a vida e a integridade de outros, foram transferidos a umas celas localizadas fora dos pavilhões gerais; os aproximadamente sessenta internos que se encontravam isolados em celas de “segurança” foram transferidos para as celas da população geral, colocando cinco em cada cela.

Aproximadamente às nove horas da noite desse mesmo dia, foi iniciado um “homicídio sistemático” dos internos que provinham das celas de “segurança”. Esses internos “gritaram pedindo ajuda aos agentes penitenciários, os quais não intervieram para evitar essas mortes”.¹⁷⁵

No dia seguinte, 2 de janeiro de 2002, um “grupo de choque” da polícia de Rondônia entrou na penitenciária. O relatório da pessoa encarregada desta operação salientava que haviam sido encontrados 45 corpos de internos, “alguns deles decapitados, com os braços e as pernas mutilados pelo uso de armas cortantes. Outros haviam morrido em consequência de golpes desferidos com ‘chunchos’ (armas cortantes penetrantes fabricadas pelos reféns presos)”.¹⁷⁶ O Governo do Estado de Rondônia emitiu um comunicado à imprensa no qual indicou que haviam falecido 27 pessoas.

As mortes não cessaram neste dia. Logo depois, em 18 de fevereiro de 2002, foram encontrados os corpos de três internos em um túnel debaixo de uma cela. Dois dias mais tarde houve uma tentativa de homicídio de três internos de “segurança” que se encontravam nas celas improvisadas. No dia 8 de março de 2002 “houve novas tentativas de homicídio no interior da penitenciária”, e na madrugada do dia seguinte os reclusos destruíram 11 celas.

Estes acontecimentos motivaram a intervenção da Companhia de Controle de Distúrbios, a qual assegurou haver assumido o controle da Penitenciária Urso Branco. Entretanto, em 10 de março de 2002 ocorreram os homicídios de mais dois reclusos, cometidos por outros internos, “em um pátio, na presença dos demais internos, e sem que as forças especiais os impedissem”.¹⁷⁷

Em 14 de março de 2002 a Comissão solicitou ao Estado a adoção de medidas cautelares com o objetivo de proteger a vida e a integridade pessoal dos internos da Penitenciária Urso Branco. Porém, em menos de dois meses após a solicitação da Comissão, cinco internos foram brutalmente assassinados.

O Estado brasileiro, incrivelmente, nega envolvimento nas mortes. Alega que não há evidência de que agentes estatais tenham participado das mortes dos 38 presos ocorridas ao longo do presente ano, e que a culpa é dos outros

175 In: http://www.corteidh.or.cr/seriee/urso_se_01_portugues.doc, consulta realizada em 17 de abril de 2009.

176 In: http://www.corteidh.or.cr/seriee/urso_se_01_portugues.doc, consulta realizada em 17 de abril de 2009.

177 In: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consulta realizada em 17 de abril de 2009.

internos, pois há uma “determinação firme por parte de certos presos em matar seus desafetos como forma de protesto”.¹⁷⁸

Por conta da gravidade do assunto e pela urgência que o caso demandava, este foi encaminhado à Corte em caráter de medida provisória. Seis Resoluções já foram tomadas pela Corte Interamericana¹⁷⁹.

A mais recente reitera o que foi dito nas outras e requer ao Estado brasileiro que este adote de forma imediata todas as medidas que sejam necessárias para proteger eficazmente a vida e integridade pessoal de todas as pessoas detidas na Penitenciária Urso Branco, assim como as de todas as pessoas que ingressem nesta, entre elas os visitantes e os agentes de segurança que prestam seus serviços na mesma, adequando as condições da mencionada penitenciária às normas internacionais de proteção dos direitos humanos aplicáveis à matéria.

Lembrando que, conforme entendimento da Corte, no Direito Internacional dos Direitos Humanos as medidas provisórias têm um caráter não só cautelar, no sentido de que preservam uma situação jurídica, senão fundamentalmente tutelar, porquanto protegem direitos humanos. Sempre que se reúnam os requisitos básicos da extrema gravidade e urgência e da prevenção de danos irreparáveis às pessoas, as medidas provisórias se transformam em uma verdadeira garantia jurisdicional de caráter preventivo.

b) Caso *Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia)*¹⁸⁰

Referente à detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de setenta pessoas, entre membros do Partido Comunista do Brasil (PcdoB) e camponeses da região, como resultado de operações do Exército brasileiro empreendidas entre 1972 e 1975 com o objetivo de erradicar a Guerrilha do Araguaia, no contexto da ditadura militar do Brasil (1964 — 1985).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) submeteu o caso à Corte porque, em função da Lei N° 6.683/79 (doravante também “Lei de Anistia”), promulgada pelo governo militar do Brasil, o Estado não levou a cabo uma investigação penal com o objetivo de julgar e sancionar os responsáveis pelo desaparecimento forçado das setenta vítimas e pela execução extrajudicial de Maria Lucia Petit da Silva, cujos restos mortais foram encontrados e identificados em 14 de maio de 1996; e também porque os recursos judiciais de natureza civil com vistas a obter informação sobre os fatos não foram efetivos

178 *In*: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consulta realizada em 17 de abril de 2009.

179 *In*: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consulta realizada em 17 de abril de 2009.

180 *In*: www.cidh.org/demandas/demandasPORT2009.htm, consulta realizada em 19 de maio de 2009.

para garantir aos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada o acesso à informação sobre a Guerrilha do Araguaia, restringindo indevidamente o direito de acesso à informação dos familiares.

Em 7 de agosto de 1995, a Comissão Interamericana recebeu uma petição contra o Brasil, apresentada pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e por Human Right Watch/Americas, aos quais se uniram como co-peticionários o Grupo Tortura Nunca Mais do Rio Janeiro, a Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos do Instituto de Estudos Violência do Estado, e a senhora Ângela Harkavy, em virtude da suposta violação dos direitos humanos previstos tanto na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, quanto na Convenção Americana.

Em 25 de março de 2009, de acordo com o disposto nos artigos 51.1 da Convenção e 44 de seu Regulamento, a Comissão, em virtude da falta de implementação satisfatória das recomendações contidas no Relatório 91/08, decidiu submeter o caso à jurisdição da Corte Interamericana.

c) Caso Sétimo Garibaldi¹⁸¹

Referente ao descumprimento, por parte do Estado brasileiro, da obrigação de investigar e punir o homicídio do Senhor Sétimo Garibaldi, ocorrido em 27 de novembro de 1998.

Nessa data, um grupo de aproximadamente vinte pistoleiros realizou uma operação extrajudicial de despejo das famílias de trabalhadores sem terra que ocupavam uma fazenda no Município de Querência do Norte, Estado do Paraná. Os fatos foram denunciados à polícia, sendo instaurada uma investigação policial que foi arquivada sem terem sido removidos os obstáculos e mecanismos que mantêm a impunidade no caso, nem concedidas as garantias judiciais suficientes para diligenciar o processo e sem se conceder uma reparação adequada aos familiares do Senhor Sétimo Garibaldi — a Senhora Iracema Garibaldi e os filhos do Senhor Sétimo Garibaldi.

A operação de despejo começou quando os integrantes do grupo armado particular apareceram no acampamento de madrugada, transportados em dois caminhões e uma camioneta, portando armas de grosso calibre, tais como carabinas calibre 44 e escopetas calibre 12, forçando os ocupantes a saírem de suas barracas e dirigir-se ao centro do local, onde foram obrigados a permanecer estendidos de boca para baixo. Para isso, gritavam, disparando

181 *In*: www.cidh.org/demandasPORT2007.htm, consulta realizada em 19 de maio de 2009.

tiros ao ar e usando também as armas para golpear as pessoas contra os quais pesava a ação.

Os componentes do grupo, que se tratavam empregando patentes militares — como capitão, sargento e outros — identificaram-se de voz alta como agentes da polícia. No meio da ação, enquanto as famílias assentadas eram obrigadas a sair de suas barracas, Sétimo Garibaldi foi atingido por uma bala disparada por uma das armas dos agressores, o que ocorreu no momento em que saiu da respectiva barraca. Devido ao impacto, o Senhor Sétimo Garibaldi caiu no solo e morreu em consequência da hemorragia produzida pelo ferimento. Ao se dar conta de sua morte, a camarilha armada procedeu a retirar-se do lugar. O despejo das setenta famílias que ocupavam a fazenda não pôde ser efetuado na ocasião.

Em 18 de maio de 2004, a Juíza Elizabeth Kather, do Juizado de Loanda, seguindo o parecer do Ministério Público, determinou o arquivamento da investigação da morte do Senhor Sétimo Garibaldi. Contra tal decisão, a Senhora Iracema Garibaldi, viúva do Senhor Garibaldi, impetrou um “Mandado de Segurança” em 16 de setembro de 2004, solicitando a reabertura da investigação, a qual foi arquivada com “absoluta ausência de fundamentos”, em conformidade com o artigo 93, alínea IX, da Constituição Federal.

Em 17 de setembro de 2004, o Tribunal de Justiça negou dito recurso, afirmando não existir direito definido e certo em favor da requerente, havendo necessidade de aprofundar-se no conteúdo probatório, o que seria incompatível com o objeto e propósito do “Mandado de Segurança”.

O caso foi recebido pela Comissão Interamericana em 06 de maio de 2003, e, ante a falta de implementação satisfatória das recomendações constantes de seus relatórios, esta decidiu submeter o presente caso à jurisdição da Corte Interamericana em 21 de dezembro de 2007.

Nenhum desses casos relatados teve uma sentença final, ainda. É nítido o descaso do Estado em relação a eles. Preocupante a forma como este responde e encara a gravidade das situações.

A população brasileira, tendo em vista o número mínimo de casos perante a Comissão e a Corte, desconhece seus direitos em se tratado de Tribunais Internacionais. Entretanto, este é um direito seu: conhecer e ter acesso à justiça internacional, seja em âmbito nacional, regional ou global. Proporcionar este conhecimento e facilitar seu acesso é um desafio que compete ao Poder Executivo, sem dúvida, mas em conjunto com a mídia, a sociedade civil organizada e contando com a participação do Poder Judiciário.

5.2 – Casos brasileiros julgados na Corte Interamericana de Direitos Humanos

Atualmente existem três casos julgados e dois arquivamentos de medidas provisórias pela Corte Interamericana de Direitos Humanos contra o Estado brasileiro. São eles:

a) Caso das Crianças e Adolescentes privados de Liberdade no “complexo do Tatuapé” da FEBEM¹⁸²

Referente à proteção da vida e à integridade pessoal das crianças e adolescentes que residem no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM (Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor de São Paulo) e das pessoas que possam ingressar futuramente na qualidade de internos ao mencionado centro de internação. Encaminhado à Corte em 08 de outubro de 2005.

Neste caso, é relatado como a vida dos internos encontrava-se em constante risco por conta das ameaças entre internos, brigas, pancadarias, alegação de torturas e motins, que seriam produzidos com excessiva frequência.

Entre 14 de janeiro a 08 de abril de 2005, quatro menores foram encontrados mortos no referido centro de internação. Nenhuma situação foi modificada, mesmo em face destas mortes. A resposta fornecida pelas autoridades competentes da FEBEM foi inacreditável. Informaram que têm, atualmente, as unidades de internamento de FEBEM cerca de 7 mil adolescentes. Admitese, no entanto, que no Estado de São Paulo existe uma cultura de privação de liberdade por parte de alguns integrantes do Ministério Público e do Poder Judiciário que, em casos que demandariam medidas alternativas, decidem deixar internados aos jovens como única solução ao problema.

A resolução de 30 de novembro de 2005 da Corte Interamericana¹⁸³ foi no sentido de requerer ao Estado que adote as medidas necessárias para: a) reduzir substancialmente a aglomeração no Complexo do Tatuapé, b) confiscar as armas que se encontrem em poder dos jovens, c) separar os internos, conforme os padrões internacionais sobre a matéria e tomando em conta o interesse superior da criança, e d) brindar a atenção médica necessária às crianças internadas, de tal forma que se garanta seu direito à integridade pessoal. Nesse sentido, o Estado deverá realizar uma supervisão periódica das condições de detenção e do estado físico e emocional das crianças e adolescentes detidos, que tenha com a participação dos representantes dos beneficiários das presentes medidas provisórias.

182 *In*: http://www.corteidh.or.cr/serie/febem_se_02_portugues.doc, em 19 de abril de 2009.

183 *In*: http://www.corteidh.or.cr/serie/febem_se_02_portugues.doc, em 23 de junho de 2009.

No entanto, em sua sexta resolução, datada de 25 de novembro de 2008, a Corte resolveu pela arquivação do caso, tendo em vista observar que as medidas provisórias oferecidas foram adotadas pelo Estado brasileiro.

Ressalve-se que as medidas provisórias têm caráter excepcional, sendo emitidas em função das necessidades de proteção e, uma vez ordenadas, devem ser mantidas até o momento em que a Corte considere que subsistem os requisitos básicos da extrema gravidade e urgência e da prevenção de danos irreparáveis aos direitos das pessoas protegidas por elas.

A Corte reconhece que, desde a quinta Resolução sobre o caso (em novembro de 2005), foram produzidos avanços notáveis no cumprimento das medidas provisórias, tendo o Estado brasileiro, inclusive, desativado completamente o Complexo do Tatuapé, destruindo até mesmo suas instalações.

Como a Corte, diante de um pedido de medidas provisórias, não pode considerar argumentos relativos ao mérito da questão submetida a seu conhecimento, nem alegações que não se relacionem estritamente com a extrema gravidade, urgência e necessidade para evitar danos irreparáveis às pessoas, dispõe que qualquer outro assunto só pode ser colocado em conhecimento da Corte nos casos contenciosos ou nos pedidos de opiniões consultivas.

No caso em questão, passada a gravidade do assunto, resta à Comissão apreciar se o caso deve ou não ser enviado à Corte como contencioso. Nestes termos, a Corte entendeu pelo arquivamento do presente assunto.

b) Caso da penitenciária "Dr. Sebastião Martins Silveira"¹⁸⁴

Medida provisional referente à garantia da vida e integridade física das mais de 1.600 pessoas privadas de liberdade, totalmente isoladas do mundo exterior, sem comunicação com familiares, atendimento médico ou qualquer outra assistência.

De acordo com relato da Comissão Interamericana¹⁸⁵, os fatos ocorreram no Estado de São Paulo, Brasil, em 2006, quando, segundo os meios de comunicação, teria ocorrido mais de setenta rebeliões nos Presídios, centros de detenção provisória (CDP), cadeias públicas e Unidades da Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor. O CDP teria sido destruído durante uma das rebeliões, o que determinou a transferência das pessoas nele reclusas para os pavilhões da Penitenciária de Araraquara, a qual já se encontrava superlotada, posto sua capacidade era para 750 detentos e havia nela mil indivíduos detidos. A partir de 15 de então passou a contar com uma população de aproximadamente 1.600 pessoas.

184 *In*: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, em 13 de abril de 2009.

185 *In*: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consulta realizada em 13 de abril de 2009.

Em 16 de junho de 2006 as pessoas privadas de liberdade na Penitenciária de Araraquara promoveram uma nova rebelião. Os pavilhões da Penitenciária foram destruídos durante a rebelião e os reclusos foram então transferidos a uma das alas do Centro de Detenção Provisória da Penitenciária de Araraquara, cujas celas estavam destruídas desde a rebelião de maio. A ala na qual se alojaram os 1.600 reclusos tinha capacidade para 160 pessoas.

Ainda conforme o relato, após transferidas tais pessoas àquela ala, os agentes penitenciários retiraram-se do local e soldaram a porta de acesso, isolando num pátio aberto as 1.600 pessoas privadas de liberdade, as quais se encontravam sem seus bens pessoais, sem roupas adequadas para temperaturas de aproximadamente 10 graus Celsius, sem colchões nem cobertores, sem remédios nem assistência médica, sem produtos de higiene e sem eletricidade, que foi interrompida pelo Estado para evitar que os privados de liberdade recarregassem seus telefones celulares.

Nessa ala do CDP haveria um máximo de 13 sanitários e 64 beliches para os 1.600 reclusos, razão pela qual eles tiveram que fazer suas necessidades em bolsas de plástico, que eram depois jogadas em um dos cantos da ala. A maioria dos homens privados de liberdade tinha que dormir no chão de cimento do pátio ao ar livre, o qual não teria suficiente espaço para que todos estivessem simultaneamente deitados, o que obrigava os reclusos a amontoar-se no chão e a dormir sentados ou de pé. As pessoas privadas de liberdade eram alimentadas com a comida que era lançada de fora por cima dos muros da Penitenciária duas vezes ao dia.

Os reclusos encontraram-se totalmente isolados do mundo exterior desde que as portas foram soldadas e não tiveram mais comunicação com seus familiares. O médico da Penitenciária não pôde entrar na ala, devido à falta de segurança, já que não havia qualquer agente penitenciário. Dentre as pessoas privadas de liberdade, havia doentes com hepatite, tuberculose, HIV/SIDA, gripe, que sofrem de hipertensão e em cadeira de rodas.

Em 10 de julho de 2006 Penitenciária de Araraquara foi sobrevoada por um helicóptero e foram ouvidos vários disparos de arma de fogo contra os presos. As autoridades estatais alegaram que os tiros eram de borracha e tinham a finalidade de acalmar os reclusos.

O caso foi encaminhado à Corte em 25 de julho de 2006 e teve seis Resoluções. Na última delas, datada de 25 de dezembro de 2008, a Corte entendeu da mesma forma que o Caso dos meninos da FEBEM, e optou pelo arquivamento da medida provisória.

Utilizou-se do argumento de que se observou que o Estado realizou, entre outras ações, a transferência dos 1.200 beneficiários a diversos centros peni-

tenciários sem que ocorresse nenhum incidente, com o objetivo de poder levar adiante a reforma do estabelecimento. Entre outros critérios, a realocação dos beneficiários foi realizada tendo em consideração a proximidade dos detentos com seus familiares, e que o Estado também procedeu a reconstrução de toda a Penitenciária de Araraquara, que funciona atualmente dentro de sua capacidade.

Tendo em vista o Estado brasileiro ter respondido as Resoluções de acordo com o pedido da Corte, passada a gravidade, urgência e necessidade para evitar danos irreparáveis às pessoas, resta à Comissão e aos interessados darem continuidade ao processo e enviar à Corte como caso contencioso.

c) Caso Gilson Nogueira Carvalho

Referente à denúncia de assassinato de defensor de direitos humanos por grupo de extermínio no Rio Grande do Norte. Foi encaminhado à Corte, pela Comissão Interamericana, em 19 de janeiro de 2005.

A página DHnet — Direitos e Desejos humanos no ciberespaço¹⁸⁶ fornece alguns dados sobre o caso. Consta que Gilson Nogueira foi brutalmente assassinado na entrada de sua residência, na madrugada do dia 20 de outubro de 1996, por volta de 00:20 horas, no município de Macaíba, região metropolitana de Natal, Rio Grande do Norte, por três homens, que detonaram cerca de 17 tiros de fuzil, dos quais três o atingiram, sendo um fatal, na região da cabeça da vítima.

No dia 11 de dezembro de 1997, alguns grupos organizados que tratam de Direitos Humanos, sem fins lucrativos, também conhecidos como Organizações Não Governamentais (ONGs), peticionaram junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos uma denúncia contra a República Federativa do Brasil. A petição se referiu ao assassinato do advogado Gilson Nogueira, especializado na defesa dos direitos humanos, cometido em Natal/RN, conforme a referida descrição.

Este assassinato seria um resultado das muitas denúncias e ações judiciais em defesa dos direitos humanos das vítimas, relacionadas com as atividades de um esquadrão de morte conhecido como “Meninos de Ouro”, que seria integrado por funcionários da polícia civil e da Secretaria de Segurança pública do Estado do Rio Grande do Norte.

O caso foi submetido à Comissão, também, por alegação de ausência de um juízo imparcial com o devido processo e a falta de reparação pelos atos consumados no Brasil.

186 *In*: <http://www.dhnet.org.br>, em 23 de junho de 2009.

Depois de apurados os fatos pela Comissão Interamericana, esta chegou à conclusão que o caso deveria ser submetido à Corte Interamericana de Direitos Humanos. O caso foi, então, encaminhado no dia em 19 de janeiro de 2005.

A Corte, após análise, declarou ser o Estado brasileiro inocente das acusações por falta de provas. O caso foi arquivado.¹⁸⁷

d) Caso Arley Escher e outros (interceptação de linhas telefônicas de organizações sociais)¹⁸⁸
Referente à interceptação e ao monitoramento ilegal das linhas telefônicas de Arley José Escher, Dalton Luciano de Vargas, Delfino José Becker, Pedro Alves Cabral, Celso Aghinoni e Eduardo Aghinoni, membros das organizações sociais Associação Comunitária de Trabalhadores Rurais (ADECON) e Cooperativa Agrícola de Conciliação Avante Ltda. (COANA), duas organizações associadas ao Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), realizados entre abril e junho de 1999 pela Polícia Militar do Estado do Paraná, bem como pela denegação de justiça e reparação adequada, em detrimento das vítimas.

Em 3 de maio de 1999, o Major Waldir Copetti Neves, pertencente ao Quadro de Oficiais da Polícia Militar do Paraná, então Chefe do Grupo Águia do Comando da Polícia do Interior, solicitou à Juíza Elisabeth Kather, da Comarca de Loanda, Estado do Paraná, que autorizasse a empresa Telecomunicações do Paraná, TELEPAR, a proceder à interceptação e ao monitoramento da linha telefônica correspondente ao número (044) 462-1418, instalada na sede da COANA, situada em Querência do Norte, Estado do Paraná, alegando que os administradores desta instituição utilizavam o sistema de telefonia como apoio fundamental à consecução de crimes e a Polícia precisava monitorar essas comunicações, objetivando preservar a vida e/ou o patrimônio das pessoas. Essa instituição era administrada pelo MST, por intermédio de Arley José Escher, Dalton Luciano de Vargas, Delfino José Becker, Pedro Alves Cabral, Celso Aghinoni e Eduardo Aghinoni (falecido em 30 de março de 1999).

A Juíza da Comarca de Loanda, ante o pedido de interceptação e monitoramento formulado, deferiu o pedido sem noticiar o Ministério Público, embora isso fosse legalmente obrigatório. Conquanto a autorização de monitoramento fosse concedida somente para a linha telefônica (044) 462-1418, da COANA, a interceptação telefônica foi efetuada também na linha (044) 462-1320, instalada na sede da ADECON. No decorrer da tramitação perante a Comissão o Estado não retorquiu que a linha telefônica (044) 462-1320, per-

187 *In*: http://www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=7, consulta realizada em 13 de abril de 2009.

188 *In*: www.cidh.org/demandasPORT2007.htm, consulta realizada em 19 de maio de 2009.

tencentente à ADECON, tivesse sido interceptada sem autorização, nem alegou que não tivesse sido interceptada.

Em 1º de julho de 1999, foram remetidas à Juíza da Comarca de Loanda 123 fitas com conversas gravadas nas linhas telefônicas interceptadas, e em 8 de junho de 1999, fragmentos das gravações obtidas foram reproduzidos no noticiário nacional da Rede Globo e em diversos meios da imprensa escrita.

As conversas gravadas e divulgadas consistiam, principalmente, em comunicações das vítimas, dirigentes das instituições afetadas, com diversas pessoas, a maioria delas integrantes do MST. Essas comunicações versam em geral sobre a atividade desse movimento que promove a reforma agrária, por exemplo, a ocupação de terras ou a perseguição que sofriam seus membros.

Em 1º de abril de 2000, as pessoas afetadas interpuseram um mandado de segurança, impugnando o ato mediante o qual a Juíza de Direito da Comarca de Loanda autorizara a interceptação e monitoramento das citadas linhas telefônicas, recurso rejeitado com a fundamentação de que a escuta telefônica fora suspensa antes de instaurar-se o remédio constitucional, motivo pelo qual, segundo o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJ/PR), o pedido carecia de objeto, o que levou a que fosse julgado extinto sem que se entrasse na decisão do mérito da causa.

Ante a rejeição do mandado de segurança, as vítimas interpuseram no âmbito do mesmo processo, perante o próprio TJ/PR, embargos de declaração, com base na existência de omissões na resolução, visando, entre outros aspectos, à destruição das fitas que continham as conversas gravadas por autorização judicial, tendo sido esse recurso também rejeitado. Quanto à destruição das gravações obtidas, o Tribunal decidiu que o pedido não podia ser atendido, pois a resolução que indeferira a petição o fizera sem se dedicar à análise do mérito da causa, motivo por que não se podia falar da existência de omissão na referida resolução.

Em 19 de agosto de 2000, as vítimas interpuseram denúncia perante o Ministério Público, e em 6 de outubro de 2000, o TJ/PR expediu uma resolução rejeitando a denúncia e absolvendo dos delitos de usurpação da função pública, abuso de autoridade e crime de responsabilidade a Juíza da Comarca de Loanda, Estado do Paraná, Elizabeth Khater, o Subcomandante e Chefe do Estado-Maior da Polícia Militar, Coronel Valdemar Krestschmer, o Chefe do Grupo Águia do Comando de Polícia do Interior, Major Waldir Copetti Neves, e o Terceiro Sargento Valdecir Pereira da Silva, do 8º Batalhão da Polícia Militar.

Apenas o Secretário de Segurança Pública do Estado do Paraná, Cândido Manuel Martins de Oliveira, foi condenado pelo delito de “quebrar o segredo de justiça sem autorização judicial” à pena privativa de liberdade de dois anos

e quatro meses e ao pagamento de 28 dias de multa, substituída na mesma resolução, pelo Magistrado que a expediu, por serviços comunitários, à razão de uma hora de serviço por dia de condenação, e ao pagamento de dez dias de multa. Posteriormente, essa condenação foi revertida pelo Tribunal de Segunda Instância do Estado do Paraná, em 14 de outubro de 2004, absolvendo-se o acusado, por considerar que os conteúdos das conversas não foram por ele divulgados aos meios de imprensa na entrevista que concedeu, pois já se haviam tornado públicos anteriormente.

Após considerar as informações prestadas pelas partes em relação à implementação das recomendações constantes do relatório de mérito, e levando em consideração a falta de progresso substantivo no que diz respeito a seu efetivo cumprimento, a Comissão decidiu submeter este caso à Corte Interamericana, em 20 de dezembro de 2007.

Em 06 de agosto de 2009, o Brasil foi condenado a realizar uma investigação completa e imparcial e a reparar integralmente as vítimas pelos danos morais sofridos em decorrência da divulgação na imprensa das conversas gravadas sem autorização.

A Corte Interamericana da OEA considerou que o Estado violou o direito à vida privada e o direito à honra e à reputação reconhecidos no artigo 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos, em prejuízo das vítimas dos grampos, bem como o direito à liberdade de associação reconhecido no artigo 16 da Convenção Americana, em prejuízo das vítimas, integrantes do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra.

Foi considerada violação também dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial reconhecidos nos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana em prejuízo das vítimas a respeito da ação penal seguida contra o ex-secretário de segurança do Paraná, da falta de investigação dos responsáveis pela primeira divulgação das conversas telefônicas e da falta de motivação da decisão em sede administrativa relativa à conduta funcional da juíza que autorizou a interceptação telefônica.

Na sentença, a Corte Interamericana determinou que o Estado brasileiro deve indenizar as vítimas dentro do prazo de um ano, e como medida de reparação, realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional com o objetivo de reparar violações aos direitos à vida, à integridade e à liberdade pessoais.

A sentença, ainda, determinou a investigação dos fatos que geraram as violações, bem como publicar a sentença no Diário Oficial, em outro jornal de ampla circulação nacional e em outro jornal de ampla circulação no Estado do Paraná, além de em uma página da União Federal e do Estado do Paraná.

Por fim, o Estado deverá restituir as custas dos processos e apresentar um relatório do cumprimento da sentença no prazo de um ano. A Corte supervisará o cumprimento íntegro da sentença e só dará por concluído o caso quando o Estado cumprir integralmente a sentença.

e) Caso Damião Ximenes Lopes

Referente à denúncia de morte por espancamento em uma clínica psiquiátrica no estado do Ceará. Encaminhado à Corte pela Comissão Interamericana em 13 de outubro de 2004.

Em 4 de outubro de 1999, Damião Ximenes Lopes faleceu na instituição psiquiátrica denominada Casa de Repouso Guararapes em Sobral (CE). Portador de transtorno mental, Damião foi internado na referida instituição no dia 01 de outubro de 1999 por sua mãe, Albertina. Três dias depois, ao retornar à clínica para visitar seu filho, dona Albertina foi informada de que não poderia vê-lo. Inconformada, adentrou o recinto, aos gritos, e conseguiu encontrar Damião.

Este, por sua vez, estava amarrado com as mãos para trás, completamente nu. A mãe exigiu que cuidassem do rapaz, e este foi atendido pelo médico da Casa de Repouso, sem ao menos um exame. Contrariada, e sem poder levar Damião para casa, voltou sozinha e, ao chegar, recebeu a notícia, no mesmo dia, do falecimento de seu filho.¹⁸⁹

A necrópsia revelou que o corpo de Damião sofreu diversos golpes, apresentando escoriações localizadas na região nasal, ombro direito, parte anterior dos joelhos e do pé esquerdo, equimoses localizadas na região do olho esquerdo, ombro homolateral e punho.¹⁹⁰

A partir de então, a família de Damião travou uma luta para que fosse feita justiça, denunciando o ocorrido a todas as autoridades competentes, como Polícia Civil, Ministério Público Federal e Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Ceará, para que os culpados fossem punidos criminalmente e que houvesse o pagamento da devida indenização pelos danos materiais e morais sofridos.

Decepcionada com a inércia e ineficiência das autoridades competentes brasileiras, a irmã de Damião, Irene Ximenes, resolveu enviar denúncia à Comissão

189 Resumo do caso Damião Ximenes Lopes, *in*: <http://www.global.org.br/portuguese/damioximenes2.html> consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

190 RAMOS, André Carvalho de. *Justiça de fora*: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes. *In*: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA). Posteriormente, a organização não-governamental Justiça Global passou a integrar o caso como copeticionária no Sistema Interamericano.¹⁹¹

O caso Damião Ximenes Lopes foi o primeiro caso brasileiro a chegar à Corte Interamericana, em outubro de 2004. Apenas em 17 de agosto de 2006 a família Ximenes obteve justiça, pelo menos em parte. Foi nesse dia que o tribunal máximo da Organização dos Estados Americanos (OEA) condenou o Brasil pela morte violenta de Damião Ximenes Lopes.¹⁹² Foi a primeira sentença da referida Corte contra o Estado brasileiro.

Em sua sentença, o tribunal internacional declarou que o Brasil violou sua obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos; violou o direito à integridade pessoal de Damião e de sua família; e violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial a que têm direito seus familiares.

Como medida de reparação à família de Damião Ximenes, a Corte condenou o Brasil a indenizá-los. Além disso, a Corte deixou claro que o Brasil “tem responsabilidade internacional por descumprir, neste caso, seu dever de cuidar e de prevenir a vulneração da vida e da integridade pessoal, bem como seu dever de regulamentar e fiscalizar o atendimento médico de saúde”. Concluiu, ainda, “que o Estado não proporcionou aos familiares de Ximenes Lopes um recurso efetivo para garantir acesso à justiça, a determinação da verdade dos fatos, a investigação, identificação, o processo e, (...), a punição dos responsáveis pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial”.¹⁹³

No entanto, não foi tão simples. A corte, em um primeiro momento, não acolheu a alegação do Estado brasileiro de extinção do processo sem julgamento de mérito, por não terem sido esgotados os recursos internos disponíveis.¹⁹⁴

De fato, o esgotamento prévio dos recursos internos, previsto como requisito de admissibilidade de uma demanda no plano interamericano e que concretiza a chamada subsidiariedade da jurisdição internacional dos direitos humanos, não permite recursos lentos ou ineficientes. Logo, no caso concreto, como poderia o Brasil alegar com sucesso a falta de esgotamento de recursos internos se, até meados de 2009, ainda não foram prolatadas nem a sentença criminal de primeiro grau nem a cível!

191 Resumo do caso Damião Ximenes Lopes, *in*: <http://www.global.org.br/portuguese/damioximenes2.html> consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

192 Resumo do caso Damião Ximenes Lopes, *in*: <http://www.global.org.br/portuguese/damioximenes2.html> consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

193 Resumo do caso Damião Ximenes Lopes, *in*: <http://www.global.org.br/portuguese/damioximenes2.html> consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

194 RAMOS, André Carvalho de. *Justiça de fora*: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes. *In*: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

Esperar o esgotamento (trânsito em julgado) de tais ações em curso no Poder Judiciário do Ceará poderia implicar em mais uma dezena de anos sem justiça. Bem decidiu a corte, então, em prosseguir no julgamento do caso. Por outro lado, o Brasil reconheceu parcialmente sua responsabilidade internacional por violação dos direitos à vida (artigo 4º da Convenção Americana de Direitos Humanos) e integridade física (artigo 5º) de Damião. Negou-se, todavia, a reconhecer a violação do direito à integridade psíquica dos familiares da vítima e tampouco o direito à reparação dos danos materiais e morais.¹⁹⁵

A partir disso, a Corte, então, prolatou a histórica decisão, por sete votos a zero, e com voto concorrente do juiz brasileiro e professor Antônio Augusto Cançado Trindade. O país foi condenado a pagar indenização à família de Damião Ximenes. Além disso, foi decidido que o Estado deve investigar e sancionar os responsáveis pelas lesões e morte de Damião. A Corte advertiu o Brasil de que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso deve surtir efeito em um prazo razoável, conferindo aplicabilidade direta no direito interno às normas de proteção da Convenção Americana de Direitos Humanos (parágrafo 248).¹⁹⁶

Porém, somente em junho de 2009, já passados quase sete anos da morte de Damião, e três anos da sentença da Corte, houve a primeira sentença nos autos do processo penal movido pelo Ministério Público cearense contra os responsáveis pela morte. Tanto a ação cível, quanto a penal, ainda estão aguardando tramitação em julgado.¹⁹⁷ O Estado brasileiro cumpriu seu papel ao pagar a indenização sentenciada pela Corte à família de Damião. No entanto, o Poder Judiciário do Estado do Ceará age de maneira absolutamente lenta. Por quê?

Ora, é fato que o direito à duração razoável do processo já havia sido reconhecido pela Corte.¹⁹⁸ Na referida sentença do caso Damião Ximenes, a Corte foi particularmente dura com a delonga em se julgar a ação criminal e cível (indenização) no Poder Judiciário do Ceará (“A demora do processo se deveu unicamente à conduta das autoridades judiciais” — parágrafo 199 da sentença).

195 RAMOS, André Carvalho de. *Justiça de fora: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes*. In: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

196 RAMOS, André Carvalho de. *Justiça de fora: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes*. In: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

197 Sobre o caso é possível acompanhar os processos cível e criminal no site do Tribunal de Justiça do estado do Ceará (TJ/CE), cujos números são, respectivamente: 2000.0173.0797-0/0 (ação cível) e 2000.0172.9186-1/0 (ação criminal).

198 In: <http://www.corteidh.or.cr>, consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

De fato, na esfera criminal, a delonga é aliada implacável dos acusados, favorecendo a impunidade. Na esfera cível, a tutela tardia é tutela injusta.¹⁹⁹

De acordo com Zaffaroni, quando o protagonista dos conflitos pode ser o próprio Estado:

... os feitos de um judiciário deteriorado recaem diretamente sobre o desenvolvimento e inclusive sobre a soberania, ao converter-se em argumento para forçar cláusulas de submissão à jurisdição estrangeira. Em síntese, as estruturas judiciárias latino-americanas são inadequadas para assumirem as demandas de uma democracia moderna, na medida em que sua debilidade e dependência não lhes permitem desempenhar eficazmente a função delimitadora que requer a consolidação do espaço democrático.²⁰⁰

A verdade é que o Poder Judiciário brasileiro tem inúmeros problemas e diversas deficiências. Além disso, se mostra distante da população como prova a pesquisa realizada pela Universidade de Brasília e pelo Supremo Tribunal Federal. Demonstra, ainda, desconhecimento dos organismos internacionais de proteção aos direitos humanos, como pode-se notar na pesquisa sobre Justiciabilidade.

Diante do analisado, depreende-se que a população brasileira desconhece seu ordenamento jurídico interno, bem como a atuação jurídica internacional; constata-se, ainda, que o nosso Poder Judiciário, em regra, não utiliza as normas internacionais de proteção dos direitos

Afinal, o papel de um Poder Judiciário é o de proteger sua população, garantindo a concretização da justiça. A dignidade humana e a cidadania devem estar em primeiro lugar na prestação jurisdicional. Urge, portanto, que o Judiciário se estreite ainda mais com as normas internacionais de proteção aos direitos humanos — e isso inclui a jurisprudência da Corte Interamericana —, como uma maneira de trazer ainda mais segurança aos indivíduos na proteção dos seus direitos fundamentais.

O Judiciário brasileiro precisa encontrar respostas para fortalecer e proteger os direitos fundamentais de seus cidadãos: esse é seu atual desafio na promoção dos direitos humanos, tanto em esfera interna quanto internacional. Afinal, “uma Justiça igual só poderá ser alcançada à medida que desapareça o hiato que hoje existe entre o homem do povo e o juiz”.²⁰¹

199 RAMOS, André Carvalho de. *Justiça de fora*: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes. In: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26 de setembro de 2008.

200 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 34.

201 BICUDO, Helio. *Considerações sobre a reforma do Judiciário*. In: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/heliobicudo/bicudo_refjudiciario.html, consulta realizada em 27 de junho de 2008.

5.3 – Implementação das decisões da Corte no Brasil

O artigo 63, I da Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe sobre o princípio do direito internacional de que toda violação de uma obrigação internacional que resulta em um dano cria um dever de fazer uma reparação adequada. Esta disposição atribui à Corte Interamericana um poder expansivo formal de ordenar reparações de qualquer organismo de direitos humanos.²⁰²

O Pacto de São José da Costa Rica traz em seu art. 68 duas regras de execução prolatadas pela referida Corte: a primeira estipula que a execução das sentenças da Corte dependem da normatividade interna. Assim, cabe a cada Estado escolher a melhor forma, de acordo com seu Direito, de executar os comandos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Já a segunda regra, a fim de garantir a eficácia das sentenças da Corte Interamericana, dispõe que as decisões da Corte, referentes a indenizações pecuniárias, poderão ser executadas de acordo com o Direito interno de cada Estado-parte, revelando, dessa forma, uma inovação trazida pelo sistema interamericano.²⁰³

Tal procedimento obriga o Estado brasileiro a implementar as sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos de forma obrigatória, da mesma maneira que as decisões do Poder Judiciário nacional. Lembrando que essa obrigatoriedade decorre de ato voluntário do Brasil, por conta de sua ratificação à Convenção Americana, bem como do reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo país.²⁰⁴ Isso significa que, deixando o Estado de cumprir a sentença da Corte Interamericana, este pode ser processado internamente utilizando-se o procedimento de execução de sentença judicial contra a Fazenda Pública.²⁰⁵

Sendo assim, resta claro que uma sentença da Corte Interamericana é título executivo de plena eficácia em âmbito doméstico e, após a devida notificação, o Estado deverá implementá-la, podendo seu cumprimento ser exigido pela vítima, seu representante legal ou pelo Ministério Público, tanto em caso de inércia ou demora injustificada da Administração Pública, quanto pela demora injustificada na prestação jurisdicional ou a denegação de justiça pelo Poder Judiciário.²⁰⁶

Ressalte-se que, mesmo que o ato violador dos direitos fundamentais seja uma decisão judicial interna, não existe subordinação do Poder Judiciário brasi-

202 PASQUALUCCI, Jo M. *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*. United Kingdom: Cambridge University Press, 2003, p. 233.

203 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 494.

204 COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos: a Corte Interamericana e a Implementação de suas sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 155.

205 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 494.

206 COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos: a Corte Interamericana e a Implementação de suas sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 167.

leiro à Corte Interamericana. Portanto, uma decisão da Corte que venha a condenar o país não tem por objetivo impugnar ou revisar o ato da Justiça doméstica, mas tão somente verificar a responsabilidade internacional do Estado.²⁰⁷

Assim, quando houver uma decisão da Corte condenando o Estado brasileiro por decisão judicial interna, tal sentença prescindirá de rescisão ou mesmo declaração de nulidade de sentença judicial interna, mesmo se esta for uma decisão final emanada do Supremo Tribunal Federal, pois:

A sentença internacional, ao ser implementada internamente, suspende a eficácia do comando judicial interno, como decorrência implícita do próprio ato brasileiro de adesão à jurisdição obrigatória da Corte Interamericana, ato esse respaldado explicitamente em nossa Constituição (art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, entre outros).²⁰⁸

Cumprir lembrar que a implementação das sentenças do Tribunal Interamericano será realizada *sponte propria* (por vontade própria) somente pelos Poderes Executivos e Legislativos; já o Poder Judiciário deve ser provocado para atuar. Como a sentença da Corte é título executivo para a implementação do direito obtido, cabe ao Poder Judiciário cumpri-la quando acionado pela vítima, seus representantes ou o Ministério Público.²⁰⁹

Importa destacar que caberá ao juiz de 1ª instância da justiça Federal — normalmente aquele do foro de residência da vítima — executar a sentença da Corte Interamericana, desde que observando os requisitos e as formalidades necessárias.²¹⁰

Sobre os comandos das sentenças que tratam das reparações pecuniárias, a Convenção Americana é bastante clara sobre como deve proceder o Estado para realizá-las, dando à Corte Interamericana autoridade para ordenar que o Estado pague a vítima de violação de direitos humanos uma justa indenização, que deve ser determinada pelos princípios gerais de direito internacional e pelo próprio Pacto de São José da Costa Rica, não podendo ser definido ou limitado por eventuais imperfeições ou deficiências do sistema jurídico interno do país.²¹¹

207 RAMOS, André de Carvalho. *Processo Internacional de Direitos Humanos* — Análise dos sistemas de apuração de violações dos direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 345.

208 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 510.

209 COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos: a Corte Interamericana e a Implementação de suas sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 156.

210 COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos: a Corte Interamericana e a Implementação de suas sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 174.

211 PASQUALUCCI, Jo M. *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*. United Kingdom: Cambridge University Press, 2003, p. 255.

No que se refere às reparações de caráter não-pecuniário, no entanto, o referido Pacto não é tão incisivo. Em seu art. 2º estabelece que:

Os Estados-partes comprometem-se a adotar, de acordo com as normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

De tal artigo infere-se que as sentenças que tratam de reparações de caráter extrapecuniário devem ser implementadas de acordo com os procedimentos internos, ficando o Estado livre para escolher os meios de sua completa execução, ou seja, a Corte pode ordenar ao país que cumpra a decisão, mas não determinará a maneira de se cumpri-la.²¹²

Em resumo, não cabe à Corte detalhar a implementação da ordem, mas tão somente verificar se houve ou não violação e, em caso de condenação, quais as reparações pertinentes,

*restando ao Estado criar mecanismos ou utilizar os procedimentos internos disponíveis para que se execute a sentença daquele organismo jurisdicional no âmbito de competência apropriado (federal, estadual ou municipal) dos Poderes Executivos, Legislativo ou Judiciário, conforme o caso.*²¹³

Ou seja, as medidas reparatórias não-pecuniárias dependerão exclusivamente dos mecanismos internos, sendo a sentença internacional meramente declaratória. Tal fato tem sido uma preocupação crescente nos países que reconhecem a competência da Corte, pois existe uma grande chance dessas medidas não serem cumpridas, no caso do ordenamento jurídico interno não ter mecanismos apropriados para executá-las.²¹⁴

No caso brasileiro, tal preocupação é menor, tendo em vista a implementação das decisões internacionais ser amplamente favorecida pelos dispositivos de nossa Constituição, que não repele a responsabilização internacional do Estado brasileiro por violação de seus compromissos internacionais.²¹⁵

Ainda assim, percebe-se a dificuldade de implementar tais comandos. A única sentença da Corte Interamericana condenando o Brasil, o caso Damiano Ximenes Lopes, mostra isso. De acordo com a última Supervisão de sentença

212 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 499.

213 COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos: a Corte Interamericana e a Implementação de suas sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 161.

214 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 500.

215 RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 502.

do Tribunal Interamericano, datada de 02 de maio de 2008. Sobre o referido caso, apesar de o Brasil ter cumprido a indenização pecuniária, ainda não cumpriu os pontos referentes às obrigações extrapecuniárias, incluindo os processos judiciais em trâmite no estado do Ceará.²¹⁶

É certo que o cumprimento dessas obrigações não-pecuniárias não são realizadas com a mesma rapidez que o pagamento das indenizações. No entanto, caso o Estado brasileiro continue sendo omissivo em seu dever de total reparação da vítima de violação de direitos humanos, o Poder Judiciário deve ser imediatamente acionado, para que, desta forma, possa cumprir seu efetivo papel de proteção dos direitos humanos, conforme o disposto no art. 5º, XXXV de nossa Constituição. Isso inclui a própria atuação do Poder Judiciário local na satisfação interna da busca pela justiça.

216 Os pontos ainda não cumpridos pelo Brasil referem-se aos itens 6, 8 da Sentença do caso *Damião Ximenes Lopes X Brasil*, de 04 de julho de 2006, sendo eles: (*In*: www.corteidh.or/pais.cfm?id_Pais=7) “6. O Estado deve garantir, em um prazo razoável, que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos, nos termos dos parágrafos 245 a 248 da presente Sentença. 8. O Estado deve continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para o pessoal médico, de psiquiatria e psicologia, de enfermagem e auxiliares de enfermagem e para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental, em especial sobre os princípios que devem reger o trato das pessoas portadoras de deficiência mental, conforme os padrões internacionais sobre a matéria e aqueles dispostos nesta Sentença, nos termos do parágrafo 250 da presente Sentença”.

VI – Conclusão

O Direito Internacional dos Direitos Humanos é, atualmente, uma realidade. Apesar de ser um movimento recente na história, com surgimento efetivo no pós-guerra, já modela a reconstrução dos direitos humanos, como referência na atual ordem internacional. Sua expansão transformou o cenário dos direitos humanos, convertendo-os em tema de interesse e preocupação da comunidade internacional, implicando nos processos de universalização e regionalização desses direitos.

Surge, desta forma, um sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos, de âmbito global e regional, em que o ser humano aparece como principal ator do cenário internacional. Tendo como valor principal a primazia da pessoa humana, esses sistemas acabam se complementando, e em conjunto com o sistema nacional, atuam em prol da tutela e promoção dos direitos fundamentais.

Em âmbito regional, sobre o Sistema Interamericano deve-se destacar a atuação da Comissão e Corte Interamericana de Direitos Humanos, que apesar de serem independentes e autônomas, precisam atuar melhor em conjunto. Com sede em países diferentes, a Comissão Interamericana em Washington D.C., e a Corte Interamericana em São José da Costa Rica, até mesmo a distância física entre elas pode ser um entrave para a atuação do Sistema Interamericano. Por exemplo, um documento enviado da Comissão para a Corte (e vice-versa) pode demorar mais tempo do que se fossem ambas as sedes em um mesmo local, ao menos em um mesmo país. Ou seja, uma maior aproximação entre ambas poderia propiciar uma melhor coordenação e uma delimitação mais clara das funções complementares de ambas, como a decisão sobre condições de admissibilidade de petições ou denúncias e a investigação ou determinação dos fatos.

Importa assinalar que a jurisprudência formada pelas opiniões consultivas da Corte Interamericana possibilita uma interpretação segura dos instrumentos de direitos humanos da OEA, o que contribui para o fortalecimento da segurança jurídica do sistema. As medidas cautelares para proteger indivíduos que

enfrentam perigo iminente de terem seus direitos violados são fundamentais na atuação da Corte.

Além disso, constatou-se a necessidade de um aumento da periodicidade das sessões da Comissão e da Corte Interamericana e mais recursos materiais e humanos para ambos os órgãos, pois apesar dos avanços em matéria de produção e acesso dos usuários ao Sistema Interamericano, o principal obstáculo para garantir uma proteção efetiva às vítimas deve-se à falta de recursos.

Uma alternativa viável seria seguir o exemplo do sistema europeu, em que a Comissão Europeia foi extinta, e a Corte europeia tornou-se o único órgão daquele sistema. Ou seja, no caso do sistema interamericano seguir o modelo europeu a Corte permanente teria a tarefa de analisar a admissibilidade da petição, além de julgar no mérito todas as questões concernentes à interpretação e aplicação da Convenção Americana.

Essa atitude poderia aumentar a eficácia do sistema de monitoramento da Convenção, diminuindo o tempo necessário ao exame das petições individuais, e, principalmente, eliminaria a duplicação de esforços.

Entretanto, o fortalecimento do sistema interamericano não será possível sem a ratificação universal dos instrumentos interamericanos de direitos humanos, ou seja, todos os Estados membros da OEA teriam de ser Partes da Convenção Americana e, por conseguinte, todos estes deveriam aceitar a competência contenciosa da Corte Interamericana.

No entanto, apesar dos intensos esforços em fortalecer o sistema interamericano, os dois países economicamente mais desenvolvidos do continente americano, quais sejam, Canadá e Estados Unidos, continuam a recusa em reconhecer a competência da Corte Interamericana.

Destarte, mesmo diante das dificuldades encontradas, o sistema interamericano, a despeito de seus defeitos e insuficiências, ainda é um importante instrumento de defesa e garantia dos direitos humanos. O reconhecimento brasileiro da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 10 de dezembro de 1998, por meio do Decreto Legislativo n° 89 de 03 de dezembro de 1998, foi um salto qualitativo na promoção brasileira dos direitos humanos e na demonstração de importância que tem esse Sistema.

Afinal, o Estado brasileiro, ao ratificar um tratado que versa sobre direitos humanos, assume responsabilidades e passa a aceitar o controle e a fiscalização internacional em relação ao tratamento dispensado aos direitos fundamentais em seu território, lembrando que Constituição da República consagra os direitos humanos, tanto em seu artigo 4°, inciso II, quanto em seu artigo 5°, parágrafos 2° e 3° (este com a Emenda Constitucional 45), pro-

vando a supremacia dos direitos humanos sobre quaisquer regras advindas da soberania brasileira.

Desta forma, não é mais aceitável a alegação de ofensa à soberania por parte de qualquer Estado, pois ao celebrar um tratado de direitos humanos, o Estado já manifesta sua atividade soberana. Prova desse avanço é que o Brasil, mesmo tendo reconhecido a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos tardiamente, tem atualmente quatro casos em curso perante o referido Tribunal, e mais quatro julgados, dois casos contenciosos e duas medidas provisórias.

Apesar do avanço brasileiro em se mostrar internacionalmente como um país avançado em termos de proteção aos direitos humanos, internamente ainda há pouca mobilização, tanto da nossa população, quanto dos Poderes do país. Essa desmobilização e pouca consciência sobre os direitos pode permitir que mais violações ocorram.

Em termos de promoção e proteção dos direitos humanos no Brasil, é preciso reformular muitas coisas, inclusive a relação do nosso Poder Judiciário com o aparato internacional de proteção aos direitos humanos. Constatou-se, pelo presente trabalho, que o referido Poder ainda utiliza pouco as normas internacionais de proteção aos direitos humanos. Ao se demonstrar que desde o reconhecimento da competência da Corte pelo Brasil em dezembro de 1998 até maio de 2009 a jurisprudência brasileira só ter utilizado por três vezes a jurisprudência da Corte Interamericana demonstra esse pouco conhecimento acerca deste poderoso instrumento de proteção dos direitos humanos.

Ora, é claro que o Judiciário não é o único responsável pela garantia dos direitos fundamentais, mas sem dúvida o desconhecimento dos magistrados brasileiros sobre os sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos apenas ajuda a aumentar a distância da efetividade de garantia da proteção destes direitos no país.

Constatar que 79% dos juízes entrevistados no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro/RJ, conforme descrito ao longo do texto, não estão informados a respeito dos Sistemas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos é intrigante. Ao se analisar que apenas 9% dos referidos magistrados utilizam a Convenção Americana de Direitos Humanos, percebe-se que existe uma distância enorme entre a teoria das normas e a prática da aplicação destas.

Enquanto o Brasil se esforça para ser reconhecido internacionalmente como um país que respeita e protege os direitos humanos, assinando tratados e permitindo uma gama de instrumentos de proteção, seu Poder Judiciário pouco se utiliza destes. Muitas vezes nem conhece, não participa. Ficam existindo,

então, dois países: um Brasil que se mostra internacionalmente, e um Brasil que atua internamente. Um “país” não se comunica com o outro.

O fato de os magistrados não terem tido nenhum tipo de aula de direitos humanos em toda sua formação é uma causa importante, e é um dos pontos chaves na mudança dessa postura de pouco conhecimento. Como sugestão, esta pesquisa encontrou como uma possível melhora na cultura jurídica a implementação de cursos de formação e reciclagem destinados a magistrados, ministrados pelas Escolas de Magistratura existentes ou a serem criadas de matérias ligadas aos direitos humanos.

Quanto mais próximo o Judiciário estiver da realidade social, política e econômica do país, melhor para a proteção e promoção dos direitos de cada ser humano. Isso inclui, especialmente, um aprofundamento na matéria de direitos humanos, tendo em vista o Princípio da dignidade humana. Até mesmo para que faça jus à sua realidade: a proteção do cidadão e da sociedade como um todo. Não pode se tornar uma instituição descartável ou irrelevante. Caso isso ocorra, todo o movimento no sentido de democracia instalado, e com ela a proteção dos direitos humanos terá sido em vão.

O Poder Judiciário brasileiro tem uma grande importância no contexto da sociedade. Não é um órgão isolado, muito pelo contrário. Está ligado à sociedade, e vou além: é garantidor da sociedade, da justiça e da convivência pacífica. É preciso uma maior conscientização e um maior envolvimento da comunidade jurídica, em especial o Poder Judiciário. Aliás, é necessário um despertar de consciência dos indivíduos. Dessa forma, a proteção dos direitos humanos será realmente eficaz, não importando os obstáculos que possam eventualmente surgir.

Sobre a questão das lacunas legislativas existentes em matérias de direitos humanos, discutidas no capítulo III do presente trabalho, é importante lembrar que os arts. 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil podem ser uma boa solução. O Art. 4º dispõe que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”; e o art. 5º prescreve que “na aplicação da lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. Ou seja, na existência de lacunas, é imprescindível a atuação do magistrado, que deve estar sempre atento à proteção da sociedade. Deve-se conceber os direitos humanos como verdadeiros instrumentos jurídicos e políticos, fundamentais para a implementação de uma sociedade justa, igualitária e democrática.

O presente trabalho pretendeu apenas reforçar a importância que o Poder Judiciário tem na proteção dos direitos humanos, o que inclui as normas in-

ternacionais de proteção a tais direitos. Buscou-se demonstrar possíveis questionamentos e possíveis respostas jurídicas nos casos de violações de direitos humanos, em conjunto com o aparato internacional. Afinal, uma sociedade respeitadora dos direitos humanos e de seus cidadãos precisa ser uma sociedade com informação, proteção e participação, de todos os seus setores.

VII — Referências Bibliográficas:

- ARAUJO, Marcelo de. *Justiça Internacional e Direitos Humanos: uma abordagem contratualista*. Rio de Janeiro (trabalho inédito).
- ARNAUD, André-Jean (organizador). *Globalização e Direito I: Impactos nacionais, regionais e transnacionais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris editor, 2002.
- CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à Justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- COELHO, Rodrigo Meirelles Gaspar. *Proteção Internacional dos Direitos Humanos — A Corte Interamericana e a Implementação de suas Sentenças no Brasil*. Curitiba: Juruá editora, 2008.
- CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro*. In: SUR — Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, São Paulo: 2005.
- DELMAS-MARTY, Mireille. *Por um Direito Comum*; tradução Maria Ermentina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- EIRAS, Henriques. *Diretos do Homem*. Lisboa: Editora Rei dos Livros, 1999.
- FARIA, José Eduardo. *O Judiciário e os Direitos Humanos e Sociais: notas para uma avaliação da justiça brasileira*. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça*. Ed. Malheiros, São Paulo: 2002).
- FRASER. Márcia Tourinho Dantas. GONDIM, Sônia Maria Guedes. *Da Fala do Outro ao Texto Negociado: Discussões Sobre A Entrevista Na Pesquisa Qualitativa*. Paidéia: Ribeirão Preto, 2004. In: www.scielo.br, consulta realizada em 10 de abril de 2009.
- GALINDO, George Rodrigo bandeira. *Tratados internacionais de direitos humanos e Constituição Brasileira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- GOMES, Luiz Flávio. PIOVESAN, Flávia. *O sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

- GORENSTEIN, Fabiana. *O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos*. In: LIMA Jr., Jayme Benvenuto (organizador). *Manual de Direitos Humanos Internacionais*. São Paulo: edições Loyola, 2002.
- GRECO, Leonardo. *Resenha Informativa sobre o direito ao processo justo na Convenção Europeia e na Convenção Americana dos Direitos do Homem*. Rio de Janeiro, 2005, (trabalho inédito).
- JAYME, Fernando G. *Direitos Humanos e sua efetivação pela Corte Interamericana*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*. São Paulo: Manole, 2005.
- LANDONI SOSA, Angel. *Curso de derecho procesal internacional y comunitario del Mercosur*. Montevideo: Fundacion de Cultura Universitária, 1997.
- LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Proteção dos Direitos Humanos na Ordem Interna e Internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- LIMA Jr., Jayme Benvenuto (organizador). *Manual de Direitos Humanos Internacionais*. São Paulo: edições Loyola, 2002.
- MAZZARESE, Tecla. *Neoconstituzionalismo e tutela (sovra)nazionale dei diritti fondamentali*. Torino: G. Giappichelli editore, 2000.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O novo §3º do art. 5º da Constituição e sua Eficácia*. In:
- MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organizador). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007.
- MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (organizador). *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Fundação Alexandre de Gusmão: Brasília, 2007.
- MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 13ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13ª edição. São Paulo: Atlas, 2003.
- MINAYO, Maria Cecília S. (Org.). *Pesquisa social: teoria, método e criatividade*. 13. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.
- OLIU, Alejandro Aba Oliu. *La proteccion de los derechos humanos*. In: SOSA, Angel Landoni. *Curso de Derecho Procesal Internacional y comunitario del Mercosur*. Montevideo: Fundacion de cultura Universitária, 1ª ed., 1997.
- OTERO, Juan Manuel. *Derecho Internacional, Soberania e Ilusión*. In: ARNAUD, André-Jean (organizador). *Globalização e Direito I: Impactos nacionais, regionais e transnacionais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

- OKOGBULE, Nlerum S. *O acesso à justiça e a proteção aos direitos humanos na Nigéria: problemas e perspectivas*. In: Sur — Rede Universitária de Direitos Humanos, Revista internacional de direitos humanos, número 3, ano 2, São Paulo: 2005.
- PASQUALUCCI, Jo M. *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*. Cambridge University.
- PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*. Madrid: Marcial Pons, 1996.
- _____. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 7ª edición. Madrid: Tecnos, 2001.
- PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. 2ª edição. São Paulo: Max Limonad, 2003.
- _____. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2006.
- PONS RAFOLS, Xavier. *La declaración universal de derechos humanos: comentario artículo por artículo*. Barcelona: Anue, 1998.
- RAMOS, André de Carvalho. *Direitos Humanos em Juízo*. São Paulo: Editora Max Limonad. 2000.
- _____. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- _____. *Justiça de fora: reflexões sobre as vitórias do caso Damião Ximenes*. In: <http://www.conjur.com.br/static/text/48118,1> Consulta realizada em 26/09/2008.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução à sociologia da administração da justiça*. In:
- FARIA, José Eduardo (organizador). *Direito e Justiça — a função social do judiciário*. São Paulo: Ática.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 17ª edição. São Paulo: Malheiros editora, 2000.
- STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. *A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua Integração ao Processo Penal Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- TRAVIESO, Juan Antonio. *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Abeledo Perrot. 1996.
- TRINDADE, Antonio Augusto Cançado (editor). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. San José: 1996.
- _____. *O direito internacional em um mundo em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

- _____. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume III, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.
- VENTURA, Manuel E. ZOVATTO, Daniel. *La funcion consultiva de la Corte Interamericana de derechos humanos: naturaleza y principios*. Madrid: editorial Civitas, 1989.
- VIEIRA, José Ribas. PAVONE, Leonardo Siciliano. SILVA, Tiago Francisco da. *O universo dos direitos humanos: Marco teórico, aplicação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pelo Supremo Tribunal Federal*. In: RDM — Revista de Direitos dos Monitores da UFF, Vol. 3, Rio de Janeiro, 2008.
- VILLANI, Ugo. *La tutela internazionale dei diritti umani*. In: MAZZARESE, Tecla. Neoconstituzionalismo e tutela (sovra) nazionale dei diritti fondamentali, Torino: G. Giappichelli editore, 2002.
- Os Direitos Humanos no Sistema Interamericano*, coletânea de instrumentos. Rio de Janeiro: Centro pela Justiça e o Direito Internacional — CEJIL, 2002.
- Revista Internacional de Direitos Humanos*, SUR, número 3, ano 2. Rede Universitária de Direitos Humanos, São Paulo: 2005.
- Universidade de Brasília. Pesquisas Sociais Aplicadas (DATAUnB). *A imagem do Judiciário junto à população brasileira*. In <http://www.stf.gov.br>.

Endereços eletrônicos das bases de dados utilizados:

- Centro pela Justiça e o Direito Internacional, CEJIL, in <http://www.cejil.org>.
- Comissão Interamericana de Direitos Humanos in <http://www.cidh.oas.org/>.
- Corte Interamericana de Direitos Humanos in <http://www.corteidh.or.cr/>.
- DHnet (Direitos e Desejos Humanos no Ciberespaço) in www.dhnet.org.br.
- Supremo Tribunal Federal, in www.stf.jus.br.

VIII — ANEXOS

ANEXO I — Pesquisa realizada com juízes federais

Prezados Srs.,

Gostaria de fazer uma pesquisa simples e rápida com os Srs. sobre a atuação do Poder Judiciário em relação à aplicação dos instrumentos de proteção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Essa pesquisa faz parte do estudo da dissertação “**Atuação do Poder Judiciário brasileiro em relação à Corte Interamericana de Direitos Humanos: aplicabilidade e incorporação de decisões no Ordenamento Jurídico**”, que está sendo escrita pela mestrandia Mariana Almeida Picanço de Miranda, para o Mestrado Profissional em Poder Judiciário da Fundação Getúlio Vargas, Direito/Rio.

Um dos capítulos da referida dissertação trata de “Sociedade, Direitos Humanos e Poder Judiciário brasileiro”, em que é analisada tanto a percepção da sociedade brasileira em relação ao Poder Judiciário e à proteção dos Direitos Humanos, quanto a percepção do próprio Poder Judiciário em relação à aplicação dos instrumentos de proteção dos Direitos Humanos.

Para isso estão sendo utilizadas algumas bases de dados, como a pesquisa “Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro”²¹⁷, do professor José Ricardo Cunha, ou ainda a pesquisa²¹⁸ sobre a imagem do judiciário pela população brasileira realizada pelo Centro Nacional de Justiça, CNJ e a Universidade de Brasília, UnB, a pedido do Supremo Tribunal Federal (STF).

217 CUNHA, José Ricardo. *Direitos Humanos e Justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro*. In: SUR — Revista Internacional de Direitos Humanos, Número 3, Ano 2, São Paulo: 2005.

218 Universidade de Brasília. Pesquisas Sociais Aplicadas (DATAUnB). *A imagem do Judiciário junto à população brasileira*. In <http://cedes.iuperj.br/PDF/05maio/stf%20justica%20em%20numeros.pdf>, consulta realizada em 23 de julho de 2008.

No entanto, o presente trabalho pretende traçar também uma breve análise da Justiça Federal. Por isso, a presente pesquisa sobre a atuação da Justiça Federal em relação à aplicação dos instrumentos de proteção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Para tal, gostaria que apenas três questões fossem respondidas pelos senhores:

1 — O(A) Sr(a). já utilizou jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos como base para decisão de alguma sentença? Se sim, é possível enviar cópia da sentença com a respectiva jurisprudência?

2 — O(A) Sr(a). já se baseou em algum artigo da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica) para exarar uma sentença? Se sim, é possível enviar cópia da sentença com o respectivo artigo?

3 — Por fim, o(a) Sr(a). considera a federalização dos crimes de violação de Direitos Humanos uma melhor alternativa para a proteção dos Direitos Humanos? Por quê?

Agradeço a atenção e ajuda dos Srs., e me comprometo a enviar a análise dos resultados obtidos o mais breve possível.

Cordialmente,

Mariana Picanço.

*Mestranda em Poder Judiciário FGV Direito/Rio,
Advogada, bacharel em Direito pela UFRJ.*

ANEXO II – Informativo nº 187 – STF

INFORMATIVO Nº 187**TÍTULO**

Ação Penal Originária e Duplo Grau

ARTIGO

Ação Penal Originária e Duplo Grau (Transcrições) RHC N. 79.785-RJ* (v. Informativo 183) RELATOR: MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE Relatório: A recorrente foi condenada em processo da competência originária do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por figurar um Juiz de Direito como coréu. Do acórdão interpôs recurso inominado, “com força de apelação” para o Superior Tribunal de Justiça invocando a Constituição e a Convenção Americana de **Direitos Humanos**. No Tribunal de origem, o órgão especial indeferiu liminarmente o apelo. Donde o habeas corpus requerido por seu il. Defensor, advogado Luiz Carlos de Andrade, ao Superior Tribunal de Justiça, visando à subida do recurso inominado. Da fundamentação do pedido se colhe: “Basta uma interpretação isenta e profunda da Constituição Federal para se perceber o direito da paciente. Se a carta magna não inclui o reexame de mérito nas ações originárias, também não proíbe. Não se pode esquecer que o duplo grau de jurisdição está incluído no capítulo referente às garantias individuais e coletivas sendo pressuposto do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, (art. 5º, LV); impossível falar em garantias processuais mínimas sem duplo grau de jurisdição. [...] E depois de recordar que mesmo acusados da prática dos crimes hediondos têm direito ao reexame de mérito dos seus processos, conclui a argumentação: “Agora, o que não se entende e não se pode aceitar é que uma pessoa que estudou, lutou, formou-se, não tem personalidade criminosa e não cometeu nenhum tipo de crime descrito acima, não possa ter os mesmos **direitos** que os autores de crimes repugnantes. Fere o bom senso. O fato de uma pessoa tornar-se promotor, procurador, magistrado e outros cargos com “foro privilegiado” não subtrai seus **direitos** de cidadão. Que “foro especial” é esse que massacra o indivíduo, tornando-o inferior processualmente aos demais cidadãos? A própria Constituição repugna qualquer forma de discriminação, seja por qualquer razão, (art. 3º, IV, C.F.). A paciente é advogada, não tem foro especial, porém foi atraída a tê-lo em razão de um dos réus ser juiz de direito. Foi julgada como funcionária pública sem nunca ter sido. Por conta dessa “atração”

desse “privilegio de foro” a paciente esta passando por essa dificuldade processual. Nunca teve os **direitos** de um agente público ou um magistrado, porém respondeu pelos deveres deste. Abre-se aqui uma oportunidade para este Superior Tribunal de Justiça corrigir este grave disparate, à que a atração se dera em franco prejuízo para sua pessoa.” No STJ, o em. Ministro Fernando Gonçalves, relator, indeferiu liminarmente o habeas corpus. Dessa decisão houve agravo regimental, improvido, assim ementado o acórdão: “PROCESSUAL PENAL. CAUSA DECIDIDA NO ÂMBITO DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. VIOLAÇÃO A ESTE PRINCÍPIO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE SUBMETER AO STJ RECURSO INOMINADO NÃO CONTEMPLADO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL AO DIREITO AMBULATORIAL DA PACIENTE. 1. A Constituição Federal consagrou os julgamentos em única instância, não havendo, por isso mesmo, se falar em violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, e muito menos malferimento a Tratado Internacional de **Direitos Humanos**. 2. Não se vislumbra, por outro lado, qualquer maltrato ao direito de ir e vir da paciente, dado que o julgamento em instância única não é excludente dos recursos próprios, uma vez observadas as prescrições legais a respeito. Não se cogita de “qualquer recurso”, mas, sim, daquele previsto na Lei Fundamental, a abrir ensejo ao debate da matéria pela instância especial, característica básica do STJ, de uniformização da jurisprudência e não de simples revisor das decisões locais.” Daí, o recurso ordinário para o Supremo Tribunal, que insiste e desenvolve a argumentação expendida na impetração originária. Opina pelo improvimento o il. Subprocurador-Geral da República Cláudio Fonteles, que ementou o parecer nestes termos: “As ações penais originárias, aliás com expressa previsão constitucional, não ferem o duplo grau de jurisdição: razão de ser do chamado duplo grau de jurisdição — evitar a decisão única e final de índole monocrática — não comprometida com o julgamento originário, que é sempre colegiado.” É o relatório. Voto: Entendo oportuna uma breve revisão da estatutura e do alcance reconhecidos ao princípio do duplo grau de jurisdição, antes que, já sob a égide do art. 5º, §2º, da Constituição, a promulgação do Pacto de São José da Costa Rica — a Convenção Americana de **Direitos Humanos** — desse novo colorido ao tema. Só era consensual que, explicitamente, apenas a Carta Política do Império, no art. 158, erigira o “duplo grau” em princípio constitucional. Não obstante o silêncio das sucessivas Constituições da República — que leva autores de tomo a negar status constitucional ao princípio (v.g. J. C. Barbosa Moreira, Comentários ao C.Pr.Civil, Forense, 8ª ed, V/238; Roy Friede, Do Duplo Grau

de Jurisdição, tese, UFRJ, 1990, passim; Alexandre de Moraes, Direito Constitucional, Atlas, 7ª ed., 2000, n. 18.3, p. 97) — é numeroso e respeitável o rol dos que entendem ser a garantia do duplo grau de jurisdição uma derivação da própria organização constitucional do Poder Judiciário — seja em razão da previsão de tribunais competentes para o julgamento de recursos ordinários ou extraordinários (v.g., A. Mendonça Lima, Introdução aos Recursos Cíveis, ed. RT, 1976, p. 140 ss) —, seja de outras garantias constitucionais, quer a da ampla defesa, quer particularmente aquela do devido processo legal — mesmo antes de sua consagração explícita na Lei Fundamental (v.g., J. Frederico Marques, Introdução ao Dir.Proc.Civil, Forense, 1960, IV/265, §1000; Calmon dos Passos, O devido processo e o duplo grau de jurisdição, Em. Forense 277/1, 1982; Ada Grinover, Os Princípios e o C.Pr.Civil, Bushatsky, 1973, p. 143; H. Theodoro Jr., Estudos de Dir. Proc. Civil, 1974, 2/76; J. Celso de Mello Filho, Constituição Federal Anotada, Saraiva, 1986, p. 437; Nelson Nery Jr., Recursos no Processo Civil, ed. RT, 1993, p. 260; Djanira Radamés de Sá, Duplo grau de Jurisdição — Conteúdo e Alcance Constitucional, Saraiva, 1999, p. 3, e passim). A leitura das opiniões divergentes permite verificar, contudo, que frequentemente o dissenso — em especial, da parte dos que insistiram na hierarquia constitucional do postulado — tem menos de base dogmática do que de vigoroso *whishfull thinking*, que parte da firme convicção na utilidade dos recursos como instrumentos de segurança, de controle e de isonomia. Assim, a preocupação dominante com a ideia de controle por via dos recursos da atividade jurisdicional, verdadeiramente agravada pelo nosso sistema de unipessoalidade do juízo de primeiro grau, ganha ênfase marcante nos trabalhos citados de Frederico Marques e Calmon dos Passos, assim como em Cintra, Grinover e Dinamarco (Teoria Geral do Processo, 14ª ed., Malheiros, p. 74). De sua vez, é o princípio isonômico que domina o primoroso voto vencido do Ministro Romildo Bueno de Souza, pela inconstitucionalidade do art. 4º da L. 6.825/80, que instituiu a alçada para a apelação na Justiça Federal (TFR, RO 5.803, Plen., 24.6.82, rel. Ministro Adhemar Raymundo, in, R. Friede, *Do Duplo Grau*, cit., p. 207, 222). Não obstante as graves preocupações subjacentes à tese — não é fácil, no Brasil, alçar, de lege lata, o duplo grau a princípio e garantia constitucional, tantas são as previsões na própria Constituição de julgamentos de única instância, já na área cível, já, particularmente, na área penal. A mim me parece que — para que tenha a eficácia instrumental, que lhe atribuem, na realização de eminentes valores — o “duplo grau” há de ser concebido, à moda clássica, com seus dois caracteres específicos: a possibilidade de um reexame integral da sentença de primeiro grau e que esse reexame seja confiado a órgão

diverso do que a proferiu e de hierarquia superior na ordem judiciária. Daí que — para sustentá-lo a qualquer custo e ajustá-lo às numerosas exceções constitucionais — autores de justa nomeada tivessem chegado a admitir no ponto tais concessões, que acabavam por esvaziar o princípio que insistiam em afirmar implicitamente acolhido e observado pela Constituição. Exemplo dessa postura é o dos que se contentam, para entender respeitado o duplo grau, com a submissão dos acórdãos da competência originária dos Tribunais superiores à eventualidade do cabimento do recurso extraordinário — no entanto, de devolução circunscrita à questão constitucional envolvida —, ou das decisões originárias dos Tribunais de segunda instância ao mesmo recurso extraordinário e aos demais recursos de revisão in jure da questão federal ordinária, confiados aos diversos Tribunais Superiores: tudo isso para tentar reduzir a exceção ao princípio às hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal. É significativo observar que a notável Ada Grinover — que parece subscrever, com Cintra e Dinamarco (Teoria Geral, cit., p. 75), a opinião referida — em trabalho mais recente (Um Enfoque Constitucional da Teoria Geral dos Recursos, em Tabenchlak e Bustamante, Livro de Estudos Jurídicos, IEJ, Rio, 1994, p. 70, 73) assinala, a meu ver corretamente, que “o princípio do duplo grau esgota-se nos recursos cabíveis no âmbito do reexame de decisão, por uma única vez. Os recursos de terceiro grau das Justiças trabalhista e eleitoral, o recurso especial para o STJ e o extraordinário para o STF, não se enquadram na garantia do duplo grau, sendo outro seu fundamento”). Para outros estudiosos, de sua vez, não seria essencial à identificação do duplo grau de jurisdição que a competência para o recurso tocasse a um outro ou ao mesmo órgão do próprio Tribunal a quo — a exemplo dos embargos — quando a melhor doutrina, nessa hipótese, não divisa mais que o princípio menos exigente de duplo exame da causa. Para finalizar, recorde-se ainda a posição dos juristas que — persistindo na dignidade constitucional do princípio — entretanto, aceitam que a lei ordinária possa ditar exceções ao duplo grau, o que não parece fácil de conciliar com a tese de que se cuidaria de regra compreendida no âmbito da garantia fundamental do *due process of law*. Tudo isso me conduziu — sem negar-lhe a importância, mormente como instrumento de controle — à conclusão de que a Constituição — na linha de suas antecedentes republicanas — efetivamente não erigiu o duplo grau de jurisdição em garantia fundamental. Certo, não desconheço ser ele quase universalmente um princípio geral do processo. Daí, a previsão constitucional de Tribunais cuja função — básica nos de segundo grau (v.g, art. 108, II), e extraordinária, nos Superiores (arts. 105, II, e 121, §4º, III a V) e até no Supremo (art. 102, II) — é a de constituir-se em órgão de recursos ordinários.

Entretanto, não só a Carta Política mesma subtraiu do âmbito material de incidência do princípio do duplo grau as numerosas hipóteses de competência originária dos Tribunais para julgar como instância ordinária única, mas também, em linha de princípio, não vedou à lei ordinária estabelecer as exceções que entender cabíveis, conforme a ponderação em cada caso, acerca do dilema permanente do processo entre a segurança e a presteza da jurisdição. Essa convicção me levou duas vezes — esta é a terceira — a negar estatura constitucional ao duplo grau de jurisdição e até à regra menor do duplo exame: a primeira, no voto como relator da ADInMC 675, DJ 20.6.97 — vencido por outros motivos —, e a segunda, quando, com o respaldo da Primeira Turma, neguei força de garantia constitucional à embargabilidade das decisões das ações penais originárias, que não as do Supremo Tribunal (HC 71.124, 1ª T., 28.6.94, Pertence, DJ 23.9.94). Com a reserva, que entendo cabível, do exame, em cada hipótese, da razoabilidade da exclusão legal do recurso ordinário — continuo persuadido desse entendimento, isto é, de que a Constituição, quando não o repila ela mesma, não garante às partes o duplo grau de jurisdição. Esse o quadro, compreende-se o esforço do impetrante para convencer de que a situação se alterou substancial e imediatamente, quando, já vigente o art. 5º, §2º, da Constituição, sobrevieram os arts. 25.1 e 2, b, e 8º, 2, h, do Pacto de São José da Costa Rica. É o que resta examinar. Têm este teor as duas cláusulas invocadas da Convenção Americana de **Direitos Humanos**: “Artigo 8º Garantias Judiciais (...) 2) Toda pessoa acusada de delito (...). Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior. (...) Art. 25 Proteção judicial 1) Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus **direitos** fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais. 2) Os Estados-Partes comprometem-se: (...) b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial;”. Esses dois parágrafos do art. 25, a meu ver, nada têm a ver com o problema: neles, o termo recurso — traíndo a ambiguidade que o caracteriza em língua espanhola e contamina frequentemente as traduções para o português — não parece ter o sentido restrito de impugnação a sentenças, mas de ação ou remédio judicial, ainda quando endereçado o juízo de primeira ou única instância (recorde-se, por exemplo, que, na Constituição da Espanha (art. 161, 1, a), assim como na Lei Orgânica do Tribunal Constitucional (art. 31 ss), o instituto assimilável à nossa ação direta de inconstitucionalidade se denomina

“recurso de inconstitucionalidad”. Mas não importa: no art. 8º, 2, h, da Convenção, tem-se iniludível consagração, como garantia, ao menos na esfera processual penal, do duplo grau de jurisdição, em sua acepção mais própria: o direito de “toda pessoa acusada de delito”, durante o processo, “de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior”. II Põe-se aqui, não resta dúvida, uma antinomia entre o Pacto — promulgado no Brasil em 1992 — e a Constituição. O problema — como frisado de início — ganhou cores mais fortes a partir da Constituição de 1988, que deu realce específico, na sua Declaração de **Direitos**, às convenções internacionais a eles relativas, e prescreveu: “Art. 5º. (...) §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”. A partir daí, a questão é saber, da perspectiva do juiz nacional, se as convenções de que decorrem **direitos** e garantias fundamentais do indivíduo, aplicáveis independentemente da intermediação normativa dos Estados pactuantes, têm hierarquia constitucional e consequente força ab-rogatória da Constituição, de modo, por exemplo, a nela inserir o princípio questionado do duplo grau de jurisdição. O tema foi encarado pelo Tribunal duas vezes, pelo menos: a primeira, no HC 72.131, 23.11.95, Moreira Alves — relativa à compatibilidade da prisão civil do depositário infiel ou equiparado com o art. 5º, LXVII, CF, e com o Pacto de São José — e na ADInMC 1.480, 25.9.96, Celso de Mello — acerca da constitucionalidade da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho. Ambos os acórdãos lamentavelmente ainda aguardam publicação. Mas, no primeiro, fiquei vencido, dada a inteligência restritiva que empresto à permissão constitucional da prisão do depositário infiel, independentemente da superveniência da Convenção Americana; e, no segundo, a nitidez das posições ficou um tanto comprometida com a circunstância de a Convenção possuir caráter programático — como a mim e a outros juízes pareceu — ou, pelo menos, admitir interpretação conforme, que exclua qualquer pretensão de eficácia plena e imediata (Inf. STF, n. 82) como entendeu a maioria (ver ementa do voto condutor do Ministro Celso de Mello, transcrito no Inf. STF 135). Peço, assim, a paciência dos eminentes colegas para avançar algumas considerações sobre a controvérsia, de indiscutível relevância. De logo, participo do entendimento unânime do Tribunal que recusa a prevalência sobre a Constituição de qualquer convenção internacional (cf. decisão preliminar sobre o cabimento da ADIn 1.480, cit., Inf. STF 48). A visão dominante na doutrina nacional contemporânea não parece diversa. Das leituras e releituras a que o caso me induziu, ficou-me a impressão de que nela, dos trabalhos acessíveis, só o il. Prof. Celso de Albuquerque

que Mello (O §2º do art. 5º da Constituição Federal, em Ricardo Lobo Torres, Teoria dos **Direitos** Fundamentais, Renovar, 1999, 1, 25), não apenas empresta hierarquia constitucional aos tratados, mas vai além, ao ponto de afirmar-se “ainda mais radical no sentido de que a norma internacional prevalece sobre a norma constitucional, mesmo naquele caso em que uma constituição posterior tente revogar uma norma internacional constitucionalizada”, postura — acresce — “que tem a grande vantagem de evitar que o Supremo Tribunal Federal venha a julgar a constitucionalidade dos tratados internacionais”. A observação final é confirmação eloquente da lição de Hans Kelsen (Teoria Geral do Direito e do Estado, trad. M. Fontes/UnB, 1990, p. 375): o grande pensador — antepondo também aqui seu compromisso com o rigor científico à sua postura ideológica claramente internacionalista — demonstrou com clareza que entre as teorias monistas da primazia do Direito Internacional ou da primazia do Direito Nacional, a opção em abstrato não é jurídica, mas ideológica — na qual “somos guiados por preferências éticas ou políticas”. De qualquer sorte, não ousou lançar-me ao mare magnum das controvérsias que a matéria suscita entre os teóricos, relevante quando se cuida de decidir acerca da difusa responsabilidade internacional do Estado. Se a questão, no entanto — no estágio ainda primitivo de centralização e efetividade da ordem jurídica internacional — é de ser resolvida sob a perspectiva do juiz nacional — que, órgão do Estado, deriva da Constituição sua própria autoridade jurisdicional — não compreendo possa ele buscar, senão nessa Constituição mesma, o critério da solução de eventuais antinomias entre normas internas e normas internacionais. O que é bastante a firmar a supremacia sobre as últimas da Constituição, ainda quando esta eventualmente atribua aos tratados a prevalência no conflito: é que, mesmo nessa hipótese, a primazia derivará da Constituição e não de uma apriorística força intrínseca da convenção internacional. “Recorde-se, de início” — assinalou Rezek, Direito Internacional Público, Saraiva, 1989, p. 103, com invejável precisão — “que o primado do direito das gentes sobre o direito nacional do Estado soberano é, ainda hoje, uma proposição doutrinária. Não há, em direito internacional positivo, norma assecuratória de tal primado. Descentralizada, a sociedade internacional contemporânea vê cada um de seus integrantes ditar, no que lhe concerne, as regras de composição entre o direito internacional e o de produção doméstica. Resulta que, para o Estado soberano, a constituição nacional, vértice do ordenamento jurídico, é a sede de determinação da estatura da norma jurídica convencional. Dificilmente uma dessas leis fundamentais desprezaria, neste momento histórico, o ideal de segurança e estabilidade da ordem jurídica a ponto de subpor-se, a si mesma, ao produto normativo dos

compromissos exteriores do Estado. Assim, posto o primado da Constituição em confronto com a norma *pacta sunt servanda*, é corrente que se preserve a autoridade da lei fundamental do Estado, ainda que isto signifique a prática de um ilícito pelo qual, no plano externo, deva aquele responder”. Talvez convenga frisar que o ensinamento não pode ser imputado sem mais — como talvez estimasse o ilustrado professor anteriormente recordado — à circunstância de partir de um Ministro do Supremo Tribunal Federal e do reacionarismo congênito que a todos eles atribui. É eloquente notar que também para o autorizado e insuspeito Cançado Trindade (Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção de **direitos humanos** nos planos internacional e nacional em Arquivos de **Direitos Humanos**, 2000, 1/3, 43) — que não é juiz do STF, mas Presidente da **Corte Interamericana de Direitos Humanos** — “a posição hierárquica dos tratados no ordenamento jurídico interno obedece ao critério do direito constitucional de cada país...”. E não parece que realisticamente possa negá-lo quem, como juiz, deva aplicar o tratado na órbita da jurisdição indígena. “A nós parece muito claro” — extraio do trabalho de um mestrando de qualificada Universidade (Mauricio Andreiuolo Rodrigues, *Os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos e a Constituição*, em Torres, *Teoria dos Direitos Fundamentais*, cit., p. 162) — “que, ao menos no Brasil, o tratado internacional não pode ultrapassar os limites impostos pela Constituição da República. E a razão para tanto, está na natureza estável do texto constitucional. A leitura dos artigos 59 e seguintes deixa ver que se trata de uma Constituição rígida. E como tal, os seus preceitos revestem-se de situação hierárquica mais elevada. Porque se trata de conflito de normas de diferentes hierarquias — uma, constitucional e a outra, de natureza internacional, logo, infraconstitucional — não tem valor a regra do monismo moderado, ordinariamente utilizada, e de acordo com a qual *lex posterior derogat lex priori*”. “Seja como for” — conclui — “o tratado internacional derivará, sempre — e em qualquer ocasião — de um fundamento constitucional. Sendo norma derivada da Constituição, em nenhuma hipótese, vale sempre repetir, poderá transcender ao que foi posto originariamente pelo legislador constitucional”. Ora, a partir da Constituição positiva do Brasil — e não daquilo que a cada um aprouvesse que ela fosse — fica acima de minha inteligência compreender que, sobre ela, se afirmasse o primado incondicional das convenções internacionais, de tal modo que, se anteriores, permanecessem elas incólumes ao advento da norma constitucional adversa e, posteriores, pudessem ab-rogá-la. Assim como não o afirma em relação às leis, a Constituição não precisou dizer-se sobreposta aos tratados: a hierarquia está ínsita em preceitos inequívocos seus, como os que

submetem a aprovação e a promulgação das convenções ao processo legislativo ditado pela Constituição e menos exigente que o das emendas a ela e aquele que, em consequência, explicitamente admite o controle da constitucionalidade dos tratados (CF, art. 102, III, b). Certo, com o alinhar-me ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não assumo compromisso de logo — como creio ter deixado expresso no voto proferido na ADInMc 1.480 — com o entendimento, então majoritário — que, também em relação às convenções internacionais de proteção de **direitos** fundamentais — preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis. Na ordem interna, **direitos** e garantias fundamentais o são, com grande frequência, precisamente porque — alçados ao texto constitucional — se erigem em limitações positivas ou negativas ao conteúdo das leis futuras, assim como à recepção das anteriores à Constituição (cf. Hans Kelsen, *Teoria Geral*, cit., p. 255). Se assim é, à primeira vista, parificar às leis ordinárias os tratados a que alude o art. 5º, §2º, da Constituição, seria esvaziar de muito de seu sentido útil a inovação, que, malgrado os termos equívocos de seu enunciado, traduziu uma abertura significativa ao movimento de internacionalização dos **direitos humanos**. Ainda sem certezas suficientemente amadurecidas, tendo assim — aproximando-me, creio, da linha desenvolvida no Brasil por Cançado Trindade (e.q., *Memorial cit.*, *ibidem*, p. 43) e pela ilustrada Flávia Piovesan (*A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos*, em E. Boucault e N. Araújo (órgão), *Os Direitos Humanos e o Direito Internos*) — a aceitar a outorga de força supralegal às convenções de **direitos humanos**, de modo a dar aplicação direta às suas normas — até, se necessário, contra a lei ordinária — sempre que, sem ferir a Constituição, a complementem, especificando ou ampliando os **direitos** e garantias dela constantes. Nessa linha, minha intuição é que se possa caminhar um tanto além de Luiz Flávio Gomes (*Direito de Apelar em Liberdade*, 2ª ed., RT, 1996, p. 83). No caso presente, entretanto, o aprofundamento dessas reflexões seria ocioso. É que, em relação ao ordenamento pátrio, para dar a eficácia pretendida à cláusula do Pacto de São José, de garantia do duplo grau de jurisdição, não bastaria sequer lhe conceder o poder de aditar a Constituição, acrescentando-lhe limitação oponível à lei: seria necessário emprestar à norma convencional força ab-rogatória de normas da Constituição mesma, quando não dinamitadoras de seu sistema. Com efeito, creio já ter notado que, na aceção que entendo lhe deva ser atribuída, o duplo grau reclama a oponibilidade de recurso de devolução ampla à sentença da instância originária: não o satisfaz, portanto, a simples sujeição dela aos recursos de tipo extraordinário, de âmbito

de cognição circunscrito à questão de jure discutida. Toda vez que a Constituição prescreveu para determinada causa a competência originária de um Tribunal, de duas uma: ou também previu recurso ordinário de sua decisão (CF, arts. 102, II, a; 105, II, a e b; 121, §4º, III, IV e V) ou, não o tendo estabelecido, é que o proibiu. Em tais hipóteses, o recurso ordinário contra decisões de Tribunal, que ela mesma não criou, a Constituição não admite que o institua o direito infraconstitucional, da lei ordinária à convenção internacional: é que, afora os casos da Justiça do Trabalho — que não estão em causa — e da Justiça Militar — na qual o STM não se superpõe a outros Tribunais —, assim como a do Supremo Tribunal, com relação a todos os demais Tribunais e Juízos do País, também as competências recursais dos outros Tribunais Superiores — o STJ e o TSE — estão enumeradas taxativamente na Constituição, que só ela mesma poderia ampliar. À falta de órgãos jurisdicionais ad qua, no sistema constitucional, indispensáveis a viabilizar a aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição aos processos de competência originária dos Tribunais, segue-se a incompatibilidade com a Constituição da aplicação no caso da norma internacional de outorga da garantia invocada. Sem dar-lhe realce de um fundamento autônomo, o impetrante acena com o fato de que, no caso, a paciente “foi julgada como funcionária pública sem nunca ter sido” e, “por conta dessa atração desse ‘privilegio de foro’” é que sofre a perda da possibilidade de reexame de sua condenação: o entendimento que, em tal hipótese, em relação ao particular, divisa ofensa da garantia do juiz natural é respeitável, mas tem sido sistematicamente repellido pelo Tribunal (v.g. Extr. 347, Djaci, Plen., 7.12.77, RTJ 86/1; RE 86.709, 22.8.78, Moreira, RTJ 90/950; HC 68.846, Pl., 2.10.91, Galvão, RTJ 157/563; Pet 760, Plen., 8.4.94, Moreira, RTJ 155/722): note-se que um dos precedentes evocados — o HC 68.846 — diz respeito ao processo a que respondeu a paciente. De tudo — anotando o esmerado e dedicado trabalho profissional do jovem advogado impetrante — nego provimento ao recurso: é meu voto. *acórdão pendente de publicação.

ANEXO III — Decisão Monocrática STF — Min Sydney Sanches

Pet 2710 / AT — ARGENTINA**PETIÇÃO****Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES****Julgamento: 13/08/2002****Publicação**

DJ 20/08/2002 PP-00062

Partes

REQTE.: LEONARDO ABEL SINOPOLI AZCOAGA

Despacho

DECISÃO: 1. O Exmo. Sr. Procurador-Geral da República, Dr. GERALDO BRINDEIRO, no parecer de fls. 08/09, resumiu a hipótese e, em seguida, opinou, nos seguintes termos: “Trata-se de pedido formulado pelo advogado LEONARDO ARAÚJO DA SILVA, patrono do nacional argentino LEONARDO ABEL SINÓPOLI AZCOAGA, que figura como extraditando no Processo de Extradicação nº 775, em trâmite nessa Excelsa Corte, cuja relatoria incumbe a Vossa Excelência. O pleito refere-se à expedição de “cópias autenticadas de todas as peças que conformam os autos da Extradicação 775-1, para o efeito de remete-lhas, à **Corte Interamericana de Direitos Humanos** da OEA, como prova documental da manobra do Estado Argentino, procurando obter a possa material do extraditando, para submetê— lo — novamente — a tratamento desumano e torturas” (sic — fls. 2). 2. O impetrante encontra-se recolhido em dependência da Polícia Federal em Maceió/AL, por força de mandado de prisão expedido nos autos da Extradicação nº 775. Requer o impetrante, outrossim, a juntada aos autos das Petições nº 44.032 e nº 49.596, as quais, segundo ele, teriam sido remetidas pelo Senado Federal por intermédio do Gabinete da Senadora HELOÍSA HELENA. 3. Logo após o ajuizamento da presente petição, vieram os autos a esta Procuradoria-Geral da República para manifestação. 4. Não se vislumbra o interesse processual a informar a pretensão deduzida pelo requerente. 5. Com efeito, a Lei nº 8.906/96 assegura ao causídico, o direito de “examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos” (art. 7º, inciso XIV, da Lei nº 8.906/94). Não faz referência o requerente a qualquer óbice ao exercício de tal direito. 6. De outra parte, não há norma jurídica que ampare o pleito de remessa de cópias pelo Magistrado seja para a própria par-

te seja para qualquer outro órgão (salvo hipóteses excepcionais expressamente previstas no ordenamento jurídico, como, *verbi gratia*, o art. 40 do Código de Processo Penal). 7. Não há, portanto, resistência à pretensão do requerente, uma vez que pode o patrono dele, a qualquer tempo, providenciar de per si cópia de todo o processo de extradição a que submetido o requerente. 8. Ademais, anote-se que os documentos a que faz referência o requerente na peça vestibular não foram por ele acostados, o que, de resto, prejudica o atendimento ao seu pleito. 9. Ante o exposto, manifesta-se o Ministério Público Federal pelo não conhecimento do pedido ora deduzido pelo extraditando LEONARDO ABEL SINÓPOLI AZCOAGA, para negar seguimento ao feito e determinar a remessa dos autos ao arquivo. Brasília, 18 de julho de 2002. as.) GERALDO BRINDEIRO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA.” 2. Adotando a exposição, a fundamentação e a conclusão do parecer do Ministério Público federal, indefiro o pedido, ressalvando, porém, ao peticionário a possibilidade de obter, junto à Secretaria do Tribunal, as cópias pretendidas, mediante o pagamento das custas que forem devidas. 3. Publique-se. Intimem-se as partes. Brasília, 13 de agosto de 2002. Ministro SYDNEY SANCHES Relator. **fim do documento.**

ANEXO IV – Decisão Monocrática STF – Min Joaquim Barbosa

Ext 954 / REPÚBLICA ITALIANA

EXTRADIÇÃO

Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA

Julgamento: 17/05/2005

Publicação

DJ 24/05/2005 PP-00075

Partes

REQTE.(S): GOVERNO DA ITÁLIA

EXTDO.(A/S): MARCEL VAN DEN BERG OU MARCEL VAN DEN BERGH

ADV.(A/S): MARCOS DÉLLI RIBEIRO RODRIGUES

Despacho

DESPACHO: Trata-se de extradição requerida pelo Governo da Itália em desfavor de Marcel Van Den Berg ou Marcel Van den Bergh, nacional belga. Após a apresentação da defesa do extraditando, proferi despacho (fls. 324) abrindo vista à Procuradoria-Geral da República, para que se pronunciasse acerca do pedido de extradição bem como sobre os seguintes pedidos incidentais: concessão de liberdade vigiada ao extraditando, transferência do preso e intimação do Consulado da Bélgica. O parecer do Ministério Público concluiu: (i) que não existe impedimento para a concessão de transferência, lembrando apenas que, uma vez que o extraditando está a cumprir pena em regime integralmente fechado por crime cometido no País, necessário se faz a manifestação do Juízo da Vara de Execuções Penais competente; (ii) que não há justificativa para a intimação do Consulado da Bélgica; (iii) que é inviável a concessão de liberdade vigiada, seja por expressa vedação legal, seja porque o extraditando cumpre pena de 10 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão em regime integralmente fechado no País. Quanto ao processamento do pedido extradicional, sugere sejam tomadas algumas providências. Decido. Analisando, inicialmente, os pedidos incidentais. 1. Indefiro o pedido de transferência do extraditando. Conforme informação trazida aos autos (fls. 268), o extraditando cumpre pena por condenação que sofreu em virtude de crimes cometidos no País. Ante tal contexto, não teria esta **Corte** competência para determinar a transferência do preso. Ademais, só se admite a transferência em casos excepcionais. Não vislumbro a existência de excepcionalidade. Nada impede que a extradição se processe com o extraditando preso onde se encontra. 2. O pleito de concessão de liberdade

vigiada também merece ser rejeitado, seja porque a prisão do extraditando é condição do processo extradicional, seja porque já está ele cumprindo pena em regime fechado. 3. No que se refere à intimação das autoridades consulares belgas, são necessárias algumas considerações. A citação do Consulado da Bélgica, como requerida pelo advogado do extraditando, não se aplica à situação. Isso porque a Bélgica não possui interesse propriamente processual no caso. A jurisprudência desta **Corte** desde há muito admite a possibilidade de um Estado requerer a extradição de indivíduo que não seja seu nacional. O fato de a Itália requerer a extradição de um belga gera, no entanto, uma outra necessidade. Como se sabe, o Brasil é parte na Convenção de Viena sobre Relações Consulares. O referido tratado, incorporado ao direito interno pelo Decreto 61.078, de 26.07.1967, assim dispõe em seu art. 36 (1), b: “1. A fim de facilitar o exercício das funções consulares relativas aos nacionais do Estado que envia: [...] b) se o interessado lhes solicitar, as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar a repartição consular competente quando, em sua jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira. Qualquer comunicação endereçada à repartição consular pela pessoa detida, encarcerada ou presa preventivamente deve igualmente ser transmitida sem tardar pelas referidas autoridades. Estas deverão imediatamente informar o interessado de seus **direitos** nos termos do presente subparágrafo.” O referido dispositivo consagra aquilo que a prática internacional tem denominado direito de assistência consular. Assim, sempre que as autoridades detiverem um estrangeiro, deve este ser informado de que possui a prerrogativa de solicitar a assistência de autoridade consular de Estado do qual é nacional. Do mesmo modo, se o indivíduo fizer a solicitação, a comunicação às autoridades consulares estrangeiras não lhe pode ser negada. A doutrina internacionalista, bem como a maciça jurisprudência de tribunais internacionais, tem enfatizado que existe um direito humano à solicitação de assistência consular — ver, a respeito, a decisão da **Corte** Internacional de Justiça no Caso La Grand (Germany vs. United States of America), de 27.06.2001, e a Opinião Consultiva 16 da **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, de 1º.10.1999, a qual contém uma série de citações doutrinárias que corroboram essa tese. A assistência consular fica a cargo do Estado que decide prestá-la. A posição do Estado cujas autoridades detiveram o estrangeiro é de garantir que tal solicitação chegue às mãos do Estado estrangeiro e que o indivíduo tenha conhecimento de que a assistência consular pode por ele ser solicitada. Surgem, no entanto, duas indagações a respeito da aplicabilidade do art. 36 (1), b, ao processo de extradição: (i) Em que casos de extradição surge a

necessidade de aplicação do dispositivo do tratado? e (ii) Sabendo-se que a prisão, nos casos de extradição, é mera condição para seu processamento, pode-se afirmar ser impositiva a aplicação do art. 36 (1), b? Em resposta à primeira indagação, tem-se que a aplicação do art. 36 (1), b, somente se dá, em casos de extradição, quando o pedido não se referir a nacional do Estado demandante. Isso se justifica porque não teria sentido algum a solicitação, pelo indivíduo, da assistência consular ao Estado que, em primeira análise, deu causa a sua prisão ao formular pedido de extradição. Quanto à segunda indagação, é preciso voltar ao art. 36 (1), b, o qual consagra expressamente que a solicitação de assistência consular ocorrerá quando um indivíduo for “preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira”. Ainda que a prisão preventiva para fins de extradição não se confunda com a prisão preventiva regulada pelo Código de Processo Penal — pois é condição para o processamento do pedido de extradição —, ela implica privação de liberdade. A linguagem da Convenção de Viena sobre Relações Consulares é suficientemente ampla para abarcar toda e qualquer privação de liberdade efetuada por autoridades públicas. No caso concreto, verifico que a extradição se refere a nacional belga, tendo o pedido sido formulado pela Itália. Além disso, o indivíduo se encontra preso por condenação da Justiça Brasileira — ou seja, sua prisão busca muito mais que permitir o processamento da extradição; é decorrência de responsabilidade penal atribuída por autoridades judiciárias brasileiras. Isso tudo justifica a aplicação do art. 36 (1), b. Assim, o estrangeiro deve ser informado do direito de solicitar assistência consular, à luz do citado dispositivo da Convenção de Viena sobre Relações Consulares. Lembro que a citação judiciária das autoridades consulares belgas não é propriamente a informação de que trata o art. 36 (2), b, de modo que cabe ao Ministério das Relações Exteriores fazê-la, se requerida pelo extraditando. 4. Quanto às providências sugeridas pela Procuradoria-Geral da República (fls. 329), acolho ambas. 5. Ante o exposto, determino: 5.1. Seja expedido ofício ao diretor da penitenciária em que se encontra o extraditando, a fim de que seja este informado de que, à luz do art. 36 (1), b, da Convenção de Viena sobre Relações Consulares (Decreto 61.078, de 26.07.1967), possui o direito de solicitar a comunicação de sua prisão no Brasil às autoridades consulares belgas. 5.2. Requeira o Ministério das Relações Exteriores as seguintes informações ao Governo da Itália: “a) se o ora extraditando, Van Den Bergh Marcel Mathilda, filho de Louis Concantia Vitalia Van Den Bergh e Lucie Janette Ferdinande Van Hoofstadt, natural de Hobokan, Bélgica, nascido em 13.08.1955, respondeu a processo e cumpriu pena na Bélgica por tráfico de haxixe, em meados de 1991, tendo como envolvidos também Edoardo Ranza-

to, Patrick Hendricks e Luigino Frati. Em caso afirmativo, roga-se sejam enviadas as principais peças do processo. b) se o Governo da Itália solicitou ao Governo da Holanda a extradição do ora extraditando Van Den Bergh Marcel Mathilda, filho de Louis Concantia Vitalia Van Den Bergh e Lucie Jannette Ferdinande Van Hoofstadt, natural de Hobokan, Bélgica, nascido em 13.08.1955. Em caso afirmativo, roga-se sejam enviadas as principais peças do processo.” Cumpra-se com a máxima brevidade. Publique-se. Brasília, 17 de maio de 2005. Ministro **JOAQUIM BARBOSA** Relator

Legislação

LEG-INT CVC ANO-1963
ART-00036 ITEM-1 LET-B ITEM-2
CONVENÇÃO SOBRE RELAÇÕES CONSULARES
ASSINADA EM VIENA,
ÁUSTRIA
LEG-FED DEC-061078 ANO-1967
PROMULGA A CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RE-
LAÇÕES CONSULARES
DECRETO

Observação

Legislação feita por:(MSO).

fim do documento

ANEXO V – Decisão Monocrática STJ – Min Fernando Gonçalves

Processo

Ag 615882

Relator(a)

Ministro FERNANDO GONÇALVES

Data da Publicação

26/10/2005

Decisão

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 615.882 — RJ (2004/0091641-6)

RELATOR: MINISTRO FERNANDO GONÇALVES

AGRAVANTE: JORGE ROBERTO SAAD SILVEIRA E OUTROS

ADVOGADO: MARCOS HEUSI NETTO E OUTROS

AGRAVANTE: GODOFREDO SATURNINO DA SILVA PINTO

AGRAVADO: WOLNEY TRINDADE

ADVOGADO: OTÁVIO BEZERRA NEVES SILVA E OUTROS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JORGE ROBERTO SAAD SILVEIRA e outros em face de decisão do 3º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro indeferindo o processamento de recurso especial com fundamento no art. 105, inciso

III, letras “a” e “c” do permissivo constitucional, manejado frente a acórdão, integrado pelo proferido em embargos de declaração, assim ementado: “Direito Constitucional. Imunidade material de Deputado Estadual. Ação de reparação de danos morais movida em face de parlamentar por pronunciamento reputado ofensivo constante de discurso proferido na tribuna do Palácio Tiradentes, sede do Poder Legislativo do Estado do Rio de Janeiro. Excesso cometido por parlamentar que, todavia, se encontra albergado pela imunidade material que lhe foi deferida pela norma que se extrai do disposto no seu art. 53 da Constituição da República. A inviolabilidade parlamentar abrange não só as dimensões criminal e administrativa da responsabilidade do ofensor, mas sua responsabilidade civil por danos oriundos da manifestação coberta pela imunidade ou por sua divulgação. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Provimento do recurso.” (fls. 20). Aduzem os agravantes violação aos arts. 301 e 535 do Código de Processo Civil; ao art. 17 da Resolução 2.200/ONU; aos incisos VIII, XII e XXX da Declaração Universal dos Direitos do Homem; ao art. 11 da **Conferência Interamericana de Direitos Humanos**,

bem como divergência jurisprudencial. A irresignação não merece prosperar. De início, não há se falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente delineadas, com abordagem integral do tema.

Nesse contexto, impende ressaltar, em companhia da tradicional doutrina e do maciço entendimento pretoriano, que o julgado apenas se apresenta como omissio quando, sem analisar as questões colocadas sob apreciação judicial, ou mesmo promovendo o necessário debate, deixa, entretanto, num caso ou no outro, de ministrar a solução reclamada, o que não ocorre na espécie. Ademais, ressen-te-se o recurso especial do devido prequestionamento no que tange à matéria relativa aos dispositivos legais e aos tratados internacionais, tidos por violados, efetivamente não debatida pelo Tribunal *a quo*, o que faz incidir a censura das súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Outrossim, o acórdão recorrido ao dirimir a controvérsia lança seus fundamentos sobre o instituto da imunidade parlamentar material, nos

termos do art. 53 da Constituição Federal. Nesse contexto, inviável se torna o conhecimento do recurso especial fundado em matéria de índole eminentemente constitucional. Por fim, malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC *c/c* o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, ou de trechos das decisões apontadas como divergentes, devendo ser mencionadas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

Nego provimento ao agravo.

Publicar.

Brasília, 18 de outubro de 2005.

MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, Relator

ANEXO VI — Decisão Monocrática STJ — Min Maria Thereza de Assis Moura

Processo

REsp 817058

Relator(a)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Data da Publicação

26/11/2008

Decisão

RECURSO ESPECIAL Nº 817.058 — RJ (2006/0000468-7)

RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

RECORRENTE: RICARDO MOREIRA DE CARVALHO

ADVOGADO: LUIZ VICENTE CERNICCHIARO E OUTRO(S)

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRIDO: OS MESMOS

DESPACHO

Em razão de compromisso oficial, representar o Brasil na qualidade de perita junto à **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, determino a retirada de pauta do presente recurso, ao tempo em que peço sua reinclusão na sessão do dia 9 de dezembro de 2008.

Brasília, 25 de novembro de 2008.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Relatora

ANEXO VII — Decisão Monocrática STJ — Min Fernando Gonçalves

Processo PET 001124
Relator(a) Ministro FERNANDO GONÇALVES
Data da Publicação 03/08/1999 Decisão
PETIÇÃO Nº 1.124 — SÃO PAULO (99/0060128-9)
RELATOR: MINISTRO FERNANDO GONÇALVES
REQTE: LEANDRO DE BARROS SILVA (MENOR)
ADVOGADO: SÓCRATES SPYROS PATSEAS
REQDO: MINISTRO RELATOR DO HABEAS CORPUS NR 8744
DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Vistos etc.

Sob o fundamento de que a decisão do habeas corpus 8.744, impetrado em favor de LEANDRO DE BARROS SILVA, submetido à medida socioeducativa de liberdade assistida, representa maltrato à convenção sobre os direitos da criança e do adolescente, adotada pela Resolução nº 44, da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de fevereiro de 1989 e ratificada pelo Brasil em 24 de julho de 1990, pretende SÓCRATES SPYROS PATSEAS, inscrito na OAB/SP sob o nº 160.237, através da presente ação de atentado, a remessa dos autos respectivos à **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, com sede em São José da Costa Rica.

O acórdão em questão, publicado no DJ de 07 de junho de 1999, ostenta a seguinte ementa: “PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS CONTRA INDEFERIMENTO DE

LIMINAR EM OUTRO WRIT, NA INSTÂNCIA A QUO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL PATENTE. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. PARTICIPAÇÃO DE ADOLESCENTE EM ATO INFRACIONAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NULIDADE. FALTA DE OITIVA DOS PAIS PARA A REPRESENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.

1 — O entendimento desta Corte é no sentido de que, em regra, não cabe conceder habeas corpus contra decisão indeferitória de liminar em outro writ, impetrado na instância a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição, o que somente poderia acontecer se exsurdisse manifesto constrangimento ilegal,

não ocorrente na hipótese vertente, dado que, segundo informações, a medida socioeducativa de internação foi convertida em liberdade assistida.

2 — Saber, por outro lado, se o adolescente participou ou não do ato infracional, para determinar se poderia ser feito aditamento à representação é matéria que refoge ao âmbito angusto da impetração, porquanto demanda dilação probatória não condizente com a via eleita.

3 — Ordem denegada. “Não se vislumbra possibilidade jurídica na pretensão estampada na petição inicial, mesmo porque, segundo se observa do acórdão em comento, o habeas corpus, quando impetrado, visando, em última análise, a concessão de liminar, negada em outra impetração postulada para afastar eventual constrangimento decorrente de internação, já se encontrava prejudicado, pela conversão da medida em liberdade assistida, verbis: “De qualquer forma, consoante as informações do em. Des. Amador da Cunha Bueno Netto, a medida socioeducativa foi convertida em liberdade assistida, pelo prazo de doze meses, restando, sob este aspecto, sem objeto a impetração.”

De outro lado, a petição, nominada de ação de atentado, não aponta ou declina qualquer inovação no estado de fato da causa, a sugerir posicionamento diverso daquele adotado pela 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que demonstrou — quantum satis — a ausência de constrangimento, mesmo porque o art. 37, letra “b”, da Convenção sobre Direitos da Criança, promulgada pelo Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990, recomenda apenas zelar para que nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária, sendo sua detenção ou reclusão efetuada, como último recurso, em conformidade com a lei.

Ora, *in casu*, a par da inexistência da internação, dada a conversão operada, o processo teve normal tramitação, sem qualquer ato susceptível de causar prejuízo à defesa do menor envolvido. Prevalece, portanto, o édito impugnado. Indefiro — liminarmente — a Pet. 1.124. Publique-se e intime-se.

Brasília, 1º de julho de 1999.

MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, Relator

ANEXO VIII — Decisão Monocrática STJ — Min Paulo Medina

Processo Pet 004697

Relator(a) Ministro PAULO MEDINA

Data da Publicação 16/11/2006 Decisão

PETIÇÃO Nº 4.697 — SP (2006/0090148-8)

RELATOR: MINISTRO PAULO MEDINA

REQUERENTE: M I A N O C D E T

ADVOGADO: MARCOS ROGÉRIO BAPTISTA

REQUERIDO: GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: SECRETARIA DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: SECRETARIA DE SEGURANÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: SECRETARIA DO SERVIÇO SOCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: JUIZADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: COMANDO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: PROCURADOR GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQUERIDO: FUNDAÇÃO DA INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Marcos Rogério Baptista pleiteia perante este Superior Tribunal de Justiça o que denomina tratar-se de Habeas Corpus cumulado com Mandado de Segurança cumulado com Habeas ata, em favor de todos os menores infratores acautelados no Complexo de Tatuapé, São Paulo, Capital, contra o Governo do Estado de São Paulo, o Tribunal de Justiça, a Secretaria de Justiça, a Secretaria

de Segurança Pública, a Secretaria de Educação, a Secretaria do Serviço Social, o Juizado da Infância e da Adolescência, o Comando da Polícia Militar, o Procurador-Geral de Justiça, o Procurador-Geral do Ministério Público e a Fundação da Infância e da Adolescência, todos do Estado de São Paulo.

O peticionante, fazendo juntar recortes de jornal, descreve as ações policiais de repressão à revolta das crianças e adolescentes do Complexo do Tatuapé, da FEBEM, de São Paulo (ocorridas no início deste ano), como criminosas, repugnantes e profundamente violadoras dos direitos dos jovens cidadãos, tal como afirmados na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Põe em destaque a violência do tratamento dispensado aos revoltosos, espancados e dominados como se fossem “cães ferozes” e, em seguida, amontoados no pátio do estabelecimento, “totalmente nus” — cena que, para a vergonha dos brasileiros, foi exibida pela mídia nacional e estrangeira.

Ressalta as péssimas condições dos “acautelados nos presídios de menores” do Estado de São Paulo — situação cuja responsabilidade atribui às “autoridades constituídas”.

Discorre também sobre a exclusão social da juventude pobre, sem oportunidades, sem emprego, sem assistência médica ou educacional, sem alternativas outras que não o ingresso na via da criminalidade, sobretudo do tráfico de drogas, e na prostituição.

Requer a concessão de liminar para, em suas palavras (fls. 017-018):

1) “impedir a Polícia Militar de São Paulo de invadir os presídios onde estejam acautelados menores infratores”, “para evitar os atritos físicos e violações físicas que normalmente ocorrem nessas invasões e que se constituem em atos arbitrários, ilegítimos, ilegais e inconstitucionais”;

2) “garantir o total e pleno acato à Lei 8.069/90, em todo o território da República Federativa do Brasil” (...) “que ilegitimamente e inconstitucionalmente são (sic), pelas autoridades constituídas do Brasil, desacatados e violados, o que, a priori, causam atribulações e violações dos direitos de todos os menores brasileiros que são jogados e sugestionados ao cometimento de atos antissociais”;

3) “determinar a imediata libertação assistida dos menores infratores” (...) “que legitimamente poderão ser ressocializados, com ajuda das autoridades constituídas do Brasil”.

Pede que as “autoridades coatoras” relacionadas “sejam legitimamente processadas criminalmente por abuso de poder, atos arbitrários e coação irresistível, além de atos omissivos e lesões corporais dolosas” (fl. 019). Requer ainda, *ipsis litteris*, “sejam iniciados, por todos os poderes constituídos da República

Federativa do Brasil, aos quais são atribuídos a legítima administração social e sociológica dos principais problemas da Nação brasileira, as providências legais para que futuramente não ocorram fatos destrutivos da idoneidade e das legalidades das instituições representativas do Estado Democrático e de Direito da República Federativa do Brasil que, em razão dos últimos acontecimentos colocam o País em total xeque

perante as Nações estrangeiras e o Direito Internacional Público” (fls. 018-019). Os “últimos acontecimentos” a que alude o peticionante são os fatos ocorridos no curso de um movimento revoltoso iniciado por jovens internos do Complexo do Tatuapé, da FEBEM, de São Paulo, em janeiro do ano em curso.

É o relatório.

Decido.

Há um enorme fosso que separa a realidade das instituições de internação de adolescentes infratores dos ditames do Estatuto — Lei 8.069/90. A FEBEM de São Paulo, tanto a unidade do Tatuapé como outras sediadas fora da Capital do Estado, ocupam, desde o ano passado, com periodicidade, páginas de jornais e horários televisivos, como palco onde se desenvolvem verdadeiras histórias de terror. Episódios em que, de forma invariável, são descumpridas as mínimas regras de tratamento digno e humanitário aos que estão sujeitos a algum tipo de frequência ou permanência naquelas instituições — entre crianças e adolescentes.

Acompanhamos reportagens veiculando “denúncias” sobre tortura, inclusive com a utilização de choque elétrico, espancamentos, confinamento de internos por longos períodos em celas sem luz ou circulação de ar suficientes, ameaças de morte e abusos sexuais. Declarações colhidas em relatórios da OAB/SP, Sessão de Bauru, por exemplo, registraram o caso de um interno que teve deslocamento de retina após ser espancado por monitores. Do ano passado para cá, foi também noticiada a ocorrência de morte entre os internos: adolescentes de 15 a 16 anos encontrados mortos em suas celas — fatos sob investigação ainda não concluída, pelo que

sabemos, também por intermédio do noticiário. Mais recentemente, em abril do corrente ano, a Justiça paulista ordenou o afastamento de Diretor da FEBEM do Tatuapé, suspeito de participação em espancamentos e maus tratos. No início deste mês, conforme amplamente divulgado pela imprensa, 14 (quatorze) servidores e ex-servidores da FEBEM foram condenados pela prática do crime de tortura — fatos ocorridos em novembro do ano 2.000, em unidade de Raposo Tavares, São Paulo. A desativação do chamado Complexo do Tatuapé é medida que, ao que parece, vinha sendo cogitada, embora não se tenha

efetivado até o presente. Fato é que os casos de abuso e violência envolvendo a FEBEM do Tatuapé chegaram à **Corte Interamericana de Direitos Humanos** da OEA — Organização dos Estados Americanos — que, em dezembro do ano passado, elaborou documento exigindo a implementação de algumas medidas de proteção aos internos, sob pena de adoção de sanções de natureza econômica e política. A situação referida pelo peticionante, é inegável, representa uma das maiores tragédias sociais do País. Ninguém, em sã consciência, pode negar a gravidade dos acontecimentos que estão a clamar pela necessidade de providências de toda a ordem, inclusive no âmbito do Judiciário, ao qual compete resolver quanto à responsabilidade dos eventuais envolvidos. Este Superior Tribunal de Justiça não pode, contudo, decidir nenhuma das questões trazidas no petítório — menos ainda em face de um pedido extravagante como este que se apresenta. Não pode o STJ garantir “o pleno e total acatamento do Estatuto da Criança e do Adolescente” nem nas pequenas localidades desse imenso País, quanto mais, como quer o peticionante, “em todo o território nacional”. O respeito às normas do Estado Democrático de Direito, a renúncia aos métodos cruéis e desumanos de atuação das agências e dos agentes do sistema repressivo, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, inclusive e principalmente da pessoa em desenvolvimento, são práticas que jamais serão impostas, senão “aprendidas”, no curso de um processo social coletivo, que envolve os cidadãos e todos os poderes constituídos — inclusive o Poder Judiciário. A mudança de mentalidade, e conseqüente modificação na atitude dos agentes e dos órgãos do sistema de controle infracional, num sentido mais amplo, exige a mudança de modelos e paradigmas de comportamento social, repercutindo na prática dos próprios administradores e demais sujeitos que exercem o poder instituído. É claro que o Poder Judiciário cumpre um papel relevantíssimo nesse processo de “aprendizado de cidadania”, no sentido de que tanto pode estimular quanto desestimular, com sua atuação própria de autoridade julgadora, as práticas e ações dos entes e sujeitos governamentais. Não pode, contudo, o STJ impedir, assim, *tout court*, que a Polícia Militar de São Paulo, sob as ordens da autoridade competente, entre no Complexo do Tatuapé ou em qualquer outro estabelecimento prisional. O peticionante afirma ser advogado (OAB/PA nº 1.689/M.207 — fl. 005) e, nessa condição, deveria saber que os pedidos formulados nesta petição não guardam pertinência com nenhuma das vias por ele apontadas e “cumuladas” numa só petição: a via do habeas corpus, ou do mandado de segurança, ou do habeas data. Ainda que desapegado de certas formalidades técnico-processuais, não posso deixar de reconhecer que não há nenhuma possibilidade jurídica de apreciação dos pedidos aqui apresentados ou mesmo competência desta

Corte para conhecer de todos eles. Nem é preciso muito esforço para demonstrar que o texto elaborado pelo requerente, tanto pela maneira como apresenta os fatos como pelo modo como formula os pedidos, é uma peça retórica ou até panfletária, mas não um requerimento técnico (o que nos conduz, inclusive, a duvidar da seriedade de propósitos de seu signatário). Como dissemos em outro pedido assinado pelo mesmo advogado (HC 64.320-SP), nem o habeas corpus e nem nenhuma outra dessas ações nominadas na petição, constituem-se meios hábeis ou adequados ao exame da matéria apresentada. Ademais, e por razões óbvias, o problema não se resolve com a liberação pura e simples de todos os adolescentes submetidos à medida de internação, nem é razoável pretender que, por intermédio de um instrumento tradicional como é o habeas corpus, por exemplo, se possa enfrentar a situação com eficiência. Em conclusão, o pedido formulado é manifestamente incabível. Posto isso, NÃO CONHEÇO do pedido, com fulcro no artigo 210, do RISTJ.

Brasília (DF), 03 de novembro de 2006.

MINISTRO PAULO MEDINA

Relator

ANEXO IX — Tribunal Regional Federal 1ª Região

Processo AC 200301000410335

AC — APELAÇÃO CIVEL — 200301000410335

Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ DATA:14/12/2004 PAGINA:11 Decisão A Turma, por maioria, negou provimento à apelação. Ementa CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. CONFLITO INTERNO DENOMINADO “GUERRILHA DO ARAGUAIA”. DESAPARECIMENTO OU MORTE DE GUERRILHEIROS. PROVAS E INDÍCIOS VEEMENTES DO FATO. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL. SENTENÇA MANDAMENTAL. CUMPRIMENTO IMEDIATO. DESCARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DE COMANDO SENTENCIAL EXTRA OU ULTRA PETITA. QUEBRA DOS ARQUIVOS DA GUERRILHA DO ARAGUAIA, POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE INSTRUMENTAL DE CUMPRIMENTO DO JULGADO, COM EFETIVAÇÃO IMEDIATA DA TUTELA ESPECÍFICA. I — Possibilidade jurídica do pedido dos familiares das vítimas, reconhecida por decisão do TRF/1ª Região. Documentos de valioso conteúdo. Caso de presumível prática do delito de desaparecimento forçado ou involuntário de pessoas que participaram da Guerrilha do Araguaia. II — Precedentes da **Corte Interamericana de Direitos Humanos** no caso Blake contra a República da Guatemala e caso Neira Alegria contra o Estado do Peru. Peculiaridades neste processo permitindo admitir, além da prova testemunhal e documental, também a prova circunstancial, fundada em indícios e presunções, pois deles é possível inferir conclusões consistentes sobre os fatos da lide, sendo suficiente a conjunção de indícios relevantes para fundamentar a presunção judicial. III — Ausência de contradição no pedido dos Autores quanto a estarem vivos ou mortos seus familiares, na medida em que a morte das vítimas emerge de conclusão lógica dos fatos apurados, estando respaldada pelas normas dos artigos 10 e 482 do Código Civil anterior e artigos 6º e 38 do Código Civil em vigor que regulam a presunção de morte e a sucessão definitiva. IV — Em caso de desaparecimento forçado, não é lícito atribuir o ônus da prova exclusivamente aos familiares da vítima, por constituir, no mínimo, insensatez, na medida em que uma das principais motivações da prática desse ilícito é precisamente a intenção de dissimular as provas, notadamente no período em que verificada a ocorrência da Guerrilha do Araguaia. V — É fato que os confrontos ocorreram

em regiões inóspitas, em meio à floresta, dado relevante que impõe considerar a possibilidade de circunstâncias adversas que poderiam ter impossibilitado às forças militares uma atuação esmerada, dentro dos ditames legais do Estado de Direito, no que tange ao sepultamento e identificação de corpos. Malgrado isso, assiste direito aos familiares das vítimas ter ciência cabal dos pormenores da ocorrência. VI — Inconsistência de tese segundo a qual, em operações militares envolvendo um contingente de alguns milhares de soldados destinados a combater uma tímida aglomeração de guerrilheiros, tivesse o Estado, em todas as campanhas de cerco e aniquilamento, perdido o controle da situação e ficado incapacitado de proceder de forma regular. VII — Existência de prova inequívoca de que o Exército aprisionou e interrogou as vítimas, negando informes a respeito do desaparecimento delas, fato a gerar sofrimento e angústia, além de um sentimento de insegurança, frustração e impotência perante a abstenção das autoridades públicas em investigar os fatos. VIII — O direito a um sepultamento condigno constitui corolário do respeito aos mortos e está consagrado, no plano internacional, nos dispositivos das Convenções de Genebra, que integram o ordenamento jurídico do Direito Humanitário. IX — O Direito Internacional, à época dos confrontos na região do Araguaia, já continha normas relativas ao trato dos mortos em conflito armado, às quais estava obrigado o Estado Brasileiro, signatário das quatro Convenções de Genebra. X — A entrega dos restos mortais das vítimas a seus familiares, a fim de que possam ser dignamente sepultados, e o fornecimento das informações sobre a morte, constituem providências capazes de dar cumprimento à obrigação estatal. XI — Somada à dor da perda, tem-se, nesta demanda, a angústia de conviverem os Autores com os efeitos do desaparecimento forçado dos entes queridos, o destino ignorado e a opressão de um silêncio fabricado. XII — O texto da Carta Política de 1988 retrata a ruptura com o regime autoritário, constituindo-se no marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos **direitos humanos** no Brasil, já que atribui aos **direitos** e garantias fundamentais relevância extraordinária. Assim, o valor da dignidade humana, içado ao posto de princípio fundamental da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III) impõe-se como parâmetro a orientar o trabalho do intérprete do Direito e do aplicador da lei. XIII — Os múltiplos **direitos** ofendidos pela prática do desaparecimento forçado, como o direito à vida e à integridade física, não podem ser reparados porque são, por natureza, não-restituíveis, razão de ser da ausência de postulação nesse sentido. Entretanto, os Autores podem ser contemplados com o direito à verdade dos fatos, aos restos mortais para um sepultamento digno, como medidas necessárias para que se dê o reconhecimento da dignidade

inerente à pessoa humana. XIV — Procedência do pedido. Determinação à Ré (União Federal) para cumprimento das exigências de indicação de local dos restos mortais das vítimas, promovendo-lhes sepultamento condigno com informações necessárias à lavratura da Certidão de Óbito, e dados outros referentes à investigação dos fatos, sob pena de multa cominatória diária. XV — A sentença recorrida não contrariou a norma do artigo 460 do CPC, pois não concedera aos autores algo diverso do que lhe fora pedido (extra petita), nem condenou a União Federal em quantidade superior ao que se lhe pedira (ultra petita), mas ao ordenar “a quebra de sigilo das informações militares, relativas a todas as operações realizadas no combate à Guerrilha do Araguaia e outras medidas correlatas”, assim o fizera de forma instrumental, para obtenção imediata das informações necessárias ao atendimento do pleito legítimo dos autores, até então sonegadas pelos prepostos da União. XVI — A sentença recorrida, na espécie dos autos, não é de natureza condenatória, nem ressarcitiva, mas, de natureza mandamental, pois a pretensão dos autores tem por objeto o cumprimento de obrigação de fazer, de tolerar e de entrega de coisa pelos agentes administrativos da União promovida, devendo o Poder Judiciário, para a efetivação dessa tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, agir, de ofício ou a requerimento, determinando as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão e remoção de pessoas e coisas, dentre outras, requisitando-se força policial, se for o caso (CPC, arts. 461, §§ 5º e 6º e 461-A, §2º, com a redação determinada pela Lei nº 10.444, de 07 de maio de 2002). XVII — Apelação e remessa oficial desprovidas, determinando-se audiência de instalação dos trabalhos judiciais de quebra dos arquivos da Guerrilha do Araguaia, para a entrega das informações requisitadas nos comandos da sentença mandamental, que, ora, se confirma, para a integral satisfação do legítimo pleito dos autores e total cumprimento do julgado, convertendo-se o feito, se for o caso, em segredo de justiça, a partir daquele ato. XVIII — Apelação desprovida. Sentença confirmada. Data da Decisão 06/12/2004 Data da Publicação 14/12/2004

Doutrina TITULO: TUTELA JURISDICIONAL DIFERENCIADA — TUTELAS DE URGÊNCIA E MEDIDAS LIMINARES EM GERAL
AUTOR: ROGÉRIO AGUIAR MUNHOZ SOARES Local:SÃO PAULO
Editora:MALHEIROS Ano:2000 Pag.:192.

ANEXO X — Tribunal Regional Federal 5ª Região

Processo HC 200705000670865

HC — Habeas Corpus — 2913

Relator(a) Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Primeira Turma Fonte DJ — Data::13/12/2007 — Página::678 — Nº::239 Decisão POR MAIORIA Ementa CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRESOS CONDENADOS POR TRÁFICO INTERNO E INTERNACIONAL DE PESSOAS, FAVORECIMENTO À PROSTITUIÇÃO COM INTUITO LUCRATIVO, CASA DE PROSTITUIÇÃO, QUADRILHA ARMADA, LAVAGEM DE DINHEIRO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. DETERMINAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. POSSIBILIDADE. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL SIGILOSA PELA POLÍCIA ITALIANA EM RELAÇÃO A OUTROS EVENTOS CRIMINOSOS, RELATIVOS A TERCEIROS. LIGAÇÕES MAFIOSAS. PLANO DE FUGA DESCOBERTO. INFORMAÇÃO OFICIAL. SUFICIÊNCIA. REEXAME DA SENTENÇA E INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE NO ÂMBITO DO WRIT. DETERMINAÇÃO DO PERÍODO DE CUSTÓDIA EM UNIDADE DO SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. RESOLUÇÃO Nº 557, DE 08.05.2007, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Habeas corpus impetrado contra ordem judicial de determinação de transferência de presos condenados a estabelecimento penal federal. 2. Os pacientes, todos de cidadania italiana, condenados por uma série de crimes (tráfico interno e internacional de pessoas, favorecimento à prostituição com intuito lucrativo, casa de prostituição, quadrilha armada, lavagem de dinheiro e falsidade ideológica), postularam ordem de habeas corpus, pretendendo, com a invalidação da decisão vergastada, a expedição de alvará de soltura, ou o deferimento de prisão domiciliar, ou a manutenção em presídio provisório estadual. 3. Não procedem as alegações do impetrante de que teria sido imposto regime disciplinar diferenciado sem o cumprimento dos pressupostos legais (Lei nº 10.792/2003), inclusive não tendo sido apresentadas as provas dos fatos que teriam tornado necessária a medida, bem como de que a transferência turvaria a compreensão da inocência dos pacientes, caracterizando cerceamento de defesa. 4. A teor da decisão do Juízo a quo, não houve sujeição dos pacientes ao regime disciplinar diferenciado, mas tão-somente determinação de transferência para presídio federal, em vista de

plano de fuga, descoberto em função de investigações realizadas pelas autoridades italianas, de sorte que não está em causa a implementação de condições da Lei nº 10.792/2003. 5. Plenamente justificada a decisão judicial vergastada, calcada em fatos dados a conhecer pela Polícia Federal e pelo Ministério Público, com relatos oficiais de preparação de fuga dos pacientes. 6. A divulgação de documentos recebidos pela autoridade brasileira, encaminhados, sob condição de confidencialidade, pela Interpol italiana, referentes diretamente a investigações criminais sigilosas alusivas a terceiros (integrantes de organização mafiosa) na Itália, nas quais os pacientes aparecem apenas incidentalmente (tramandose, em relação a eles, plano de fuga), implicaria o total descrédito do Brasil no campo da cooperação penal internacional, com a séria esgarçadura dos vínculos decorrentes de tratado internacional, para não mencionar a exposição a risco da vida dos policiais italianos, diretamente envolvidos na operação. 7. O confidencialioso, in casu, não macula o direito de defesa dos pacientes, haja vista que substituído por documentos públicos, exarados por agentes públicos, com todas as responsabilidades que daí decorrem, nos quais se afirma o resultado das investigações policiais italianas e se solicitam providências para frustrar o empreendimento criminoso. 8. O sigiloso é admitido, inclusive, pela legislação brasileira, em situações excepcionais, de persecução criminal, a exemplo da infiltração, autorizada judicialmente, por agentes da polícia ou de inteligência em tarefas investigativas, permanecendo o segredo enquanto perdurar a infiltração (art. 2o, da Lei nº 9.034/95). 9. O remédio constitucional não se presta à rediscussão de mérito quanto aos fatos examinados na sentença (não é recurso), nem se coaduna com instrução probatória. 10. Ressoa ilógico o anseio dos pacientes de permanecerem, pelo menos, no cárcere estadual, mormente quando se tem notícia, amplamente divulgada, de que estariam recorrendo à **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, denunciando a penosa situação a que estariam sendo submetidos naquela instituição carcerária. 11. A Resolução nº 557, de 08.09.2007, do Conselho da Justiça Federal, estabelece que a custódia de preso em presídio federal será sempre de caráter excepcional e por período determinado, sendo que “o período de permanência não poderá ser superior a trezentos e sessenta (360) dias, renovável, excepcionalmente, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem, observados, sempre, os requisitos de transferência” (parágrafo 1o, do art. 5o). 12. Pela concessão parcial da ordem, apenas para fixar o período de permanência no estabelecimento prisional federal em 360 (trezentos e sessenta) dias, salvo se, ao final desse prazo, justificar-se a renovação ou outros motivos autorizarem a permanência dos presos na unidade federal. Data da Decisão 25/10/2007 Data da Publicação 13/12/2007 Referência Le-

gislative LEG-FED RES-557 ART-5 PAR-1 (CJF) — — — LEG-FED LEI-10792 ANO-2003 — — — LEG-FED LEI-9032 ANO-1995 ART-2 — — — CF-88 Constituição Federal de 1988 ART-93 INC-10 — — — LEG-FED LEI-7210 ANO-1984 ART-52 PAR-1 PAR-2 ART-54 PAR-2 Relator Acórdão Desembargador Federal Francisco Cavalcanti.



Atribuição-UsO Não-Comercial-Vedada a Criação de Obras Derivadas 2.5 Brasil

Você pode:



copiar, distribuir, exibir e executar a obra

Sob as seguintes condições:



Atribuição: você deve dar crédito ao autor original, da mesma forma especificada pelo autor ou licenciente



UsO não comercial: Você não pode utilizar a obra com finalidades comerciais



Vedada a Criação de Obras Derivadas. Você não pode alterar, transformar ou criar outra obra com base nesta.

- Para cada novo uso ou distribuição, você deve deixar claro para outros os termos da licença desta obra.
- Qualquer uma destas condições podem ser renunciadas, desde que você obtenha permissão do autor.
- Nada nesta licença impede ou restringe os direitos morais do autor.

