XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS I

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

SANDRA REGINA MARTINI

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejamquaisforemosmeiosempregadossemprévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito internacional dos direitos humanos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Maria Creusa de Araújo Borges; Sandra Regina Martini; Vladmir Oliveira da Silveira – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-599-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal da Bahia - UFBA
Salvador – Bahia - Brasil
https://www.ufba.br/

XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS I

Apresentação

A proteção internacional e nacional dos direitos humanos continua uma questão central na agenda contemporânea relativa à matéria. O propósito da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, sua pauta pedagógica e os princípios basilares da dignidade da pessoa humana, inviolabilidade e da autonomia da vontade carecem de efetivação. De Paris a Viena, houve avanços em termos de elaboração normativa e conceitual. Na Declaração de Viena de 1993, a compreensão de que os direitos humanos devem se configurar em pauta educativa e pedagógica é consolidada. O ensino da matéria apresenta-se como uma resposta na direção de uma cultura fundamentada no respeito à pessoa humana. Não obstante esse avanço, se assiste a tempos de retrocessos. Os cenários local e internacional são marcados por graves violações de direitos, principalmente, de grupos vulneráveis. Cenários que demandam novas reflexões e respostas, tanto no campo teórico como prático. Os textos aqui reunidos cumprem essa tarefa: instaurar uma reflexão fundamentada no campo da investigação, teórico e prático, sobre a proteção internacional dos direitos humanos e sua repercussão no âmbito doméstico. Primeiramente, os trabalhos realizam uma revisão teórica do campo investigativo, fundada em autores considerados especialistas nas temáticas específicas do campo, tais como Arendt, Vasak e Habermas. Além dos textos voltados à reflexão teórica, há textos sobre os tratados de direitos humanos, seu processo de incorporação no âmbito doméstico e sua efetivação. Por fim, há a problematização das violações de direitos humanos de grupos e classes vulneráveis e os direcionamentos dados pelas instituições internacionais e domésticas. Os textos têm em comum o eixo de investigação focalizado na proteção internacional, na efetivação dessa proteção no nível doméstico e nos desafios que se colocam para os grupos vulneráveis em cenários de retrocessos e de violações de direitos e se constituem em material riquíssimo colocado à disposição para aqueles que trabalham e militam no campo da inclusão social, proteção e defesa dos direitos humanos em âmbitos locais e internacionais.

Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – PUC/SP

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges – UFPB

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A EFETIVIDADE DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS ASSEGURADA PELA IMPLEMENTAÇÃO DAS SENTENÇAS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

THE EFFECTIVENESS OF THE INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS ASSURED FOR THE IMPLEMENTATION OF THE JUDGMENTS OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Isis De Angellis Pereira Sanches [1]
Gustavo Assed Ferreira [2]

Resumo

O presente artigo questiona a efetividade do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos no tocante à relação existente entre os mecanismos de execução das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a satisfação dos direitos violados dos reclamantes, no que tange a concretização da tríade obrigacional das sentenças da Corte IDH (punir, investigar e indenizar) pelos Estados signatários da CADH .O SIDH não possui uma cogência eficiente de execução de sentenças da Corte IDH e nem obriga os Estados signatários a possuirem normas e mecanismos de execução que satisfaçam o cumprimento das sentenças ordenadas pela Corte IDH.

Palavras-chave: Sidh, Corte idh, Sentenças internacionais, Efetividade, Estados signatários, Cadh

Abstract/Resumen/Résumé

This article questions the effectiveness of the ISHR in considerations of the relationships between the mechanisms for the execution of the judgments of the Inter-American Court of Human Rights and the satisfaction of the violated rights of the claimants, regarding the implementation of the mandatory triad of (punishment, investigation and compensation) by the signatory States of the ACHR. The IAHRS does not have an effective enforcement of judgments of the IACHR and does not oblige the signatory States to have norms and enforcement mechanisms that comply with the sentences ordered by the IACHR.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Iahrs, Iachr, International judgments, Effectiveness, Signatory states, Achr

[1] Mestranda em Direito e Desenvolvimento na Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP), USP. Bolsista CAPES.

[2] Possui doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2006) e livre docência em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo (2015).

INTRODUÇÃO

O presente artigo questiona a efetividade do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos no tocante à relação existente entre os mecanismos de execução das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a satisfação dos direitos violados dos reclamantes, no que tange a concretização da tríade obrigacional das sentenças da Corte IDH[1] (punir, investigar e indenizar) pelos Estados signatários da CADH[2].

A tríade obrigacional de indenizar, de punir e de investigar das sentenças proferidas pela Corte IDH contendo o núcleo duro dos deveres dos Estados que em última análise estão a consagrar a efetividade do acesso à justiça no SIDH[3].

O grande problema que existe relativamente ao cumprimento das obrigações impostas pela Corte IDH aos Estados signatários não está propriamente na parte indenizatória da sentença, a qual deve ser cumprida pelo Estado condenado, mas na dificuldade de se executar internamente os deveres de investigar e punir os responsáveis pelas violações de direitos humanos, porque falta força cogente eficiente do SIDH e da Organização dos Estados Americanos.

Compreendendo-se o fato de que o SIDH não possui esse sistema de sanções eficaz para a efetivação da execução de sentenças da Corte IDH no âmbito interno dos Estados signatários e também não os obriga a constituir normas de cumprimento das sentenças ordenadas pela Corte IDH, seria possível, afina, questionar-se o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (que atua na salvaguarda de direitos internacionalmente protegidos)? Sim, isso é indubitável.

Contudo, apesar de comprovar-se as deficiências e fragilidades do cumprimento das sentenças internacionais da Corte IDH em sua integralidade pelos Estados signatários da CADH, estas poderiam ser suficiente para que o SIDH e também a Organização dos Estados Americanos sejam considerados ineficazes perante a sociedade internacional, em face da proteção dos direitos humanos e o que poderia ser feito?

Haveria a possibilidade de alguma regulamentação da Organização dos Estados Americanos que proporcionasse a implementação das sentenças da Corte IDH, assegurando maior efetividade ao SIDH?

---

[1] Corte Interamericana de Direitos Humanos.
[2] Convenção Americana de Direitos Humanos.
[3] Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Para responder às perguntas mencionadas alhures é necessário primeiramente entender a atuação da Corte IDH, sendo indispensável estudar o Sistema Regional Interamericano de Proteção de Direitos Humanos e seu funcionamento em sua integralidade.

A CIDH é órgão da CADH que possui, como uma das principais competências, a de permitir que os indivíduos ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização, possa apresentar à CIDH petições que contenham denúncias ou queixas de violações da CADH por um Estado parte. Assim, os indivíduos, apesar de não terem acesso direto à Corte IDH, dão início ao processamento internacional do Estado com a apresentação de petição à CIDH, tratando-se de uma exceção à cláusula facultativa (que permite que o Estado parte se manifeste se aceita ou não esse mecanismo, independentemente de declaração expressa do Estado reconhecendo essa sistemática).

A Corte IDH é o segundo órgão da CADH e é o órgão jurisdicional do SIDH que resolve sobre os casos de violação de direitos humanos perpetradas pelos Estados-partes da OEA[4] e que tenham ratificado a CADH. Para entender como ocorre o funcionamento do SIDH veremos quais são seus instrumentos de atuação, como a CADH; que é coadjuvante ou complementar da oferecida pela ordem doméstica dos Estados-partes; a CIDH, que analisa a admissibilidade da petição e outras características processuais; e a Corte IDH que é o órgão jurisdicional supranacional que condena os Estados-partes da OEA que tenham ratificado a CADH.

É necessário que o Estado membro conceda o aceite para a atuação de tribunais internacionais, porque há uma descentralização da sociedade internacional. Isso influencia negativamente no sancionamento dos Estados e consequentemente, na proteção de direitos assegurados pelas Convenções Internacionais, principalmente as que asseguram a proteção dos direitos humanos na sociedade internacional.

No caso da atuação da Corte IDH de Direitos Humanos, promove-se um limite de atuação desta para com os Estados em geral, podendo atuar somente perante os Estados membros da CADH, possuindo caráter subsidiário e complementar. Isso ocorre porque a responsabilidade internacional do Estado possui uma existência precária, falta poder central vinculante e mecanismos mais eficazes de coação estatal, como mecanismos de execução automática de sentenças internacionais.

Para o estudo da problemática serão utilizadas as técnicas de pesquisa[5] do levantamento,

[4] Organização dos Estados Americanos

[5] As técnicas de pesquisa são as ações do pesquisador diante do objeto pesquisado. Algumas delas são: a) Levantamento: investigação sobre a existência de precedentes judiciais e legislação (ou projetos de lei), de doutrina, dados estatísticos e dados históricos; b) Bibliográfica: é a utilização da doutrina levantada como fonte de ideias para o seu trabalho de investigação; c) Documental: exige a análise de legislação, de jurisprudência e de

bibliográfica e documental, utilizando-se do acervo doutrinário nacional e estrangeiro pertinente.

Ademais, será utilizada a Metódica estruturante do professor Canotilho[6], enfatizando a sua vertente empírica, objetivando-se a investigação em uma dimensão prática, ou seja, dos resultados que implicam as atividades do Estado em seus três planos: administração, legislação e julgamento.

1. CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

É preciso desvendar os precedentes históricos que permitiram o processo de internacionalização e universalização dos direitos humanos. O Direito Humanitário foi a primeira expressão de que, no plano internacional, há limites à liberdade e a autonomia dos Estados, ainda que na hipótese de conflito armado, seguindo-se da Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho. Para que o direito internacional se internacionalizasse foi necessário redefinir o âmbito de soberania estatal. Também foi preciso redefinir o status do indivíduo no cenário internacional para que este se tornasse verdadeiro sujeito de direito internacional (PIOVESAN, 2015).

Com a internacionalização, foram criados o sistema global de proteção dos direitos humanos e também os sistemas regionais, dentre os quais merece destaque o Sistema Interamericano, composto por quatro principais instrumentos: a Carta da Organização dos Estados Americanos (1948); a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), a qual, apesar de não ser tecnicamente um tratado, explicita os direitos mencionados na Carta da OEA; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), conhecida como Pacto de San José da Costa Rica; e o Protocolo Adicional à Convenção Americana em matéria de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, apelidado de Protocolo de San Salvador (1948) (BUERGENTHAL, 1997).

Este processo de internacionalização é fruto da ressaca moral da humanidade ocasionada pelo excesso de violações de direitos humanos perpetradas pelo nazifascismo, diante do repúdio

dados estatísticos. A referência ao documento é apenas para situar o objeto de análise e, não, para fixar a fonte da ideia.

[6] A Metódica Estruturante do professor Canotilho é fundada nos seguintes pilares: a) analítico-dogmático, examinando-se conceitos operacionais e fundamentais (como por exemplo o de norma, de dever jurídico, etc.); b) empírico, objetivando-se a investigação em uma dimensão prática, ou seja, dos resultados que implicam nas atividades do Estado em seus três planos: administração, legislação e julgamento; e c) crítico-normativo, tendo como análise a hermenêutica que auxilia na tarefa da aplicação do Direito Constitucional e Internacional.

internacional às atrocidades cometidas no holocausto. Houve a necessidade de relativização da soberania estatal absoluta, na medida em que admitem-se intervenções no plano nacional, em prol da proteção dos direitos humanos. Ademais, atualmente ficou garantido o direito de acesso dos indivíduos às instâncias internacionais de direitos humanos (no âmbito da ONU e dos organismos regionais de proteção) (PIOVESAN, 2015).

Antônio Augusto Cançado Trindade assevera que no complexo normativo interamericano existe a obrigação genérica de proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana, e não se deve fazer distinção de raça, credo, nacionalidade ou sexo (art. 3˚, alínea I, da Carta da OEA) (TRINDADE, 2012).

O SIDH tem sua origem histórica com a proclamação da Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta de Bogotá) de 1948, aprovada na 9ª conferência Interamericana, ocasião em que também se celebrou a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (MAZZUOLI, 2013).

A Corte IDH foi a que deu origem a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), criando mecanismos para prevenir e coibir a violência contra a mulher (BRASIL, 2018). A biofarmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, inconformada com a impunidade do marido, que por duas vezes tentou matá-la (a primeira com um tiro pelas costas que a deixou paraplégica e a segunda tentando eletrocutá-la dentro da banheira), denunciou o Brasil junto à CIDH ligada à Organização dos Estados Americanos. O ex-marido de Maria da Penha, colombiano, só foi julgado 19 anos após os fatos, e só depois da denúncia ter sido formalizada junto à OEA. Este ficou apenas dois anos preso em regime fechado. O caso ganhou repercussão internacional e, em âmbito nacional, levou o Congresso Nacional a aprovar a Lei 11.340/2006, sancionada pelo presidente da República em agosto daquele ano. Esta lei prevê penas mais duras contra os agressores de mulheres, quando ocorridas em âmbito doméstico ou familiar (CAVALCANTI, 2010).

O artigo 44 do Pacto de San José da Costa Rica permite que qualquer pessoa, grupo de pessoas ou entidades não governamentais legalmente reconhecidas em um ou mais Estados membros da Organização apresentem à CIDH petições que contenham denúncias ou queixas de violação da CADH por um Estado Parte (MAZZUOLI, 2016).

A proteção internacional dos direitos humanos que está prevista na CADH é coadjuvante ou complementar da que oferece o Direito interno dos seus Estados Partes. Esta não é supletiva à do Direito interno, visto que não cabe a qualquer Sistema internacional de proteção substituir a jurisdição estatal interna para fixar as modalidades específicas de investigação e julgamento

em um caso concreto. Dessa maneira, não se retira dos Estados a competência primária para amparar e proteger os direitos das pessoas sujeitas à sua jurisdição. O sistema protetivo deve somente operar depois de se dar oportunidade de agir ao Estado e apenas em caso de inação deste ou em caso de proteção aquém da que deveria ocorrer, como nos casos de falta de amparo, em desconformidade com os direitos e garantias previstos pela CADH. Nestes casos pode o sistema interamericano atuar concorrentemente (de modo coadjuvante, complementar) para o objetivo comum de proteger determinado direito que o Estado não garantiu ou preservou menos do que deveria, tendo então lugar a proteção prevista pela CADH. Cabe a responsabilidade imediata de proteção ao Estado e ao SIDH a responsabilidade protetiva mediata (tanto isso é verdade que um dos requisitos de admissibilidade de petições perante a CIDH é a do "prévio esgotamento dos recursos internos") (MAZZUOLI, 2016).

Estão protegidos pela CADH "toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição" significando, portanto, que a proteção da CADH independe da nacionalidade da vítima, sendo protegidos nacionais dos seus Estados Partes e apátridas, como os estrangeiros residentes ou não em um desses Estados. Para sujeitar-se à jurisdição de um Estado não significa neste residir, mas nele estar no momento em que a violação de direitos humanos ocorreu (HUMANOS, 2018).

O artigo 1˚ da CADH está intitulado como a "obrigação de respeitar os direitos", sendo obrigação dos Estados Partes comprometerem-se a respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na CADH e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social (HUMANOS, 2018).

O §2˚ da CADH, por sua vez, estabelece que se o exercício das liberdades e direitos mencionados no art. 1˚ ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas 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 (HUMANOS, 2018).

Para a proteção e monitoramento dos direitos que estabelece, a CADH vem integrada por dois órgãos: a CIDH e a Corte IDH (HUMANOS, 2018).

2. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

A CIDH tem sua origem em uma resolução e não um tratado. Trata- se da Resolução VIII, adotada a V Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, ocorrida em Santiago (Chile) em 1959 (MAZZUOLI, 2016).

Héctor Fix-Zamudio, em sua obra *Protección jurídica de los derechos humanos,* define que a CIDH é, além de órgão da Organização dos Estados Americanos, também órgão da CADH, tendo assim funções ambivalentes ou bifrontes (ZAMUDIO, 1999).

A CIDH é composta por sete membros que são autoridades de reconhecido saber jurídico e moral sobre a matéria de direitos humanos, eleitos a título pessoal pela Assembleia Geral da OEA, a partir de uma lista de candidatos propostos pelos governos dos Estados membros. Os membros da CIDH são eleitos por quatro anos e só poderão ser reeleitos uma vez (MAZZUOLI, 2016).

A CIDH representa todos os Estados membros da OEA e tem como principal função a de promover a observância e a defesa dos direitos humanos (MAZZUOLI, 2016).

Héctor Gros Espiel, em seu livro *Le système interaméricain comme régime regional de protection internationale des droits de l'homme*, nos termos do artigo 44 da CADH, dispõe que qualquer pessoa ou qualquer grupo de pessoas, nacionais ou não, ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, pode apresentar à CIDH petições que contenham denúncias ou queixas de violações da CADH por um Estado Parte. Assim, trata-se de uma exceção à *cláusula facultativa*, que permite que o Estado Parte se manifeste se aceita ou não esse mecanismo (ESPIELL, 1975).

Ainda consoante Héctor Gros Espiell, para que a petição sobre violação da CADH dos direitos humanos seja reconhecida pela CIDH, esta deverá preencher os seguintes requisitos previstos no art. 46, § 1º, da CADH: *a)* que tenham sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna; *b)* que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva; *c)* que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional (ou seja que não haja litispendência ou coisa julgada internacionais); e *d)* que, no caso do art. 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, o domicílio, a profissão e a assinatura da pessoa ou do representante legal da entidade que submeter a petição. Entretanto, quanto ao primeiro e ao segundo requisito deve-se observar o disposto no §2º do mesmo art.46, segundo o qual as alíneas *a* e *b* supratranscritas não se aplicarão quando: *a)* não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue que tenham sido violados; *b)* não se houver permitido ao presumido

prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los, e *c)* houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos (ESPIELL, 1975).

Há a fase do primeiro informe ou informe preliminar. De acordo com o artigo 49, na primeira fase pode-se chegar a uma solução amistosa (conciliação). A CADH redigirá um relatório, que conterá uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada. Este será encaminhado ao peticionário e aos Estados membros e posteriormente transmitido para sua publicação pelo Secretário-Geral da OEA. Caso não se chegue a uma solução amistosa, na primeira fase, o Secretário-Geral da OEA redigirá um relatório no qual exporá os fatos e suas conclusões (MAZZUOLI, 2016).

Flávia Piovesan, nesse aspecto, postula que quanto à fase do segundo informe, poderá a Corte IDH emitir, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, suas conclusões sobre a questão submetida à sua consideração (PIOVESAN, 2015).

A fase do segundo informe somente ocorrerá quando o assunto não houver sido solucionado ou (não houver sido submetido à decisão da Corte) em geral pelo fato de o Estado não ser parte na CADH, ou caso o seja, por não ter ainda reconhecido a competência contenciosa da Corte IDH pela CIDH ou pelo Estado interessado (art.51 §1º) (HUMANOS, 1969).

Valerio de Oliveira Mazuoli, em sua obra *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, assevera que somente no caso de não ter sido o caso submetido à decisão da Corte IDH é que a CIDH continua no seu procedimento interno de processamento (não judicial) do Estado, editando o seu segundo informe (MAZZUOLI, GOMES, 2013).

3. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Thomas Buergenthal, em sua obra *Manual de derecho internacional público*, entende que a CIDH é um órgão jurisdicional do sistema interamericano que resolve sobre os casos de violação de direitos humanos perpetradas pelos Estados Partes da OEA e que tenham ratificado a CADH (BUERGENTHAL, 1997).

Ainda consoante Thomas Buergenthal, a Corte IDH trata-se de um tribunal internacional supranacional, que é capaz de condenar os Estados Partes na CADH por violação de direitos humanos. A Corte IDH não pertence à OEA, mas sim à CADH, tendo a natureza de órgão judiciário internacional (BUERGENTHAL, 1997).

Entende-se ser justa a exigência do prévio esgotamento dos recursos, demonstrando-se, portanto, uma atuação subsidiária da Corte IDH, porque se dá a oportunidade ao Estado de reparar a questão dentro do seu ordenamento jurídico; se impede que seja deflagrada uma demanda internacional sem motivo justificável; e se evitam os pedidos de proteção diplomática abusivos (MAZZUOLI, 2016).

Em suma, o esgotamento de todos esses recursos significa, no Brasil, chegar ao Supremo Tribunal Federal, que é a última instância judiciária da Justiça brasileira (salvo se a última instância da causa for o Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que não estiver presente a competência do STF) (MAZZUOLI, 2016).

Dada a asserção das normas de proteção dos direitos humanos em nível mundial, esta regra pode ser flexibilizada ou mitigada em determinados casos, como na denegação de justiça ou quando os recursos internos se mostrem flagrantemente falhos, inoperantes, ou inacessíveis ao sujeito lesado, quando então fica permitido, desde esse momento, o ingresso com a reclamação pela via diplomática (MAZZUOLLI, 2016).

Tanto os particulares quanto as instituições privadas estão impedidos de ingressar diretamente à Corte, consoante art.61 da CADH (HUMANOS, 1969).

Valerio de Oliveira Mazzuoli, sobre a aplicação do artigo 67, diz que a Corte IDH profere sentenças, que segundo o Pacto de San José são definitivas e inapeláveis. Quando a Corte IDH declara a ocorrência de violação de direito resguardado pela CADH, exige-se imediata reparação do dano e impõe, se for o caso, o pagamento de justa indenização à parte lesada. Ademais, as sentenças da Corte IDH são obrigatórias para os Estados que reconheceram a sua competência em matéria contenciosa (MAZZUOLLI, 2016).

Nos termos do artigo 68 parágrafos 1º e 2º da CADH, os Estados membros comprometem-se a cumprir a decisão da Corte IDH em todo caso em que forem partes, podendo a parte da sentença que determinar indenização compensatória ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado. Os Estados têm, ainda, a obrigação de não causar embaraços à necessária execução das decisões no plano do seu Direito interno, devendo este adotar todas as medidas necessárias para que a execução se opere eficazmente (CADH, 2018).

4. PROCESSAMENTO DO ESTADO PERANTE A CORTE

O Estado em questão, que se recuse a acatar as conclusões estabelecidas pela CIDH poderá

ser acionado perante a Corte IDH, caso este tenha reconhecido a sua jurisdição obrigatória. Outros Estados que tenham expressamente reconhecido a competência contenciosa da Corte IDH também podem demandar um Estado Parte perante aquela (MAZZUOLI, 2016).

Ainda é interessante o fato de agora prever-se a figura de um "Defensor Interamericano", que atuará, por designação da Corte IDH, nos casos em que as supostas vítimas não tiverem uma representação legal devidamente credenciada (MAZZUOLI, 2013).

André de Carvalho Ramos afirma que há a fase preliminar de processamento, na qual ocorre a citação do Estado réu, bem como a intimação da CIDH, quando esta não for a autora da ação, assim a CIDH atuará como c*ustus legis* (RAMOS, 2001).

Abre-se, posteriormente, o contraditório, em que o Estado réu poderá apresentar exceções preliminares no prazo de dois meses seguintes à sua citação. O Brasil deverá atuar por meio do departamento internacional da Advocacia-Geral da União, com apoio operacional do Ministério das Relações exteriores. Entretanto, nada impede que o demandante desista do processo. Também poderá ocorrer de o Estado demandado aceitar, mediante comunicação à Corte IDH, as pretensões do Estado demandante (o que é mais difícil de ocorrer), caso em que a Corte IDH resolverá sobre a procedência do acatamento e seus efeitos jurídicos, fixando as reparações e indenizações devidas (RAMOS, 2016).

As partes podem chegar a uma solução amigável, levando-se a Corte IDH a solução, podendo homologar a conciliação (art. 63 e art. 64 do Regulamento da Corte IDH), entretanto, nada impede que esta não a homologue (CORTE IDH, 2018).

O demandado poderá apresentar contestação no prazo de quatro meses, quando então deverá juntar os documentos necessários probatórios de sua argumentação, bem como indicar testemunhas e peritos. As exceções preliminares só poderão ser opostas na contestação da demanda. As partes no caso, interessadas em expor razões por escrito sobre as exceções preliminares, poderão fazê-lo dentro do prazo de 30 dias, contado a partir do recebimento da comunicação (CORTE IDH, 2018).

Quando na sentença sobre o mérito do caso não se houver decidido especificamente sobre reparações, a Corte IDH determinará a oportunidade para sua posterior decisão e indicará o seu procedimento. Entretanto, frise-se que a própria decisão da Corte IDH constitui uma forma de reparação, tanto para as vítimas como para os seus familiares (CORTE IDH, 2018).

A Secretaria da Corte IDH é quem notifica a sentença às partes e esta é assinada por todos os juízes que participaram da votação e pelo Secretário (CORTE IDH, 2018).

5. EFICÁCIA INTERNA DAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA CIDH

As sentenças proferidas pela Corte IDH, e quaisquer dos tribunais internacionais, proferidas contra o Brasil, não dependem de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça para terem eficácia interna em nosso país (VIEIRA e OLIVEIRA, 2013).

Há diferença entre sentenças estrangeiras e sentenças internacionais. As sentenças proferidas por tribunais internacionais dispensam de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça (BROWNLIE E BAKER, 1990).

Em relação às sentenças da Corte IDH, não há que se falar na aplicação da regra contida no art. 105, inc. I, alínea i, introduzido pela Emenda Constitucional 45/2004, que dispõe que a sentença proferida por tribunal estrangeiro não terá eficácia no Brasil, senão depois de homologada pelo Supremo Tribunal Federal (entenda-se, hoje, Superior Tribunal de Justiça), até mesmo porque pode ter sido esse Poder o violador dos direitos humanos, cuja reparação foi determinada. Essa questão é tratada no Código de Processo Civil, no art. 961, § 1º e Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, art. 216-A (BRASIL, 2018)

Sentenças proferidas por tribunais internacionais não são sentenças estrangeiras e estas sim dependem de homologação pelo STJ para produzirem seus efeitos no Brasil. Sentença estrangeira é aquela proferida por um tribunal afeto à soberania, é toda aquela que não é nacional de determinado Estado. Esta pode advir tanto de uma sentença proferida pelo judiciário de determinado Estado, ou de uma corte internacional que não tenha jurisdição sobre os seus próprios Estados Partes (MAZZUOLI, 2016).

Ademais, o STJ não tem competência constitucional e legal para homologar sentenças proferidas por tribunais internacionais, tendo esta eficácia imediata na nossa ordem jurídica, devendo ser cumprida de plano pelas autoridades do Estado brasileiro ((VIEIRA e OLIVEIRA, 2013).

5.1. A EXECUÇÃO DE SENTENÇAS INTERNACIONAIS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO ESTADO DO BRASIL

O SIDH ainda não possui um sistema eficaz de execução de sentenças da Corte IDH para serem cumpridas no ordenamento jurídico interno dos Estados por ela condenados (MAZZUOLI,2016). De acordo com Valerio de Oliveira Mazzuoli, em seu trabalho *The*

Inter-American human rights protection system: struture, functioning and effectiveness in Brazilian law, a primeira condenação internacional do Brasil por violação de direitos humanos deu-se relativamente ao *Caso Damião Ximenes Lopes,* que foi fruto da demanda nº 12.237, encaminhada pela Comissão Interamericana à Corte Interamericana em 1º de outubro de 2004. O Sr. Damião sofria de deficiência mental em um centro de saúde que funcionava à base do *Sistema Único de Saúde,* chamado Casa de Repouso Guararapes, localizado no município de Sobral, estado do Ceará. Durante sua internação para tratamento psiquiátrico a vítima sofreu uma série de maus-tratos e tortura por parte dos funcionários da Casa de Repouso. Com a falta de investigação e punição dos responsáveis, e de garantias judiciais, acabou sendo caracterizado a violação da CADH em quatro artigos: o 4º (direito a vida), o 5º (direito à integridade física), o 8º (garantias judiciais) e o 25(direito à proteção judicial) (MAZZUOLLI, 2011).

O governo brasileiro decidiu pagar imediatamente o valor ordenado pela Corte IDH. Por meio do Decreto nº 6.185 de 13 de agosto de 2007, foi autorizado à Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República a promoção de gestões necessárias ao cumprimento da sentença da Corte Interamericana (VIEIRA e OLIVEIRA, 2013).

Há diferença entre sentenças *estrangeiras* e sentenças *internacionais*, sendo que somente as sentenças proferidas por tribunais internacionais dispensam de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça (RAMOS, 2016).

O grande problema que existe relativamente ao cumprimento integral das obrigações impostas aos Estados pela Corte IDH não está propriamente na parte indenizatória da sentença, visto que esta deverá ser cumprida pelo Estado condenado. Encontra-se na dificuldade de se executar internamente os deveres de *investigar* e *punir* os responsáveis pelas violações de direitos humanos (MAZZUOLI, 2016).

Há três deveres que os Estados condenados têm de obedecer, quando assim declarados na sentença: *a)* o dever de *indenizar* a vítima ou a sua família; *b)* o dever de *investigar* toda a violação ocorrida (sem qualquer atenuação das leis internas) para que fatos semelhantes não voltem a ocorrer, e *c)* o dever de *punir* os responsáveis pela violação de direitos humanos perpetrada (MAZZUOLI, 2016).

Para Antônio Augusto Cançado Trindade, em sua obra *O direito internacional em um mundo em transformação,* o Estado que deixar de observar o comando do art. 68, parágrafo 1º, da Convenção, que ordena os Estados a acatarem a decisão da Corte, estará incorrendo em *nova violação* do Pacto de San José e poderá fazer operar no sistema interamericano a possibilidade

de novo procedimento contencioso contra esse mesmo Estado" (TRINDADE, 2002).

Caso o Estado não cumpra a sentença da Corte IDH então cabe à vítima ou ao Ministério Público Federal, com fundamento no art. 109, inc. III, da Constituição segundo o qual "aos juízes federais compete processar e julgar as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional" deflagrar ação judicial a fim de garantir o efetivo cumprimento da sentença. Estas valem como título executivo no Brasil (BRASIL, 1988).

Este título deverá obedecer aos procedimentos internos relativos à execução de sentença desfavorável ao Estado, possuindo aplicação imediata. Ainda quanto ao caso de não cumprimento da sentença por parte do Estado, deve a Corte IDH informar tal fato à Assembleia-Geral da OEA, no relatório anual que deve apresentar à organização. Entretanto, na Assembleia-Geral nada tem sido feito a fim de exigir dos Estados condenados pela Corte IDH o efetivo cumprimento das sentenças de reparação ou ressarcimento (PIOVESAN, 2015).

Entretanto, ainda não há no direito brasileiro nenhuma norma que obrigue ao pagamento preferencial de indenização ordenada pela Corte IDH. Há somente o Projeto de Lei nº 4.667/2004 em tramitação na Câmara dos Deputados que, se aprovado, obrigará a União a pagar às vítimas as indenizações devidas, produzindo os efeitos e implementando as recomendações e decisões da CIDH e Corte IDH (VIEIRA e OLIVEIRA, 2013).

No Brasil, a responsabilidade para o pagamento da verba indenizatória é da União, esta é que é a responsável, no plano interno, pelos atos da República, se condenada internacionalmente. Entretanto, o prejuízo sofrido pela Fazenda Pública Federal, decorrente da obrigação de indenizar, poderá ser recomposto por meio de ação de regresso contra o responsável imediato pela violação de direitos humanos que tenha dado causa à condenação internacional do Estado (MAZZUOLI, 2016).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Corte IDH não possui um sistema que assegure a eficácia de suas obrigações no âmbito interno dos Estados, e nem os Estados possuem normas que obriguem ao pagamento, muito menos o recebimento preferencial, de indenização ordenada pela Corte IDH. Isso leva-nos a crer que quanto à eficácia das indenizações às vítimas, no direito brasileiro, o SIDH deixou a desejar. Podendo a vítima ficar sem ficar sem receber o que lhe é devido tanto na via doméstica quanto também na Corte IDH. Entretanto, há uma eficiência, pelo menos em relação ao Brasil, de criação de projetos de lei para a proteção destes direitos violados, após as dadas sentenças

condenatórias.

Se não houver o cumprimento espontâneo pelo Estado condenado, a execução nem sempre será possível, mas a Corte IDH de Direitos Humanos pode, por exemplo, condenar o Brasil a realizar reformas legislativas, mas isso não pode ser conseguido à força, pela via judicial.

Quanto aos outros deveres que os Estados condenados têm de obedecer, quando declarados na sentença, que são os de *investigar* toda a violação ocorrida e de *punir* os responsáveis pela violação de direitos humanos perpetrada, estes são os que mais possuem dificuldade de executar- se internamente, visto que estes encontram-se implícitos e integram a tríade obrigacional dos deveres dos Estados relativamente às sentenças da Corte IDH.

Com a internacionalização dos Direitos humanos, a ordem internacional tem limitado a soberania absoluta dos Estados e constituído uma forma de aplicação da responsabilidade internacional, talvez das mais eficazes das existentes, visto que, a ordem internacional é descentralizada e a matéria é de suma importância.

Quanto ao princípio do prévio esgotamento dos recursos internos, ainda que o recurso em última instância tenha sido eficaz (provido) para o reclamante, poderá este último bater às portas do judiciário internacional, demonstrando interesse para buscar os direitos eventualmente não concedidos integralmente no plano interno. Contudo, é preciso limitar ainda mais esta soberania e se criar sanções e normas para que efetivamente haja a completa reparação dos direitos humanos violados das vítimas.

Apesar de comprovar-se as deficiências e fragilidades no cumprimento das sentenças internacionais da Corte IDH em sua integralidade pelos Estados signatários da CADH, e a proteção deficiente do SIDH e da Organização dos Estados Americanos, ainda assim estes acabam não sendo considerados ineficazes perante a sociedade internacional

Haveria a necessidade de uma regulamentação interna da Organização dos Estados Americanos, regulamentação anexa à CADH, para proporcionar a coerção do Estado ao cumprimento efetivo das obrigações internacionais da Corte IDH, ou ao sancionamento em caso de descumprimento destas.

Deve-se instituir a possibilidade de intervenções internacionais na soberania estatal dos Estados signatários da CADH, principalmente nos órgãos do executivo. Isto com a propósito de proporcionar a implementação das sentenças da Corte IDH em sua tríade obrigacional, assegurando maior efetividade à proteção dos direitos humanos. Essa regulamentação independeria da vontade interna dos Estados em aceitá-la, em vista da concessão já fornecida à

atuação da Corte IDH. Estas intervenções também seriam legitimadas pela chamada "internacionalização dos direitos humanos", que diminui a soberania estatal absoluta dos Estados afim de assegurar a proteção de direitos humanos internacionalmente protegidos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. N. 11.340, de 7 de agosto de 2006, L**ei Maria da Penha**. Disponível em: , < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm > Acesso em: 02.02.2018.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Regimento interno do STJ.** Disponível em: < http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/issue/view/1/showToc > Acesso em: 02.02.2018.

BROWNLIE, Ian and BAKER, Kathleen. *Principles of public international law*. Vol.553. Oxford: Clarendon Press, 1990.

BUERGENTHAL, Thomas, ***Manual de Derecho Internacional***. ***Público***. Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 3 ª ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência doméstica contra a mulher no Brasil**: análise da lei Maria da Penha, n° 11.340-06. 2010.

CADH, PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. **Comissão Interamericana de Direitos Humanos.** Disponivel em: < https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm > Acesso em: 09.01. 2018

CORTEIDH, **Comissão Interamericana de Direitos Humanos.** Disponível em: < https://cidh.oas.org/Basicos/Portugues/Viejos/w.Regulamento.Corte.htm > Acesso em: 01.01. 2018.

FIX-ZAMUDIO, Hector. **Protección jurídica de los derechos humano estudios comparatives**, Vol. 91. Comision Nacional de Los Derechos Humanos, 1999

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 3ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2010.

HUMANOS, CONVENÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS. **Pacto de San José da Costa Rica, 1969.** v. 28, 2014. < Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm > Acesso em: 02/02/2017.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 10. ed. **Rev. dos Tribunais**, 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; GOMES, Luis Flávio; **Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos - 4ª Ed, Revista dos Tribunais. 2013.**

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **The Inter-American Human Rights Protection System: Structure, Functioning and Effectiveness in Brazilian Law**. Anuario mexicano de derecho internacional, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional internacional**. 15. ed. Cidade: Saraiva, 2015.

RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**: **comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de direito humanos e estudo da implementação dessas decisões no direito brasileiro**. São Paulo: Max Limonad, 2001.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*, 2016. São Paulo; Saraiva, 2016.

GROS ESPIELL, Héctor. Le système interaméricain comme régime régional de protection internationale des droits de l'homme. **Recueil des Cours**, v. 145, 1975.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **O Direito Internacional em um mundo em transformação**. São Paulo-Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

VIEIRA, O. V.; OLIVEIRA, L. R.; GLEZER, R. E. ; BRITO, A. S. ; KLAFKE, G. ;

GIOVANELLI, R.; LESSA, M. Implementação das recomendações e decisões do sistema interamericano de Direitos Humanos no Brasil: institucionalização e política. 1. ed. São Paulo: Direito GV, 2013.