XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

GILMAR ANTONIO BEDIN

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

OSMAR VERONESE

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

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia 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 – Rio Grande do Sul
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 II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Gilmar Antonio Bedin; Vladmir Oliveira da Silveira; Osmar Veronese. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-710-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

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

CDU: 34

CONPEDI

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

UNISINOS

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS II

Apresentação

Os direitos humanos têm se constituído num dos temas centrais da agenda política das últimas décadas das sociedades democráticas nas diversas regiões do mundo. Essa centralidade é impulsionada por uma divergência essencial sobre as contribuições dos direitos humanos para a conformação de um mundo melhor e para o fortalecimento do processo civilizatório. O intenso debate existente envolve estudiosos das diversas correntes teóricas sobre os direitos humanos e representantes (militantes) dos diversos grupos sociais.

Dessa forma, fica evidente que é uma preocupação transversal (que envolve questões teóricas e práticas de defesa dos direitos humanos) e que as possibilidades de construção de eventuais consensos são pouco prováveis. Nesse contexto, um primeiro debate que ganha forma é o que se pergunta sobre o fato dos direitos humanos representarem ou não valores universais. Essa indagação reflete uma das questões centrais do mundo atual (globalização) e se interroga sobre o sentido mais profundo dos direitos humanos. Isto é, se os direitos humanos são verdadeiramente uma conquista civilizatória ou são apenas valores do Ocidente que estão sendo impostos unilateralmente ao resto do mundo. Esse quadro fica ainda mais problemático na medida que são acrescidas questões geopolíticas ou geoestratégicas fundamentais.

Além desse fato, um segundo debate importante pode ser identificado na luta estabelecida entre o predomínio do direito à igualdade (típico de um cenário de modernidade sólida) e o predomínio do direito à diferença (típico de um cenário de modernidade líquida). Essa tensão desencadeia um debate virtuoso sobre a questão da identidade e do reconhecimento nas atuais sociedades complexas. Mas, pode levar também a fragmentação da luta pelos direitos humanos e ao fortalecimento de determinados préconceitos dos grupos sociais mais conservadores. Ademais, alguns teóricos importantes lembram que a luta pelo reconhecimento da diferença foi historicamente uma reivindicação política dos setores políticos ultraconservadores e que, portanto, a afirmação das diferenças pode ser uma verdadeira cilada (pois traz consigo a ideia de superioridade).

Um terceiro debate importante é a questão da proteção nacional verso proteção internacional dos direitos humanos. Nesse sentido, pergunta-se: é importante essa duplicidade? Qual é a esfera político-jurídica mais apta a proteger os direitos humanos? Como se passa de um âmbito de proteção para outro? Quais são os requisitos a serem cumpridos? É possível o

controle de convencionalidade? São todas questões importantes e que em relação a muitas delas, ainda não é possível uma resposta única. O importante é que as questões estão colocadas e os pesquisadores do tema estão indagando sobre os diversas respostas possíveis e suas consequências para os direitos humanos.

Três debates, como se pode ver, muito importantes sobre os direitos humanos e sobre as quais, na atualidade, é quase impossível chegar a um acordo entre os participantes do debates. Mas, porque, então, chamar a atenção para a existências dos mesmos? Pelo fato que muitos dos artigos que integram a presente obra se aproximam, de uma forma ou de outra, dos mesmos (o que é essencial). Contudo, é importante alertar que os textos não possuem a pretensão de adotarem, em nenhuma hipótese, um posicionamento definitivo e muito menos excluírem os outros possíveis olhares legítimos sobre o aspecto em discussão. Ao contrário, colocam-se à disposição para diálogo franco, aberto e construtivo e para o enriquecimento teórico mútuo.

Os títulos dos artigos que compõe essa obra são os seguintes: Os Conflitos Armados e o Tribunal Penal Internacional; O Terrorismo Internacional e o Tribunal Penal Internacional: Uma Análise a Partir da Nova Ordem Mundial; Os Direitos Humanos Multiculturais; O Processo de Dinamogenesis dos Direitos dos Idosos no âmbito da Organização das Nações Unidas; Normas de Jus Cogens e Crime Contra a Humanidade: O Caso Herzog vs. Brasil; Uma Análise do Caso Damião Ximenes Lopes x Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos: A Efetivação de Políticas Públicas Como Garantia de Direitos Humanos; A Infraestrutura como Elemento do Direito Humano ao Desenvolvimento no Marco da Integração Regional Sul-Americana; O Papel das Imigrações no Imaginário Colonial Brasileiro: Por Uma Concepção Contra-Hegemônica do Direito Humano de Imigrar; Migrações em Sociedades de Risco: O Gatilho da Insegurança e Desrespeito aos Direitos Humanos; Margem Nacional de Apreciação e Controle de Convencionalidade: Mecanismos Complementares de Harmonização Entre o Direito Internacional e os Ordenamentos Jurídicos Nacionais; Há Lugar Para A Hierarquia Supralegal dos Tratados de Direitos Humanos na Constituição Federal de 1988?: Notas Sobre a Interpretação do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 466.343/SP; A Aplicação dos Tratados de Direitos Humanos Independe do Decreto Executivo de Promulgação Interna? Perspectivas de Mudança do Entendimento Jurisprudencial; Primazia de Jurisdições: Do Transconstitucionalismo à Teoria do Diálogo das Fontes; O Controle de Convencionalidade Na Defesa Dos Direitos Humanos: Uma Abordagem A Partir da Teoria Sistêmica de Niklas Luhmann; A Responsabilidade Internacional do Estado pela Escravidão Contemporânea Praticada Por Particulares: O Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil; A Questão dos Direitos Humanos em Terras (Des) Colonizadas e Uma Abordagem Sobre a

Incompletude da Justiça de Transição: Estaremos Retrocedendo em Nossa Frágil Democracia?; As Prisões Brasileiras Como um Espaço de Antidireitos: Entre o Discurso Oficial e o Agir Estatal.

É importante registrar, por fim, que os textos que fazem parte da presente publicação foram apresentados e discutidos no Grupo de Trabalho de Direito Internacional dos Direitos Humanos II, realizado no dia 15 de novembro de 2018, Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, durante o XXVII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI. No conjunto, os textos revelam a complexidade temática da situação atual da proteção internacional dos direitos humanos e permitem a constatação da rica produção acadêmica brasileira sobre o tema. Por isso, eles merecem uma leitura cuidadosa e crítica de todos os interessados na luta pelos direitos humanos.

Professor Doutor Gilmar Antonio Bedin (UNIJUÍ/URI-Santo Ângelo)

Professor Doutor Vladmir Oliveira da Silveira (UFMS/MS)

Professor Doutor Osmar Veronese (URI-Santo Ângelo)

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.

O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE NA DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS: UMA ABORDAGEM A PARTIR DA TEORIA SISTÊMICA DE NIKLAS LUHMANN

CONVENTIONALITY CONTROL IN THE DEFENSE OF HUMAN RIGHTS: AN APPROACH THROUGH THE SYSTEMS THEORY OF NIKLAS LUHMANN

Germano André Doederlein Schwartz
Maria do Carmo Goulart Martins Setenta

Resumo

Niklas Luhmann desenvolveu uma teoria da sociedade definindo-a como uma rede de comunicações entendendo-a como um sistema autopoiético operativamente fechado, mas funcionalmente aberto. Autopoiético porque só ele possui os elementos para se reproduzir e manter-se diferenciado, operativamente fechado pois suas operações dão-se apenas dentro do seu próprio sistema que, entretanto, é funcionalmente aberto, pois sofre interferências externas. Aplicada ao direito, a teoria sistêmica de Luhmann pode ser uma alternativa à questionamentos na temática dos direitos humanos. O presente estudo propõe uma análise do instituto do controle de convencionalidade sob o olhar sistemático de Niklas Luhamann.

Palavras-chave: Controle de convencionalidade, Sistema do direito, Direitos humanos, Niklas luhmann

Abstract/Resumen/Résumé

Niklas Luhmann developed a theory of society defining it as a communications network, understanding it as an operatively closed but functionally open autopoietic system. Autopoietic because it alone possesses the elements to reproduce and remain differentiated, operatively closed because its operations occur only within its own system which, however, is functionally open because it undergoes external interference. Applied to law, Luhmann's systemic theory may be an alternative to human rights questions. The present study proposes an analysis of the institute of the control of conventionality under the systematic look of Niklas Luhamann.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Conventionality control, System of law, Human rights, Niklas luhmann

1 INTRODUÇÃO

A teoria sistêmica de Niklas Luhmann conceitua a sociedade como uma rede de comunicações, em que os indivíduos não são o sistema social, eles são o seu ambiente ou entorno. O sistema social, para ele, opera de modo autopoiético, ou seja, só o próprio sistema possui os elementos necessários para se reproduzir e manter-se diferenciado. Luhmann, como nenhum outro teórico, deu muita relevância à complexidade da sociedade moderna, complexidade esta que consiste na ideia de que existem mais possibilidades do que o próprio sistema é capaz de realizar.

Aplicada ao direito, a teoria sistêmica de Luhmann, é uma alternativa à relevantes questionamentos sobre a unidade do sistema jurídico, a variabilidade das normas, a normatividade especificamente jurídica e a relação entre direito e sociedade.

Luhmann, por entender a sociedade como uma rede de comunicações não vê limitações territoriais no sistema social e defende a existência de uma sociedade global ou universal. Embora no direito ainda se possa falar em sistemas jurídicos nacionais, a temática dos direitos humanos provoca uma releitura das limitações territoriais e de soberania dos estados nacionais, ao encontrar suas bases normativas e fundamentos em tratados e convenções internacionais. Segundo o autor, a crescente atenção que o mundo tem dado às violações aos direitos humanos é um exemplo da inconstância e da complexidade do sistema jurídico.

O presente estudo, elaborado por meio de revisão bibliográfica de autores nacionais e estrangeiros sobre o tema, se propõe a analisar o instituto do controle de convencionalidade sob esse olhar sistemático do jurista alemão, com o objetivo de perquirir a viabilidade de compreender a teoria sistêmica de Luhmann, aplicada ao direito, através de um instituto, qual seja, o controle de convencionalidade, bem como buscar fundamentos para reforçar a aplicação desse controle no direito brasileiro, ainda tão resistente ao diálogo entre Cortes.

2 O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE NA DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS

O conceito de direitos humanos é objeto de estudo de muitos teóricos e filósofos não só no campo jurídico[1]. Bobbio fala em direitos do homem e reconhece a dificuldade em conceituá-los lembrando que a maioria das definições são tautológicas, a exemplo das seguintes: “Direitos

[1] A exemplo de Hannah Arendt, Boaventura de Sousa Santos, Charles Beitz e María José Fariñas Dulce.

do homem são os que cabem ao homem enquanto homem", "Direitos do homem são aqueles que pertencem, ou deveriam pertencer, a todos os homens, ou dos quais nenhum homem pode ser despojado" ou, ainda, "Direitos do homem são aqueles cujo reconhecimento é condição necessária para o aperfeiçoamento da pessoa humana, ou para o desenvolvimento da civilização, etc., etc." (BOBBIO, 2004, p.37).

Considerando a historicidade desses direitos, Flavia Piovesan menciona a existência de uma concepção contemporânea de direitos humanos, introduzida pela Declaração Universal de 1948 e reafirmada em 1993 por meio da Declaração de Direitos Humanos de Viena. Tal concepção é fruto da internacionalização dos direitos humanos e constitui um movimento da história recente, surgido a partir do Pós-Guerra, como uma reação às atrocidades cometidas no período do nazismo, em que o Estado é identificado como o grande violador dos direitos humanos. Os direitos humanos passam a ser o paradigma e o referencial ético orientador da ordem internacional contemporânea, com forte repúdio à concepção positivista de um ordenamento jurídico indiferente a valores éticos, especialmente pelo fato de o nazismo e o fascismo terem ascendido ao poder dentro de um quadro de legalidade, que autorizou o cometimento da barbárie em nome da lei. Nasce ainda a certeza de que a proteção aos direitos humanos não deve se reduzir ao âmbito de um Estado, assim, a violação a um direito humano não é questão doméstica do Estado, mas problema de relevância internacional (PIOVESAN, 2006, p.8-9).

Os tratados de direitos humanos consagram, principalmente, direitos para as pessoas e obrigações para os Estados, que possuem validade em âmbito internacional, o que autoriza sua proteção e supervisão nesse âmbito. A comunidade internacional entendeu a importância que, para o estabelecimento da ordem mundial, a paz e a segurança de todos precisa estar centrada no eixo central segundo o qual todos os seres humanos são iguais em dignidade e direitos. Uma ordem internacional de proteção dos direitos humanos tem como principal objetivo o fortalecimento desses direitos em âmbito nacional, em seu ordenamento jurídico e suas práticas (QUIROGA, 2005, p.209).

Na defesa dos direitos humanos surge o instituto do controle de convencionalidade que, na definição de Valerio Mazzuoli consiste na "compatibilização vertical das normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos (mais benéficos) em vigor no Estado" (MAZZUOLI, 2016, p.39). Segundo o autor, enquanto o controle de constitucionalidade afere a compatibilidade vertical entre a lei e as normas constitucionais, o controle de convencionalidade avalia a adequação de uma lei com os tratados internacionais de direitos humanos.

A expressão surgiu na França por ocasião do julgamento feito pelo Conselho Constitucional francês em 15/01/1975, Decisão 74-54 DC, quando aquele tribunal entendeu não ter competência para aferir a convencionalidade preventiva de leis, isto é, sua compatibilidade com os tratados ratificados pela França, por não se tratar propriamente de controle de constitucionalidade (MAZZUOLI, 2016, p.134). Nota-se que essa primeira menção ao controle de convencionalidade veio acompanhada da sua diferenciação com o controle de constitucionalidade.

A doutrina[2] divide as espécies de controle de convencionalidade em dois âmbitos: em sede internacional e interna. A primeira delas, também chamada de controle autêntico ou definitivo é, em geral, de atribuição dos órgãos internacionais, ou seja, os tribunais internacionais de direitos humanos (Corte Europeia, Corte Interamericana e Africana). O controle de matriz nacional é feito pelos juízes e tribunais internos (RAMOS, 2016).

O controle de convencionalidade em âmbito interno assume relevante função na medida em que os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos têm como característica a atuação complementar em relação ao sistema global ou onusiano de proteção e todos eles, atuam, igualmente, de modo complementar em relação ao direito interno de cada Estado-parte, constata-se, desse modo, que os estados nacionais mantém a primazia no processo de concretização de direitos humanos (CONCI, 2014, p.365).

Em vários casos contenciosos julgados pela Corte Interamericana houve a confrontação entre o direito interno e os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos. O primeiro deles em que ocorreu a menção expressa ao controle de convencionalidade foi o caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, em 2003 (TORELLY, 2017), porém, a inauguração formal desse instituto é identificada no Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile, julgado em 2006 (PAIVA, 2017), quando a Corte estabeleceu como dever de ordem pública que os juízes do Estado, que tenha ratificado a Convenção Americana, a ela estejam submetidos, possuindo o dever de zelar para que os efeitos das disposições da Convenção não sejam diminuídos ou anulados pela aplicação de leis contrárias ao seu objeto ou às suas finalidades:

> En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana[3].

[2] A exemplo de Ernesto Rey Cantor (2008), Eduardo Ferrer Mac-Gregor (2011) e Valerio de Oliveira Mazzuoli (2016).
[3] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf>. Acesso em 30.11.17.

Podem ainda ser citados os casos Vargas Areco vs. Paraguai (2006)[4], Trabalhadores demitidos do Congresso vs. Peru (2006)[5], Boyce e outros vs. Barbados (2007)[6], Cabrera García e Montiel Flores vs. México (2010)[7] e Gelman vs. Uruguai (2011)[8], neste último a Corte avançou ainda mais, estabelecendo que não apenas os magistrados, mas toda e qualquer autoridade pública têm o poder-dever de exercer o controle de convencionalidade, inclusive, de ofício.

O Brasil está inserido no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, tendo incorporado definitivamente a Convenção Americana de Direitos Humanos pelo Decreto Presidencial nº 678, de 11/11/1992 e, em 10/12/1998, depositou, junto ao Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), nota reconhecendo a jurisdição obrigatória da Corte, podendo ser processado em ações de responsabilidade internacional por violações de direitos humanos e obrigando-se, assim, a implementar suas decisões.

Nos tribunais pátrios a expressão "controle de convencionalidade" é encontrada em algumas ementas[9], entretanto, segundo os autores Luiz Guilherme Arcaro Conci e Konstantin Gerber ainda hoje no Brasil inexiste um diálogo crítico entre a mais alta corte brasileira, o Supremo Tribunal Federal (STF) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Embora sejam encontrados julgados em cujas fundamentações há referências a tratados e convenções internacionais, elas nem sempre fundamentam a tomada de decisões, como no julgamento do Habeas Corpus nº 115.530 em que o STF analisou e entendeu pela constitucionalidade e Convencionalidade da Lei nº 8.457/92, que organiza a Justiça Militar da União e cria os Conselhos de Justiça, em total descompasso com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, especialmente, quando se analisa a competência da Justiça Militar da União para julgar civis, em tempos de paz (CONCI, 2016).

Sobre o assunto Luiz Octavio Rabelo Neto[10] publicou estudo no qual analisou 31 casos em que a CIDH se manifestou sobre a competência da Justiça Militar para julgar civis sendo que, em 27 deles, o posicionamento foi pela impossibilidade de a Justiça Militar julgar civis em

---

[4] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_esp.pdf>. Acesso em 30.11.17.
[5] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf>. Acesso em 30.11.17.
[6] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_169_esp.pdf>. Acesso em 30.11.17.
[7] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_220_esp.pdf>. Acesso em 30.11.17.
[8] Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf>. Acesso em 30.11.17.
[9] REsp nº 1640084/SP; Acordão nº 0000111-98.2017.7.00.0000/BA do Superior Tribunal Militar; Processo nº 200751050021568 do Tribunal Regional Federal da 2ª Região; Recurso em Sentido Estrito - 7837 - 0015754-19.2015.4.03.6181 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região; ACR 0004603-32.2008.404.7003 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.
[10] Disponível em: <http://stm.jus.br/images/arquivos/publicacoes/revista_jurisprudencia_2016.pdf>. Acesso em 30.11.17.

tempos de paz (RABELO NETO, 2016), contrariando, portanto, o entendimento do STF, que admitiu a competência da Justiça Militar da União nessa situação.

Outro caso em que a decisão do STF foi contrária à da Corte envolve a Lei nº 6.683/1979, a chamada lei de anistia, que foi objeto da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153/DF, julgada em 29 de abril de 2010, cuja incompatibilidade com a Constituição brasileira de 1988 foi rejeitada pelo Supremo. Essa mesma lei, porém, foi considerada incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos, em decisão de 24 de novembro de 2010 da Corte, no caso Gomes Lund e outros vs. Brasil.

Parte da doutrina entende que a falta de clareza e de uma posição mais sólida e diretiva do STF, especialmente quanto aos critérios para realizar tal controle e como solucionar eventuais conflitos entre os tratados e a ordem interna, não permite que as instâncias ordinárias o realizem. Ao mesmo tempo que o STF caracteriza os tratados internacionais de direitos humanos como normas supralegais, ou seja, acima das leis ordinárias, mas abaixo das constitucionais e, por consequência, classifica o controle de convencionalidade em posição inferior ao controle de constitucionalidade, decidiu, no recurso extraordinário nº 466.343-1 a impossibilidade de prisão civil do depositário infiel – constitucionalmente prevista no artigo 5º, LXVII – com fundamento na CADH (SARLET, 2017, p.25-26).

Além do sistema regional, o Brasil está inserido no sistema universal ou global de proteção aos direitos humanos, que tem sua origem na Carta da Organização das Nações Unidas (ONU) e inclui convenções abertas a ratificação por parte de qualquer país do mundo, redigidas pela ONU. A Carta das Nações Unidas, aprovada pela Conferência de São Francisco em 1945, foi incorporada à legislação brasileira pelo Decreto nº 19.841, de 22/10/1945, além dela, o Brasil ratificou os nove principais tratados de direitos humanos adotados pela Assembleia Geral da ONU[11], seu principal órgão deliberativo.

Dentro do sistema global de proteção dos direitos humanos, a Corte Internacional de Justiça, com sede em Haia (Países Baixos), é seu órgão judicial principal com competência para apreciar todos os litígios submetidos pelas partes, assim como os assuntos especialmente

[11] São eles: Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (Decreto n° 592, de 06/07/1992); Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto nº 591, de 06/07/1992), Convenção Internacional para Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial (Decreto nº 65.810, de 08/12/1969); Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (Decreto nº 40, de 15/02/1991); Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto nº 99.710, de 21/11/1990); Convenção Internacional de proteção aos Trabalhadores Migrantes (Decreto nº 58.819, de 14/07/1966); Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo (Decreto nº 6.949, de 25/08/2009); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Decreto nº 4.377, de 13/09/2002) e Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (Decreto nº 8.767, de 11/05/2016).

previstos na Carta das Nações Unidas ou nos tratados e convenções vigentes, nos termos do artigo 36, do Estatuto da Corte Internacional de Justiça. No entanto, a competência contenciosa da Corte só admite os Estados-membros como partes, conforme previsão do artigo 34 de seu Estatuto.

As queixas individuais de supostas violações a direitos humanos são dirigidas e analisadas pelos Comitês, que são mecanismos quase-contenciosos[12]. Os nove principais tratados onusianos de direitos humanos, preveem, em protocolo ou declaração facultativa, o processamento de petições individuais de vítimas de violação aos direitos tutelados pelos respectivos Comitês de cada um dos tratados.

O Brasil foi condenado uma única vez por um organismo do sistema global de proteção aos direitos humanos. O Comitê das Nações Unidas para Eliminação da Discriminação contra Mulheres, no Caso Alyne da Silva Pimentel Teixeira vs. Brasil, condenou o Estado brasileiro, em decisão de 10/08/2011, por sua atuação insuficiente na proteção dos direitos humanos à vida, à saúde, à igualdade e à não discriminação no acesso à saúde, e também por ter falhado ao não garantir à família da vítima Alyne acesso efetivo à justiça. O caso data de 14 de novembro de 2002, quando Alyne, afrodescendente e de baixa renda, com 27 anos e seis meses de gestação procurou a maternidade onde realizava o pré-natal, no município de Belford Roxo/RJ, com náuseas e fortes dores abdominais. Após o atendimento, recebeu analgésicos e foi liberada para retornar para casa. Sem melhora no seu estado de saúde, a gestante retornou à maternidade, quando foi constatada a morte do feto. Após horas de espera e sob fortes dores, Alyne foi submetida a uma cirurgia para retirada dos restos da placenta, no entanto, 24 horas depois, com piora no quadro clínico e hemorragia, foi transferida para um hospital público. No hospital, permaneceu por mais oito horas no corredor aguardando a liberação de um leito emergencial. Na noite de 16 de novembro de 2002 Alyne veio a óbito em decorrência da hemorragia resultante do parto do feto morto (PAIVA, 2017, p.759-760).

Embora possa parecer, a doutrina do controle de convencionalidade não tem a intenção de estabelecer uma hierarquia entre a Corte interamericana e os tribunais internos, a fazer

[12] Para Carlos Villán os mecanismos quase-contenciosos, também chamados de procedimentos de queixas, são os únicos, no direito internacional convencional, verdadeiramente universais, no sentido de que é a própria vítima que demanda contra o Estado perante uma instância internacional (os comitês). O procedimento quase-contencioso respeita o princípio do contraditório e tem por objetivo obter do comitê correspondente um pronunciamento sobre ter ou não ocorrido uma violação ao tratado internacional no caso concreto, determinando medidas de reparação nas hipóteses de ser constatada a violação. A decisão do comitê sobre o mérito adota a forma de uma decisão judicial, entretanto, não é uma sentença em sentido estrito, porque os comitês não são tribunais internacionais. Ainda assim tais decisões têm inegável valor jurídico, já que os comitês são compostos por profissionais especialistas e investidos, por força da própria convenção, de autoridade para pronunciarem-se sobre a ocorrência ou não de violação à convenção (DURÁN, 2016, p.78).

prevalecer sempre as decisões do tribunal internacional, "importa mais *como* se protege, a intensidade da proteção, do que o *locus* ou a fonte de onde deriva a proteção" (CONCI, 2016, p.243). Em verdade, o que se pretende é a interação entre ordens jurídicas, centrada na proteção ao indivíduo. No mundo globalizado e complexo em que vivemos, "o diálogo entre juízes nacionais, estrangeiros e internacionais é uma necessidade" (CONCI, 2016, p.1). E nesse diálogo entre cortes surge a aplicação do princípio *pro homine*, que consiste em buscar, no caso concreto, a norma mais favorável à tutela dos direitos humanos, o que pode significar a aplicação do direito interno, se mais protetivo, em relação às normas internacionais, com fundamento no artigo 29 da Convenção Americana, que dispõe:

> Artigo 29. Normas de interpretação
> Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:
> [...]
> b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;

Claudia Lima Marques fala sobre um diálogo entre fontes, e não cortes e, citando o jurista alemão Erik Jayme, a autora defende a necessidade de reconstruir o sistema de direito mediante a aplicação simultânea, coerente e coordenada das diversas fontes legislativas – leis especiais, gerais, nacionais e internacionais. A teoria do diálogo das fontes é, para ela, "método da nova teoria geral do direito" (MARQUES, 2012, p.21).

O controle de convencionalidade é, portanto, instrumento de proteção aos direitos humanos que desestabiliza as clássicas noções de aplicação apenas do direito interno, provocando o enfrentamento entre o ordenamento nacional e os tratados e convenções internacionais de direitos humanos ratificados pelo país, levando a um diálogo entre cortes e entre fontes do direito na busca da maior proteção ao indivíduo.

Além disso, negar vigência à normas internacionais de direitos humanos ratificadas pelo Brasil e justapostas à produção normativa interna, ou seja, não realizar o controle de convencionalidade, além de depor contra a efetividade dos direitos humanos, assinala perigoso proceder da República na direção do cometimento de ilícitos internacionais (CALETTI; STAFFEN, 2015, p.148).

3 A TEORIA SISTÊMICA DE NIKLAS LUHMANN APLICADA AO DIREITO

Niklas Luhmann foi um jurista alemão, nascido em 08 de dezembro de 1927, que faleceu em novembro de 1998, após uma intensa produção acadêmica, que resultou em 48 livros

e mais de 417 artigos e ensaios científicos. Para Leonel Severo Rocha "foi um dos maiores juristas do século XX, podendo ser comparado no Direito de sua época somente com a obra de Hans Kelsen" (ROCHA, 2016, p.12).

Luiz Cláudio Moreira Melo Júnior, em resenha sobre o livro "a sociedade como sistema", refere que Niklas Luhmann é considerado um dos autores mais importantes e produtivos das ciências sociais no século XX, cuja abordagem teórica teve a ousadia de transpor "barreiras disciplinares e desenvolver um conhecimento científico verdadeiramente transdisciplinar. " (JÚNIOR, 2013), nessa resenha há menção a outros autores, que também fazem importantes considerações sobre Luhmann:

> Para Leo Rodrigues e Fabrício Neves, o conceito de sistema social, tal como formulado por Luhmann, é um dos temas mais controversos das ciências sociais do século XX, não pela sua novidade, mas porque o autor apresenta uma compreensão diferente do sistema social, incorporando elementos novos na conceituação e propondo novos significados para termos antigos. Tanto é assim que o sistema teórico luhmanniano transporta para o interior das ciências sociais conceitos oriundos de diversas disciplinas científicas, tais como a biologia, a física, a psicologia, a economia, a teoria da comunicação, a cibernética, utilizando-os no estudo de fenômenos sociais. Os conceitos de autopoiésis, autorreferência, diferença sistema/entorno, operação, sentido e comunicação são alguns dos utilizados por Luhmann na sua proposta teórica. (JÚNIOR, 2013).

Luhmann se propõe a desenvolver uma teoria da sociedade. Em sua teoria a noção de sistema é central, para ele, a sociedade (o sistema social) consiste em uma rede de comunicações em que tudo que é social está aí inserido. A diferença é que os indivíduos não são o sistema, eles são o entorno ou o ambiente, não existindo sistema sem ambiente, nem ambiente sem sistema. O ambiente é mais complexo que o sistema, pois é nele que se encontram os indivíduos (ROCHA, 2016). Um sistema é considerado complexo quando possui mais possibilidades do que pode realizar num dado momento. As possibilidades são tantas que o sistema se vê obrigado a selecionar somente algumas para poder continuar operando. "A razão do sistema evoluir é sobreviver à complexidade do ambiente que cria constantemente novas possibilidades de forma inesperada" (KUNZLER, 2004, p.126).

A teoria de Luhmann supera três noções sociológicas, norteadoras para o entendimento de suas ideias. A primeira é a de que a sociedade é constituída de pessoas e da relação entre essas pessoas. Para a teoria sistêmica, a sociedade é constituída exclusivamente de comunicações. Em segundo lugar, a noção de que as sociedades têm fronteiras territoriais ou políticas. Luhmann, compreendendo que as sociedades são compostas apenas por comunicação e que esta não está limitada no espaço – sobretudo com o auxílio da tecnologia moderna –, conclui pela inexistência de fronteiras separando diversas sociedades, afirmando existir um único sistema social mundial. Por último, a separação entre o sujeito e o objeto. "Para Luhmann

não há nenhum observador externo ao sistema social que possa analisá-lo com distância e imparcialidade" (KUNZLER, 2004, p.126). Essa última ideia está relacionada ao construtivismo, que consiste em um conjunto de teorias de várias áreas do conhecimento que compartilham a ideia de que o conhecimento não é a realidade, mas sim as construções do observador sobre a realidade, "o conhecimento é o descobrimento da realidade" (CORSI, 1996, p.51).

A teoria sistêmica de Luhmann explica a sociedade como um sistema social, em que certos elementos básicos tornam possível formas de interação social, essa interação gera enorme complexidade, que exige cada vez mais subsistemas, como o Direito, a economia, a religião, "os quais, por sua vez, se diferenciam, criando outros subsistemas, e assim sucessivamente" (ROCHA, 2013, p.34). A diferenciação é o formato característico da sociedade moderna.

No campo do direito, as mais difundidas teorias jurídicas: positivismo, jusnaturalismo, hermenêutica, lógica, teoria crítica e sociologismo, segundo Luhmann, não adquiriram um grau de complexidade e abstração capazes de compreender quatro importantes questões: a unidade do sistema jurídico, a variabilidade das normas, a normatividade especificamente jurídica e a relação entre direito e sociedade (CAMPILONGO, 2011).

Tais questionamentos são fruto da nova formatação da sociedade moderna, que rompeu com o modelo de estratificação social medieval, em que os lugares do poder estavam predeterminados a partir de um centro transcendente. A modernidade, ao superar a forma política medieval e afastar o jusnaturalismo transcendente, se depara com a problemática do controle das decisões, pois "nesse tipo de sociedade existe uma grande indeterminação, tudo está em aberto, a discutir" (ROCHA, 2013, p.13). As normas e sua validade, exatamente por não estarem ancoradas em constantes religiosas, naturais ou numa estrutura social inquestionada, passam a ter uma validade "até segunda ordem" (LUHMANN, 2016, p.751).

Para Celso Fernandes Campilongo, num mundo em acelerado processo de transformação social, tecnológica e institucional, o debate em torno do sistema jurídico necessariamente passa por significativas mudanças:

> "A relação entre decisão judicial e sistema político sempre foi mediada pelas características do Estado. A atribuição do monopólio da resolução dos conflitos jurídicos ao Judiciário é fruto dessa equação e pressupõe elementos centrais do conceito de Estado, como os princípios da territorialidade e da soberania. Entretanto, de diferentes perspectivas crescem as análises que identificam uma perda de centralidade dos Estados Nacionais como polos do poder político. Do prisma econômico, a chamada globalização representa pelo menos um brutal esvaziamento da territorialidade. Do ponto de vista político, a formação de grandes blocos e organismos supranacionais relativizam a soberania." (CAMPILONGO, 2011, p.29)

Luhmann ao propor uma análise da relação entre o sistema da sociedade e o sistema do direito afirma que "o direito opera na sociedade, nela se executa, desempenha uma função social e se faz diferenciado para satisfazer a essa função por sua reprodução autopoiética própria" (LUHMANN, 2016).

Na teoria sistêmica de Luhmann são importantes os conceitos de paradoxo, autopoiese e risco. Sistema autopoiético é aquele simultaneamente aberto e fechado, ou seja, "é um sistema que sincroniza a repetição e a diferença" (ROCHA 2013, p.36). O sistema não é fechado porque é impossível imaginar um sistema que se autorreproduza apenas nele mesmo, também não é totalmente aberto, pois, caso fosse, deixaria de ser um sistema diferenciado.

O conceito de autopoiese foi formulado pelo biólogo Humberto Maturana ao dar uma definição dos organismos vivos, segundo o qual um sistema vivo se caracteriza pela capacidade de produzir e reproduzir por si mesmo os elementos que o constituem, definindo sua identidade. A teoria dos sistemas sociais adota esse conceito e identifica um sistema autopoiético toda vez que é possível individualizar um modo específico de operação, que se realiza no e só no seu interior. Paradoxo é quando as condições de possibilidade de uma operação são, ao mesmo tempo, as condições de impossibilidade (CORSI, 1996). Sobre o paradoxo, Celso Fernandes Campilongo refere que o direito não extrai sua validade de um contrato social imaginário, nem de um consenso comunicativo ou de uma suposta razão natural e relaciona a ideia de paradoxo à de autopoiese, dizendo:

> "Reprodução autopoiética do sistema jurídico é simplesmente produção do direito mediante o próprio direito. [...] Quem pode dizer o que é o direito? Só o próprio direito. É o direito quem exerce o controle do direito por meio do direito. A teoria jurídica tradicional oculta esse paradoxo" (CAMPILONGO, 2011, p.79)

Por fim, o risco na teoria sistêmica é compreendido como a possibilidade de danos futuros, em razão da tomada de decisões. As decisões que se tomam no presente condicionam o que acontecerá no futuro, ainda que não se saiba como. Significa dizer que as decisões precisam ser tomadas mesmo que não se tenha consciência suficiente do que ocorrerá (CORSI, 1996).

Nessa dinâmica, "é cada vez mais difícil exigir uma legitimidade no sentido de uma orientação dirigida por princípios ou valores indubitáveis e que tenham também, por isso, constância temporal" (LUHMANN, 2016, p.752). Luhmann, então, conclui daí o caráter socialmente dependente do direito e afirma que "o direito da sociedade moderna deve subsistir sem um futuro certo" (LUHMANN, 2016, p.753). O sistema do direito para ele, reflete o sistema social, ou seja, o direito é arriscado porque a sociedade é arriscada. Além disso, embora

ainda hoje sejam possíveis sistemas jurídicos nacionais, a ideia de um sistema social global (dada a impossibilidade de designar os sistemas sociais como nacionais) se encontra refletida no direito especialmente na temática dos direitos humanos. Luhmann constata que "entre os principais indicadores da existência de um sistema jurídico da sociedade mundial está a crescente atenção dispensada às violações dos direitos humanos" (LUHMANN, 2016, p.775). Essa ideia global dos direitos humanos também é referida por outros autores como, por exemplo, Charles R. Beitz (BEITZ, 2012, p.37), que afirma:

> A ideia de que cada pessoa é um assunto que preocupa a todos em nível global. Não importa em que lugar esteja ou a que grupo social ou subdivisão política pertença. Todas as pessoas têm direitos humanos e as responsabilidades de respeitá-los e protegê-los podem, em princípio, atravessar fronteiras políticas e sociais. [13]

A teoria dos sistemas autopoiéticos de Luhmann é, no mínimo, inquietante e, embora Niklas Luhmann seja uma referência imprescindível, não há uma versão precisa das concepções sistêmicas, tampouco uma análise definitiva de suas contribuições que, no entanto, não podem ser ignoradas, em especial, por enfatizar, como nenhuma outra concepção, um tema crucial de nosso tempo: a complexidade (CÁRCOVA, 2016). Aplicada ao direito, a teoria desenvolvida pelo jurista alemão, representa uma alternativa à questionamentos importantes e atuais da teoria do direito, notadamente na fundamentação e proteção dos direitos humanos.

Entretanto, assim como o instituto do controle de convencionalidade, a teoria dos sistemas autopoiéticos de Luhmann é pouco utilizada pela Corte Suprema Brasileira, o STF, e, não raro, se observam inconsistências e falta de clareza em sua aplicação. Essa foi a conclusão a que chegou uma pesquisa sobre a menção à teoria de Luhmann pelo STF, na qual foram identificadas apenas cinco decisões. Após minuciosa verificação da utilização da referida teoria na tomada de decisões pelo STF em comparação com os principais vértices da teoria dos sistemas autopoiéticos observaram-se interpretações errôneas e insuficientes com pouca clareza acerca da teoria (SCHWARTZ, 2017, p. 223).

4 CONCLUSÃO

Niklas Luhmann reconhece um bloqueio teórico para entender a complexidade da sociedade atual e se propõe a desenvolver uma teoria da sociedade, definindo-a como uma rede

[13] Tradução livre, no original: "La idea de que cada persona es um assunto que concierne a todos a nível global. No importa cuál sea la ubicación espacial que tenga uma persona o a qué grupo social o subdivisión política pertenezca. Todas las personas tienen derechos humanos, y las responsabilidades de respetar y proteger estos derechos pueden, em principio, atravessar las fronteras políticas y sociales. "

de comunicações, compreensão que supera a anterior ideia de que a sociedade era composta pelos indivíduos e pela interação entre eles. O teórico vê os indivíduos como o ambiente onde se opera o sistema social, sistema esse que ele caracteriza como autopoiético, ou seja, aquele que possui os elementos necessários para se reproduzir e manter-se diferenciado. Tal sistema é, ao mesmo tempo, operativamente fechado, mas funcionalmente aberto, significa dizer que o sistema, embora realize somente dentro dele as operações que o caracterizam e o diferenciam, sofre pressões e interferências exteriores.

Com um enfoque sistemático, Luhmann analisou também a interação entre o sistema social e o sistema do direito, reconhecendo a importância que o direito ocupa na sociedade, pois é nela que se opera, desempenha uma função social e se faz diferenciado. A crescente complexidade identificada na sociedade moderna, que deixou de ter seus fundamentos na transcendência, em dogmas religiosos ou em paradigmas inquestionáveis, é igualmente verificada no direito, cujos fundamentos assentados na soberania dos estados nacionais, bem como nos seus limites territoriais já não é suficiente para a compreensão dos chamados "novos direitos", principalmente, os direitos humanos, que transpassam fronteiras, encontram suas bases normativas em tratados e convenções internacionais e, além disso, têm sua validade "até segunda ordem".

O controle de convencionalidade, especialmente no seu viés interno, como instituto que visa a proteção aos direitos humanos, através da confrontação entre o ordenamento doméstico de um Estado e as normas e tratados internacionais de direitos humanos, representa o reconhecimento da atual complexidade do sistema jurídico que, na temática sobre diretos humanos, necessariamente provoca essa interação entre ordens jurídicas e fontes normativas, na busca pela melhor proteção ao indivíduo.

Em verdade, o controle de convencionalidade perpassa pelo atual paradoxo da fundamentação dos direitos humanos, que, segundo Luhmann está na constatação de que a validade da norma se mostra no seu descumprimento (LUHMANN, 2000). Significa dizer que, se a norma, se um direito humano, é respeitado, sua validade é questionável, pois, se poderia imaginar seu respeito mesmo diante da inexistência da norma. No entanto, a validade de um direito humano se torna relevante diante de sua violação, sendo necessários mecanismos que, de algum modo, interfiram na redução dessas violações, por meio da responsabilização internacional.

Esse é o fundamento para a aplicação do controle de convencionalidade em âmbito interno: evitar a responsabilização do Estado brasileiro por violação a direitos humanos. Tal responsabilização pode advir tanto da Corte Interamericana de Direitos Humanos, dentro do

sistema regional de proteção, quando de um organismo internacional onusiano, como o Comitê de Direitos Humanos, o Comitê contra a Tortura, etc.

Diante desse cenário, a complexidade de aplicação do controle de convencionalidade em âmbito interno apenas reflete a própria complexidade do sistema do direito, inserido no sistema social moderno, que se caracteriza por ser igualmente complexo.

REFERÊNCIAS

BEITZ, Charles. **La idea de los derechos humanos**. Madrid: Marcial Pons, 2012.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CALETTI, Leandro; STAFFEN, Márcio Ricardo. O controle de convencionalidade pela via difusa como forma de otimização e exigibilidade dos direitos humanos. **Revista da AGU**, Brasília-DF, v.14, n.4, out./dez. 2015, p.133-156.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Política, sistema jurídico e decisão judicial**/Celso Fernandes Campilongo. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

CÁRCOVA, Carlos María. **As teorias jurídicas pós-positivistas**/Carlos María Cárcova; Tradução Henrique Júdice Magalhães; Prefácio Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. – Belo Horizonte, MG: Casa do Direito: Letramento, 2016.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; Gerber, Konstantin. Diálogo entre Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Federal: Controle de convencionalidade concomitante ao controle de constitucionalidade? In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. **A Jurisprudência e o Diálogo entre Tribunais**: A proteção dos direitos humanos em um cenário de constitucionalismo multinível. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p.233-277.

CORSI, Giancarlo. **GLU: glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann**/Giancarlo Corsi, Elena Esposito, Claudio Baraldi; traducción de Miguel Romero Pérez, Carlos Villalobos. México: Universidade Iberoamericana, 1996.

FARIA, Geralda Magella de. **O Direito como sistema autopoiético na evolução jurídica da matriz teórica de Gunther Teubner.** Amicus Curiae V.7, N.7 (2010), 2011.

KUNZLER, Caroline de Morais. **A teoria dos sistemas de Niklas Luhmann**. Estudos de Sociologia, Araraquara, 16, 123-136, 2004.

JÚNIOR, Luiz Cláudio Moreira Melo. A teoria dos sistemas sociais em Niklas Luhmann. **Sociedade e estado**. vol. 28, nº. 3, Brasília, Sept./Dec. 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69922013000300013>. Acesso em 08.09.18.

LUHMANN, Niklas. **O direito da sociedade**/Niklas Luhmann; tradução Saulo Krieger; tradução das citações em latim Alexandre Agnolon. – São Paulo: Martins Fontes- selo Martins, 2016.

_____. O paradoxo dos direitos humanos e três formas de seu desdobramento. **Themis**, Fortaleza, v.3, n.1, p.153-161, 2000. Disponível em:<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30421-31648-1-PB.pdf>. Acesso em 26 jun. 2018.

MARQUES, Cláudia Lima. O "Diálogo das Fontes" como Método da nova Teoria Geral do Direito: Um tributo a Erik Jayme. In: **Diálogo das Fontes: Do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2012. p.17-66.

MARTINS, Leonardo; MOREIRA, Thiago Oliveira. Controle de Convencionalidade de Atos do Poder Público: Concorrência ou hierarquia em face do controle de constitucionalidade? In: PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; DIMOULIS, Dimitri. **Direito Constitucional Internacional dos Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p.293-315.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MELO JÚNIOR, Luiz Cláudio Moreira. A teoria dos sistemas sociais em Niklas Luhmann. **Revista Sociedade e Estado,** v. 28, n. 3, Set./Dez. 2013.

PAIVA, Caio Cesar. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**. 2. Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

QUIROGA, Cecilia Medina. Las obligaciones de los estados bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos. In **La Corte Interamericana de Derechos Humanos**: Un Cuarto de Siglo: 1979-2004/Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José, 2005. p.207-270.

RABELO NETO, Luiz Octavio. Competência da Justiça Militar da União para julgamento de civis: compatibilidade constitucional e com o Sistema Interamericano de proteção de direitos humanos. In **Revista de Doutrina e Jurisprudência do Superior Tribunal Militar**. – Vol. 25, n. 2 (jan./jun. 2016). – Brasília: Superior Tribunal Militar, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. O Supremo Tribunal Federal Brasileiro e os Tratados de Direitos Humanos: O "Diálogo das Cortes" e a Teoria do Duplo Controle. In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. **A Jurisprudência e o Diálogo entre Tribunais**: A proteção dos direitos humanos em um cenário de constitucionalismo multinível. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p.01-40.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo internacional de direitos humanos.** 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ROCHA, Leonel Severo. **Introdução à teoria do sistema autopoiético do Direito**/ Leonel Severo Rocha, Germano Schwartz, Jean Clam. – 2.ed., rev. e ampl. Livraria do Advogado Editora, 2013.

ROCHA, Leonel Severo. **Teoria e prática dos sistemas sociais e direito**/Leonel Severo Rocha, Sandra Regina Martini. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Constitucionalidade e convencionalidade da lei de anistia brasileira. **Revista Direito GV**, São Paulo, p.681-706, Jul./Dez. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. O Supremo Tribunal Federal e o controle de interno de convencionalidade na base dos tratados internacionais de direitos humanos. **Revista de Processo**, São Paulo, vol.266, abr. 2017, p. 23-51.
SCHWARTZ, Germano; Ribeiro, Douglas. Teoria dos sistemas autopoiéticos e constituição: Luhmann e o Supremo Tribunal Federal. **Revista da Faculdade de Direito UFG**, v. 41, n. 3, p.206-229, set/dez. 2017.

TORELLY, Marcelo. Controle de Convencionalidade: constitucionalismo regional dos direitos humanos? In **Rev. Direito e Práx**., Rio de Janeiro, Vol. 08, N. 1, 2017, p.321-353.