

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS
HUMANOS**

ANA MARIA D'ÁVILA LOPES

KARYNA BATISTA SPOSATO

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito internacional dos direitos humanos[Recurso eletrônico on-line] organização
CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Vladimir Oliveira da Silveira, Ana Maria D'Ávila Lopes, Karyna Batista
Sposato – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-043-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de
desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito internacional. 3.
Direitos humanos. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Apresentação

A obra Direito Internacional dos Direitos Humanos é fruto do intenso debate ocorrido no Grupo de Trabalho (GT) de Direito Internacional dos Direitos Humanos realizado no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI em Aracajú, entre os dias 03 e 06 de junho de 2015, o qual focou suas atenções na temática "Direito, Constituição e Cidadania: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio". Este tema norteou as análises e os debates realizados no Grupo de Trabalho, cujos artigos, unindo qualidade e pluralidade, são agora publicados para permitir a maior divulgação, difusão e desenvolvimento dos estudos contemporâneos dessa disciplina jurídica. Por uma questão didática, estes artigos foram divididos em eixos temáticos:

O primeiro trabalho o Direito Internacional do Meio Ambiente, compreendendo os seguintes artigos: Liziane Paixão Silva Oliveira e Luiz Ricardo Santana de Araújo Júnior tratam dos aspectos da proteção ambiental no âmbito da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982. Já Alessandra Gato Rodrigues analisa o Caso Belo Monte e mundialização da justiça e suas práticas para a consolidação de um sistema de justiça em âmbito doméstico e internacional dos direitos humanos.

O segundo eixo trabalha da Universalidade dos Direitos Humanos no qual Gilmar Antonio Bedin e Juliana Bedin Grando com prioridade investigam a universalidade dos direitos humanos e o seu percurso no século XX. Monique Fernandes Santos Matos trabalha a jurisprudência da Corte EDH em relação aos direitos sociais buscando verificar se tal corte internacional contribui para a expansão harmônica destes direitos no cenário europeu, identificando ainda os principais instrumentos interpretativos e linhas de argumentação. Por sua vez Tatiana de Almeida Freitas Rodrigues Cardoso e Bruno Marques Teixeira respondem se os direitos humanos seriam valores mínimos a serem trabalhados por toda a sociedade internacional ou se eles permitem as peculiaridades de uma cultura.

A terceira linha apresenta o controle de Convencionalidade e a Jurisdição Internacional iniciando-se com os artigos de Alessandro Rahbani Aragão Feijó que analisa a relação entre o Brasil, os tratados internacionais de direitos humanos e o controle de convencionalidade, e a influência recíproca entre a hierarquia desses tratados, o modo de operacionalização desse controle e os efeitos produzidos por ele. O artigo de Eliana Maria De Souza Franco Teixeira e Luna Maria Araujo Freitas apresenta uma proposta analítica do instituto internacional de

controle de convencionalidade, a partir da ideia de que o mesmo seria potencial ferramenta de aplicação prática do discurso jus cogens perante as jurisdições internacional e nacional.

O quarto grande eixo traz para debate os Direitos Humanos e identidade. Kátia Ribeiro de Oliveira e Juventino de Castro Aguado procuraram a fluidez moderna da cultura, da economia no sentido da interdependência dos povos. Flademir Jeronimo Belinati Martins investiga os reflexos do Sistema Internacional de Proteção de Direitos Humanos na Reaquisição da Nacionalidade pelo Brasileiro Nato que a perdeu. Guilherme Vinseiro Martins e Joao Lucas Cavalcanti Lembi sistematizam as garantias processuais dos migrantes no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, abordando os limites das prerrogativas estatais em confronto com os direitos daqueles que se encontram em seu território ilegalmente. Ainda nessa temática Patricia Fernandes Bega e Yasa Rochelle Santos de Araujo fazem um reflexão e demonstram os desafios das políticas públicas de apoio aos refugiados no Brasil. Mercia Cardoso de Souza e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima demonstram o flagelo humano, que é o tráfico de pessoas para exploração sexual por meio do caso Rantsev Versus Chipre e Rússia. Ynes da Silva Félix e Karine Luize Loro refletem acerca dos Tratados Internacionais e de Direitos Humanos no enfrentamento ao tráfico de pessoas. Clarindo Epaminondas de Sá Neto e Olga Maria B Aguiar De Oliveira por fim respondem como, dentro do Sistema Interamericano de Proteção, os direitos humanos passaram a incluir a diversidade sexual como uma categoria digna de tutela internacional.

No quinto ponto tratou-se do novo constitucionalismo colonial. Juliane dos Santos Ramos Souza tece uma crítica quanto ao modelo liberal tradicional de direitos humanos sob a ótica do novo constitucionalismo latino-americano. Flávia de Ávila apresenta breves linhas sobre o desenvolvimento da colonização Europeia em territórios Latino-americanos e o processo de dominação e aniquilamento e pelo não reconhecimento de direitos dos povos originários. Já Bianka Adamatti investiga em que medida o direito internacional dos direitos humanos se constitui como resposta às causas e às consequências destes fenômenos, na medida em que consagra, como princípios centrais, a igual dignidade dos seres humanos e a não-discriminação.

Para o sexto eixo sobre Direitos Humanos e Justiça de Transição foram reservados os seguintes artigos: Alexandre Bucci e Queila Rocha Carmona dos Santos analisam o direito à memória e o direito à verdade, ambos, considerados expressões de direitos humanos. Emerson Francisco de Assis discute a conversação transconstitucional eventualmente estabelecida entre o Supremo Tribunal Federal (STF) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) sobre a validade da Lei de Anistia brasileira (Lei Federal n.º 6.683/1979).

No sétimo eixo tratou-se da liberdade de expressão no âmbito internacional. José Vagner de Farias e Jorge Bheron Rocha abordam os aspectos Jurisprudenciais do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem relativamente à Liberdade de Imprensa. Gabriela Soldano Garcez apresenta o interculturalismo pela mídia na atual realidade da globalização, abordando seu conceito e diferenças com o multiculturalismo e a informação como instrumento de Educação Intercultural.

O oitavo Eixo abordou Direitos Humanos e democracia. Nele Elenise Felzke Schonardie e Renata Maciel trataram do fundamento e evolução histórica dos direitos humanos, desde a época da Revolução Americana e Revolução Francesa, destacando a democracia como forma fundamental de concretização dos direitos humanos. Thaís Guedes Alcoforado de Moraes e Bruna Dias Coimbra questionaram se a caracterização jurídica do estupro como arma de guerra é suficiente para abarcar toda a complexidade do conflito ou se termina por obscurecer a situação de profunda desigualdade de gêneros e violência generalizada. Marcos Paulo Andrade Bianchini analisou o Programa Mais Médicos e os médicos cubanos sobre o prisma dos Tratados de Direitos Humanos e dos Direitos Fundamentais da Constituição da República de 1988. Amanda Querino dos Santos Barbosa e Mercia Miranda Vasconcellos Cunha refletiram sob a ótica da Filosofia da Libertação, acerca do consenso que paira sobre a proteção internacional dos direitos humanos em que entendem que o problema de efetivação não decorre de fundamentação, mas sim de proteção e de efetividade dos direitos consagrados e protegidos. Roberta Amanajas Monteiro e Heloisa Marques Gimenez fizeram uma crítica sobre o modelo de democracia fundada na racionalidade europeia, na qual a concepção de sujeito, fundamenta-se a no particularismo de homem europeu, em que o Outro, o índio está excluído da concepção de sujeito de direitos e da participação política.

Por fim o nono eixo tratou das Comunidades Tradicionais. Rodrigo Portela Gomes trabalha os impactos do Ahe estreito sob a comunidade quilombola Periperi a partir da Convenção 169 da OIT. Marilene Gomes Durães e Henrique Flausino Siqueira avaliaram um caso emblemático de expropriação do conhecimento tradicional que ocorreu nas comunidades remanescentes de quilombos do Sapê do Norte, no Estado do Espírito Santo. E Rui Decio Martins versou sobre atualidade da preocupação sobre a relação entre os direitos humanos e o uso da energia nuclear na obra de Jacques Ellul.

Boa leitura!

Coordenadores:

Profa. Dra. Ana Maria DÁvila Lopes - Unifor

Profa. Dra. Karyna Batista Sposato UFS

Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira - Uninove

O CASO BELO MONTE E A MUNDIALIZAÇÃO DA JUSTIÇA E SUAS PRÁTICAS NA DIREÇÃO DA CONSOLIDAÇÃO DE UM SISTEMA DE JUSTIÇA MUNDIAL DOS DIREITOS HUMANOS

BELO MONTE AND THE CASE OF GLOBALIZATION AND JUSTICE PRACTICES TOWARD THE CONSOLIDATION OF A SYSTEM OF JUSTICE WORLD HUMAN RIGHTS

Alexsandra Gato Rodrigues

Resumo

A Declaração dos Direitos do Homem de 1948 é o expoente máximo de proteção dos Direitos Humanos no plano internacional, porém foi necessário que se criassem sistemas regionais para internacionalizar esses direitos. Os sistemas de proteção dos direitos humanos podem ser acionados, em caso de violação dos direitos humanos, na esfera universal ou regional. O objetivo do presente trabalho é verificar a atuação da Corte IDH em casos envolvendo o Estado brasileiro. A partir dos casos brasileiros levados à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos é possível observar que, em certa medida, as condenações refletiram em medidas concretas por parte do Governo Brasileiro. É possível notar que existe um envolvimento de organizações não governamentais e indivíduos, a partir do qual o sistema interamericano tem demonstrado a capacidade de promover avanços no que tange à proteção dos direitos humanos em âmbito doméstico e internacional, citando como exemplos os casos Maria da Penha e Damião Ximenes. Já no caso Belo Monte o que se percebe por parte do governo brasileiro é uma busca desenfreada por um crescimento econômico e não por um desenvolvimento com qualidade de vida, o que impediu o cumprimento da medida cautelar imposta pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Palavras-chave: Sistema interamericano, Direitos humanos, Experiência brasileira

Abstract/Resumen/Résumé

The Declaration of Human Rights 1948 is the ultimate protection of human rights at the international level, but it was necessary that would create regional systems to internationalize these rights. Systems of human rights protection can be triggered in the event of violation of human rights, universal or regional sphere. The aim of this work is to verify the performance of the ICHR in cases involving the Brazilian State. From the Brazilian cases brought to the jurisdiction of the Inter-American Court of Human Rights is possible to observe that, to some extent, the convictions reflected in concrete measures by the Brazilian Government. You may notice that there is an involvement of non-governmental organizations and individuals, from which the inter-American system has demonstrated the ability to promote advances regarding the protection of human rights in the domestic and international markets, citing as examples the cases of Maria da Penha and Ximenes. In the case Belo Monte what is perceived by the

Brazilian government is an unbridled quest for economic growth and not for development with quality of life, which prevented the fulfillment of the injunction imposed by the Commission on Human Rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Inter-american system of, Human rights, The brazilian experience

INTRODUÇÃO

A contemporaneidade surge marcada como uma época de atropelos e desalentos, onde as estruturas construídas sob os auspícios da modernidade encontram-se num processo de ruína histórico-conceitual. Nesse processo de modificações extremas e profundas no já instituído, transborda complexidade, sendo marca de nosso tempo a contingência. Nesse meio de turbulentas mudanças, não ficam imunes as instituições político-sociais e, por óbvio, não fica imune o Direito. Nesse passo, o Direito como instituição social – histórico-temporal –, que institui, é instituída no âmago da sociedade, encontrando-se desafiado por um sem fim de questões colocadas a sua frente.

Ao longo de muitas lutas a humanidade conseguiu o asseguramento de uma série de direitos fundamentais que no plano internacional recebe o nome de Direitos Humanos, porém nem sempre esses direitos são respeitados em todos os países, tão pouco, todos os Estados ratificam os tratados internacionais que asseguram tais direitos.

A Declaração dos Direitos do Homem de 1948 é o expoente máximo de proteção dos Direitos Humanos no plano internacional, porém foi necessário que se criassem sistemas regionais para internacionalizar esses direitos. Assim foram criados sistemas regionais na Europa, América e África.

A América Latina viveu um período de grande violência e foi marcada por longos anos de regime ditatórias, motivo pelo qual foi necessário que se criasse uma mecanismo de proteção regional dos Direitos Humanos, desta forma no século XX surge o Sistema Interamericano de Direitos Humanos formados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos humanos cuja finalidade é a interpretação das disposições da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, bem como das disposições de tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos. (parte 1)

No Brasil a partir da promulgação da Constituição de 1988 o Estado brasileiro vem se comprometendo na adoção de medidas em prol da incorporação de tratados internacionais voltados à proteção dos Direitos Humanos. Efetivamente o fez, pois é signatário dos mais importantes tratados internacionais de Direitos Humanos, tanto na esfera da Organização das Nações Unidas (ONU), como na da Organização dos Estados Americanos (OEA).

Os debates dos riscos globais impulsionaram-nos rumo ao status de uma espontânea solidariedade mundial, para a qual necessita-se abandonar o relativismo sem que, entretanto, imponha-se um universalismo uniformizante. Nesse Diapasão surge a Medida Cautelar 382/2011, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, encaminhado ao governo brasileiro solicitando a imediata suspensão do processo de licenciamento da Usina Hidrelétrica de Belo Monte e que se impedisse a realização de qualquer obra material de execução das obras até que se observassem as medidas sugeridas pela comissão para que não houvesse risco de dano irreparável às comunidades visando proteger comunidades indígenas localizadas na Volta Grande do rio Xingu.

Tal medida causou um desassossego ao governo brasileiro o qual considerou a mesma injustificável e precipitada, bem como rechaçou o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Dois dias depois, o governo brasileiro retirou a indicação do ex-ministro Paulo Vannuchi como candidato brasileiro para integrar a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o que foi percebido como uma retaliação brasileira ao órgão internacional. A decisão do governo brasileiro foi considerada por parte da sociedade como truculenta e equivocada, incompatível com o que se esperava de um governo democrático.

O sistema de justiça que se pretende vem consubstanciado em uma jurisdicionalidade, que nasce ancorada em uma comunidade principiológico-conteudística processo-constitucional universal, alicerçada em valores ético-morais comuns da humanidade, consubstanciando valores comuns-universais de proteção e concretização dos direitos humanos, com base em um padrão comum – e não uno – de dignidade humana. (parte 2)

Nesse viés o presente trabalho tem como problema observar em que medida a litigância perante o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos tem influenciado a tutela destes direitos no Estado Brasileiro, em especial no caso Belo Monte na busca por um novo sistema de justiça?

Para enfrentar este questionamento, utilizar-se-á como teoria de base o método dedutivo, realizando uma interpretação dinâmica da realidade, considerando os fatos em seu contexto social, político, econômico e cultural. Empregou-se, na construção do presente trabalho, a técnica de pesquisa bibliográfica, realizando-se um apanhado doutrinário sobre o tema.

1. SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA

Os sistemas de proteção dos direitos humanos podem ser acionados, em caso de violação dos direitos humanos, na esfera universal ou regional. A Organização das Nações Unidas, por meio do Conselho de Direitos Humanos, representa o sistema universal de proteção. Já na esfera regional, existem os sistemas europeu, americano e africano. A atuação dos sistemas regionais deve ser sempre no intuito de aperfeiçoar a proteção dos direitos humanos, a partir da criação de novos direitos ou da melhoria dos já existentes, levando em conta as peculiaridades de cada região.

No que tange à América-Latina, observa-se que a região convive com resquícios de regimes ditatoriais, sobrelevando uma cultura de violência e de impunidade, combinada com a baixa densidade de Estados de Direitos e com uma precária tradição de respeito aos direitos humanos no âmbito doméstico((PIOVESAN, 2013, p. 138).

As mazelas dos regimes ditatoriais que afligiram os Estados latino-americanos culminaram na violação de direitos e liberdades. Durante este período eram comuns execuções sumárias, desaparecimentos forçados, torturas sistemáticas, prisões ilegais e arbitrárias, perseguição político-ideológica, além da abolição das liberdades de expressão, reunião e associação.

No dizer de Flavia Piovesan, a consolidação dos regimes democráticos na América Latina ainda não se completou, o que implica na necessidade de observação cuidadosa dos direitos humanos “a efetiva consolidação do regime democrático, ainda está em curso”. Isto significa que a região latino-americana tem um duplo desafio: romper em definitivo com o legado da cultura autoritária ditatorial e consolidar o regime democrático, com o pleno respeito aos direitos humanos, amplamente considerados (PIOVESAN, 2013, p. 138).

Para a autora os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, como reitera a Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993, há uma relação indissociável entre democracia, direitos humanos e desenvolvimento. Ao processo de universalização dos direitos políticos, em decorrência da instalação de regimes democráticos, deve ser conjugado o processo de universalização dos direitos civis, sociais, econômicos e culturais (PIOVESAN, 2013, p. 138).

Com isso, nota-se a premente necessidade de um mecanismo de tutela de direitos humanos na América Latina, uma vez que a intensificação do regime democrático na região requer o enfrentamento do elevado padrão de violação aos direitos econômicos, sociais e culturais, consequência do alto grau de exclusão e desigualdade social. A manutenção desta realidade, sem sombra de dúvida, compromete a vigência plena dos direitos humanos.

No caso latino-americano, o processo de democratização na região deflagrado na década de 80 é que propiciou a incorporação de importantes instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos pelos Estados latino-americanos. A Convenção Americana de Direitos Humanos, adotada em 1969, foi ratificada pela Argentina em 1984, pelo Uruguai em 1985, pelo Paraguai em 1989 e pelo Brasil em 1992. Já o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos deu-se na Argentina em 1984, no Uruguai em 1985, no Paraguai em 1993 e no Brasil em 1998. Atualmente constata-se que os países latino-americanos subscreveram os principais tratados de direitos humanos adotados pela ONU e pela OEA¹.

No entanto, o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos tem sua efetividade com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em 1969, também conhecidos como Pacto de São José da Costa Rica, a qual entrou em vigor apenas em 1978, após obter o número mínimo de ratificações. Esse tratado, também, instituiu a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), com sede em São José na Costa Rica. Apenas Estados membros da Organização dos Estados Americanos têm o direito de aderir à Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) (MAZUOLLI, 2006, p. 106/110).

A Convenção Americana de Direitos Humanos reconhece e assegura um rol de direitos civis e políticos, o que tão foi acolhido em várias constituições latino-americanas “O sistema regional interamericano simboliza a consolidação de um “constitucionalismo regional”, que objetiva salvaguardar direitos humanos no plano interamericano”(PIOVESAN, 2013, p. 143). Assim, a CADH, como um verdadeiro “código interamericano de direitos humanos”, acolhida por 25 Estados, traduz a força de um consenso a respeito do piso protetivo mínimo e não do teto máximo de proteção. Serve a um duplo propósito: a) promover e encorajar avanços no plano interno dos Estados; e b) prevenir recuos e retrocessos no regime de proteção de direitos.

¹ ECLAC, Social Panorama of Latin America - 2006, chapter I, p. 84. Disponível em: <<http://www.eclac.org/>>. Acesso em 01/07/2013

Percebe-se que cada Estado ao reconhecer o sistema interamericano, passa a acolher a supervisão internacional afim de verificar se os direitos fundamentais são respeitados em seu território.

Os Direitos Humanos são essenciais à manutenção das sociedades democráticas, uma vez que sem a democracia não seria possível aviventar nenhum tipo de respeito ao direito alheio, tampouco garantir proteção aos direitos fundamentais de cada cidadão. Saliente-se que nos países antidemocráticos é onde se constata os maiores desrespeitos aos direitos humanos, onde os indivíduos não têm nenhum tipo de garantia, e tem sua liberdade tolhida a fim de não reivindicá-los.

No caso do Brasil a democracia é recente, bem como a questão dos Direitos Humanos. Isso só se deu após o fim do regime ditatorial do período de governo militar com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a chamada constituição cidadã. Saliente-se que essa democratização é apenas reflexo do que acontecia no cenário mundial pós fim da Guerra Fria. Nesse novo cenário pós Carta de 1988 o Brasil ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), em 1992, e passou a aceitar a jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, como forma buscou resgatar sua atuação em matéria de direitos humanos.

A internacionalização do Direito busca romper como o modelo Kelseniano, ou seja, a ordem jurídica não pode mais ser vista como fechada à influência de outras ou pura e simplesmente de forma piramidal, pelo contrário a internacionalização consiste na tentativa de descrever a realidade dessa ordem jurídica mundial, enfatizando a impossibilidade de ignorar, em diversos contextos, a superposição de normas nacionais, regionais e mundiais, bem como a abundância de instituições e de juízes, nacionais e internacionais, com uma competência cada vez mais alargada. Essa nova realidade reflete-se num Direito de sistemas interativos, complexos e fortemente instáveis, que, em última instância, desemboca em uma mutação da própria concepção tradicional de ordem jurídica (DELMAS-MARTY, 2003a, p. 13-14).

O sistema interamericano de proteção aos direitos humanos traz um parâmetro de ação para os Estados, atuando como via legítima para o encaminhamento de representações de indivíduos e entidades não governamentais, em casos de desrespeito a direitos mínimos, após o esgotamento das vias jurisdicionais nacionais.

Como proposto no início deste tópico, o objetivo é verificar a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos em casos envolvendo o Estado brasileiro. Por

óbvio, a tarefa de analisar o comportamento do Estado brasileiro em relação ao sistema interamericano é complexa. Para dimensionar o desafio, vale mencionar que, apenas entre 1998 e 2011, o Brasil foi alvo de 27 medidas cautelares da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que, desde 1998 adotou medidas provisórias em quatro casos relativos ao Brasil, a quem endereçou igualmente quatro sentenças condenatórias definitivas. Ademais, entre 1999 e 2011, 643 petições referentes ao Brasil foram recebidas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, das quais 93 foram encaminhadas ao governo brasileiro (MORAES, 2011, p. 90).

O caso mais expoente foi o de Damião Ximenes Lopes²— no qual a Corte proferiu a primeira sentença condenatória contra o Brasil, em 04 de julho de 2006, em virtude de maus tratos sofridos pela vítima, portadora de transtorno mental, em clínica psiquiátrica no Ceará. A decisão da Corte condenou o Brasil pela violação aos direitos à vida, à integridade física e à proteção judicial, eis que a vítima, pela violência sofrida, faleceu três dias após sua internação na clínica.

Vale referir que há consenso quanto ao reconhecimento do crescente papel que o sistema interamericano vem desempenhando no plano nacional. É o que preconizou, por exemplo, o Chanceler dos dois mandatos presidenciais de Luís Inácio Lula da Silva, atualmente Ministro da Defesa, Celso Amorim “São reais os impactos que esses mecanismos de garantia podem provocar no cotidiano das pessoas dos países que reconhecem sua competência”. Para o referido ministro os temas levados ao sistema interamericano têm relevância direta na vida de grande número de pessoas, como segurança pública, condições carcerárias, racismo, direitos indígenas e proteção de defensores de direitos humanos (AMORIM, 2009, s/p).

Nesta senda ao sistema interamericano podem ser atribuídas mudanças concretas em vários países da região, inclusive no Brasil. A política nacional de

² Caso Damião Ximenes Lopes vs. Brasil, sentença e 4 de julho de 2006, série C, núm. 150. A Corte ressaltou que a sentença constitui per se uma forma de reparação. A Corte ainda determinou ao Estado: a) garantir, em um prazo razoável, que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos; b) publicar, no prazo de seis meses, no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, uma só vez, o Capítulo VII relativo aos fatos provados da sentença da Corte; c) continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para o pessoal médico, de psiquiatria e psicologia, de enfermagem e auxiliares de enfermagem e para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental, em especial sobre os princípios que devem reger o trato das pessoas portadoras de deficiência mental, conforme os padrões internacionais sobre a matéria e aqueles dispostos na Sentença; d) pagar em dinheiro para os familiares da vítima, no prazo de um ano, a título de indenização por dano material e imaterial, as quantias fixadas em sentença; e e) pagar em dinheiro, no prazo de um ano, a título de custas e gastos gerados no âmbito interno e no processo internacional perante o sistema interamericano de proteção dos direitos humano. A Corte ressaltou também que supervisionará o cumprimento íntegro da sentença, cabendo ao Estado, no prazo de um ano, apresentar à Corte relatório sobre as medidas adotadas para o seu cumprimento.

erradicação do trabalho escravo, a legislação de prevenção e sanção da violência contra as mulheres, conhecida por Lei Maria da Penha, e a mudança do modelo assistencial em saúde mental são exemplos emblemáticos de políticas públicas que têm inspiração em acordos e decisões geradas no âmbito do sistema interamericano.

O Supremo Tribunal Federal (STF) recentemente julgou a questão da constitucionalidade Lei 11.340/2006 a chamada Lei Maria da Penha, neste julgamento foi destacado o papel da Comissão Interamericana de Direitos humanos, uma vez que até a edição da referida lei o Brasil não tinha uma legislação para coibir a violência contra a mulher. Segundo o Ministro, a comissão indicou que a violência sofrida pela vítima que propôs o incidente Maria da Penha Maia Fernandes, que sofreu dupla tentativa de homicídio praticada por seu então marido, deveria ser entendida como crime (crime contra mulher) pelo Estado brasileiro.

Na ocasião a Comissão Interamericana de Direitos Humanos entendeu que tal violência era reflexo da ineficácia do Judiciário e fez algumas recomendações ao Estado brasileiro tais como uma investigação séria com a responsabilização penal do autor, bem como a reparação da vítima, e a adoção de medidas de caráter nacional para coibir a violência contra a mulher³.

A convenção Interamericana de Direitos Humanos provocou um debate a respeito da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos, no caso que ficou conhecido como prisão de depositário infiel, esse debate fez com que a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considerasse os tratados internacionais, desde que aprovados de acordo com o disposto no artigo 5º, §3º da Constituição Federal, possuam estados de norma constitucional⁴.

Como assegura Flavia Piovesan, outro importante reflexo da atuação dos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos é a publicidade que eles garantem aos casos de violação, o que, entende a autora, compele os Estados à tomada

³ Supremo Tribunal Federal, “ADC 19: dispositivos da Lei Maria da Penha são constitucionais”. Notícias STF, Brasília, 09/02/2012. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199845>.

⁴ Depois de alguns anos de discussão, em 03/12/2008, o plenário do STF julgou três processos concernentes à prisão do depositário infiel: o Habeas Corpus 87.585/TO, acórdão de 03/12/2008, pub. 26/06/09 DJe n.118; Recurso Extraordinário 349.703/RS, acórdão de 03/12/2008, pub. 05/06/09 DJe n.104; e Recurso Extraordinário 466.343-1, acórdão de 03/12/2008, pub. 05/06/09 DJe n.104. O artigo litigioso do Pacto foi o 7.7: “Ninguém deve ser detido por dívida. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”, em cotejo com o art. 5º LXVII da Constituição brasileira: “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”

de providências “A experiência brasileira revela que a ação internacional tem também auxiliado a publicidade das violações de direitos humanos, o que oferece o risco do constrangimento político e moral ao Estado violador, e, nesse sentido, surge como significativo fator para a proteção dos direitos humanos” (PIOVESAN, 2013, p.144). Ademais, ao enfrentar a publicidade das violações de direitos humanos, bem como as pressões internacionais, o Estado é praticamente “compelido” a apresentar justificativas a respeito de sua prática. A ação internacional e as pressões internacionais podem, assim, contribuir para transformar uma prática governamental específica, no que se refere aos direitos humanos, conferindo suporte ou estímulo para reformas internas.

Se o desempenho brasileiro nas instâncias do sistema pode ser considerado irregular e inconstante, também o é a implementação das recomendações ou decisões do sistema regional em âmbito doméstico. Na maioria dos casos, “o Estado brasileiro não cumpre plenamente as suas obrigações e as vítimas têm que lutar novamente para garantir que as recomendações da Corte Interamericana de Direitos Humanos sejam implementadas”(CARDOSO, 2012, p.85).

A mesma autora ainda adverte que algumas particularidades do país constituem óbices de grande vulto ao controle interamericano de convencionalidade, como “a estrutura federativa, o dualismo jurídico e o desconhecimento por parte das autoridades governamentais (especialmente as locais) do funcionamento do sistema e da natureza jurídica de suas decisões” (CARDOSO, 2012, p.85).

A dificuldade em compelir os Estados ao cumprimento das decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, também preocupa Antônio Augusto Cançado Trindade (2004, p. 434) “A Corte Interamericana tem atualmente uma especial preocupação quanto ao cumprimento de suas sentenças”. Segundo o autor os Estados, em geral, cumprem as reparações que se referem a indenizações de caráter pecuniário, mas o mesmo não ocorre necessariamente com as reparações de caráter não pecuniário, em especial as que se referem às investigações efetivas dos fatos que originaram tais violações, bem como à identificação e sanção dos responsáveis, – imprescindíveis para por fim à impunidade (e suas consequências negativas para o tecido social como um todo). Atualmente, dada a carência institucional do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos nesta área específica, a Corte Interamericana vem exercendo a supervisão da execução de suas sentenças, dedicando-lhe um ou dois dias de cada período de sessões. Mas a supervisão – como exercício de garantia coletiva– da fiel

execução das sentenças e decisões da Corte é uma tarefa que recai sobre o conjunto dos Estados-partes da Convenção.

A preocupação acima exposta possui respaldo na experiência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em solo brasileiro. Isto porque, até março de 2011, o Estado brasileiro hesitou em atender plenamente às recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e em cumprir as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Como exemplo, cita-se o fato de que em dezembro de 2010, o anúncio da decisão que condenou o Brasil no conhecido caso da Guerrilha do Araguaia suscitou comentários depreciativos de alguns dos expoentes do Poder Judiciário brasileiro. Isto ocorreu porque a sentença interamericana contrariava uma decisão anterior do Supremo Tribunal Federal sobre a Lei de Anistia, de 1979. Enquanto a interpretação do STF estendia o manto da anistia sobre os agentes públicos que praticaram graves violações de direitos humanos durante a ditadura civil-militar brasileira, a Corte Interamericana de Direitos Humanos determinou que tais crimes devam ser processados e julgados (VENTURA, 2011, p.278- 343).

Apesar das opiniões divergentes, de um modo geral, a decisão da Corte foi recebida com placidez pelo Estado brasileiro, tendo em vista que as autoridades governamentais não se voltaram contra o sistema interamericano. Ao menos oficialmente, o que transpareceu foi um esforço do governo brasileiro para o cumprimento da decisão.

No entanto diferente foi a reação do Estado brasileiro com relação a uma medida cautelar deferida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em abril de 2011, referente à construção da hidrelétrica de Belo Monte (na bacia do Rio Xingu, no Pará), a referida medida cautelar provocou uma reação de aversão do governo brasileiro com relação ao o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O que deveria ser um esforço conjunto da Comissão e o Estado brasileiro passou a ser uma desqualificação pública do sistema interamericano no plano interno. Não bastasse essa retaliação o Brasil pretendeu, absurdamente, implementar mudanças estruturais a fim de limitar a atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

A usina Belo Monte é uma das obras previstas para o eixo energético do PAC (Programa de Aceleração do Crescimento): as expectativas são de que, quando concluída, passaria a ser “a terceira maior usina de geração de energia elétrica do mundo”. A atual Presidenta, Dilma Rousseff, já era apresentada, quando Ministra, como

“mãe do PAC”⁵. Diante dos objetivos de crescimento e progresso revelados como promessas do PAC à nação brasileira, não restam dúvidas de que, em abril de 2011, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos passou a ser encarada como “um obstáculo ao crescimento” do Brasil (VADELL, LAMAS e RIBEIRO, 2009, p. 47).

Para garantir a efetividade do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, faz-se urgente que os Estados reformem não apenas a estrutura da Organização dos Estados Americanos, mas também que haja a preocupação com suas ordens internas, para que sejam dotadas de mecanismos capazes de implementar as decisões da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos nos Estados condenados: “quanto mais tais decisões passarem a fazer parte da engrenagem institucional do sistema doméstico, mais eficaz será o sistema interamericano” (CARDOSO, 2012, p.44).

A partir dos casos brasileiros levados à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos é possível observar que, em certa medida, as condenações refletiram em medidas concretas por parte do Governo Brasileiro, como nos casos Damiao Ximenes refletindo na revisão do sistema psiquiátrico e no caso Maria da Penha as mulheres garantiram a proteção efetiva de sua integridade física a partir das garantias estampadas na Lei que leva o nome da representante junto à corte.

Já no caso Belo Monte existe um elemento político/econômico que impede o cumprimento da medida cautelar imposta ao Brasil. Isto porque, a visão do governo brasileiro é no sentido que a jurisdição da Corte está invadindo a soberania nacional.

A análise da referida medida cautelar se faz necessária a cerca da busca de uma justificativa do governo brasileiro para o descumprimento da referida liminar, que se passa a analisar.

⁵ Diante de cerca de mil pessoas, em discurso no Complexo do Alemão, o então Presidente, Lula, afirmou: “A Dilma é uma espécie de mãe do PAC. Ela é a companheira que coordena o PAC. É ela que cuida, que acompanha, que vai cobrar junto com o [ministro] Márcio Fortes [Cidades] se as obras estão andando. O [Luiz Fernando] Pezão [vice-governador e secretário estadual de obras do Rio, responsável pelas obras do PAC nas favelas fluminenses] é grandão, mas ele vai saber o que é ser cobrado pela Dilma”, Luisa Belchior, “Em favelas do Rio, Lula chama Dilma de mãe do PAC”, Folha Online, 07/03/2008.

2. BELO MONTE E CONSOLIDAÇÃO DE UM SISTEMA DE JUSTIÇA MUNDIAL DOS DIREITOS HUMANOS

Inegável que se vive a formação de uma nova ordem mundial iniciada no final do século XX e início do século XXI. Tal ordem é composta pela multiplicidade de instituições e de locais para o diálogo, em que temas como direitos humanos, meio ambiente, normatização financeira, dentre outros, tornam-se cada vez mais autônomos em relação aos Estados Nacionais.

A partir dessa nova ótica a Comissão Interamericana de Direitos Humanos ocupa-se com um novo *locus* de atuação atendendo as solicitações das minorias que se veem reprimidas pelos seus Estados e cujos direitos humanos estejam ameaçados. Se antes a preocupação da Comissão se baseava em homicídios, torturas, desaparecimentos forçados e cárceres promovidos pelos regimes ditatoriais, hoje a atuação é diferenciada e a pauta indígena vem a tona, pois condiz com os novos valores e desafios da humanidade, tais como o desenvolvimento sustentável e a democracia cosmopolita.

No Brasil, este novo posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos se materializou na defesa dos povos indígenas do Xingu perante o Estado brasileiro. Os povos indígenas estão entre os setores mencionados pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos como grupos discriminados ou excluídos que requerem proteção especial ou tratamento diferenciado e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, recentemente, reinterpreto as obrigações do Estado em relação ao direito à vida, a fim de incorporar o dever de garantir certos mínimos vitais de saúde, água e educação, vinculados com o direito à vida digna de uma comunidade indígena expulsa de seu território coletivo, aqui comparado ao que Delmas-Marty (2004, p.295) chama de “irredutível humano” abarca “direitos inderrogáveis”, amparados pelo princípio da intangibilidade de certos direitos fundamentais.

Saliente-se que a governança existente a nível local não atendeu às demandas deste mundo global, que clama por uma diligência muito maior no que diz respeito aos direitos humanos. Destaque-se, entretanto, que não existe uma governança supranacional, global ou regional, legitimada para resolver estas novas questões, de modo que se verifica um desencontro entre a vontade da comunidade internacional e a operacionalidade da autoridade local e, enquanto não houver convergência, uma irá se sobrepor à outra. Em direito interno, o silogismo continua o modelo de raciocínio pertinente. Todavia, esse modelo é repleto de inadequações – e essa inadequação se

torna ainda mais clara no direito internacional (DELMAS – MARTY, 2004 p. 145). Para a autora a internacionalização do direito exige a resistência à arbitrariedade: o raciocínio jurídico deve ser construído a partir da determinação de uma multiplicidade de critérios, mas sem cair na transgressão da norma prescrita (DELMAS-MARTY, 2004, p. 147).

A governança global se desenvolve, com a multiplicidade de atores e de instituições que se inter-relacionam, com pesos diferentes, a partir da complexidade, e buscando certa padronização de valores, conforme a possibilidade de cada local. Dentro desta lógica, surgem as noções indeterminadas (padrões e princípios diretores) que evitam o fechamento dos sistemas de direito, possuindo uma internormatividade que permite integrar o direito positivo a outras normas sociais. Destaca-se, atualmente, a margem de apreciação que o receptor da norma tem (DELMAS- MARTY, 2004, p. 122). Em outras palavras, dentro dessa multiplicidade, cada instituição ou Estado deve considerar não apenas os fatores que lhes são intrínsecos, mas também os fatores que influenciam e determinam a atuação dos outros atores com quem interagem, sob pena de provocar reações adversas e indesejadas.

A atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no caso Belo Monte, reflete adequadamente os novos valores dessa ordem global, no entanto, o fator determinante para a reação do governo brasileiro à solicitação da Comissão Interamericana Direitos Humanos foi o elevadíssimo custo doméstico que a decisão de suspender as obras de Belo Monte acarretaria.

A concessão da Medida Cautelar 382/2011 pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos despertou grande polêmica e por isso merece ser analisada também sob uma perspectiva doméstica. O pedido da Comissão Interamericana de Direitos Humanos encaminhado ao governo brasileiro solicitava a imediata suspensão do processo de licenciamento da Usina Hidrelétrica de Belo Monte e que se impedisse a realização de qualquer obra material de execução das obras até que se observassem as seguintes medidas:

“(1) realizar processos de consulta, em cumprimento das obrigações internacionais do Brasil, no sentido de que a consulta seja prévia, livre, informativa, de boa fé, culturalmente adequada, e com o objetivo de chegar a um acordo, em relação a cada uma das comunidades indígenas afetadas, beneficiárias das presentes medidas cautelares;

(2) garantir, previamente a realização dos citados processos de consulta, para que a consulta seja informativa, que as comunidades indígenas beneficiárias tenham acesso a um Estudo de Impacto Social e Ambiental do projeto, em um formato acessível, incluindo a tradução aos idiomas indígenas respectivos;

(3) adotar medidas para proteger a vida e a integridade pessoal dos membros dos povos indígenas em isolamento voluntário da bacia do Xingu, e para prevenir a disseminação de doenças e epidemias entre as comunidades indígenas beneficiárias das medidas cautelares como consequência da construção da hidroelétrica Belo Monte, tanto daquelas doenças derivadas do aumento populacional massivo na zona, como da exacerbação dos vetores de transmissão aquática de doenças como a malária.”

Da referida decisão se observa que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos decidiu em prol das comunidades indígenas em contraponto com outros direitos, tais como a proteção dos direitos humanos de uma grande população atingida pelas obras da UHE de Belo Monte, uma vez que existem na região mais de cem mil pessoas que sofrerão “a exacerbação dos vetores de transmissão aquática de doenças”, que serão desabrigados, que terão que ser reacomodados, reinseridos em suas atividades econômicas, ter suas famílias reacomodadas, etc⁷, bem como o direito da população brasileira ao desenvolvimento hidroelétrico.

A organização da vida indígena está intrinsecamente ligada ao meio ambiente, seus valores, a estrutura de suas tribos, tudo depende da natureza que os cercam. No entanto, ao que fica evidenciado, para o governo brasileiro, mais importante do que isso são as riquezas minerais da terra e o aproveitamento hidrelétrico desses rios.

Desnecessário seria mencionar que nenhum desenvolvimento econômico pode justificar a não observância estrita da proteção aos direitos humanos. A área que será direta ou indiretamente afetada pela construção da Hidroelétrica de Belo Monte é formada por povos indígenas, população não indígena ribeirinha, população rural e urbana de alguns municípios e todos, sem exceção, devem ter protegidos os direitos que a Constituição Federal e, principalmente, que os Direitos Humanos em âmbito internacional lhes asseguram.

⁶ MC 382/10 - Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu, Pará, Brasil, disponível em: <http://cidh.oas.org/medidas/2011.port.htm>.

⁷ Ver: <http://www.xinguvivo.org.br/2011/04/20/mp-recomenda-respeito-aos-direitos-dos-agricultores-e-ibeirinhos-na-regiao-de-belo-monte/>

Importante salientar que a competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos para editar “medidas cautelares” está regulamentada pelo artigo 25 do Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos :

“1. Em situações de gravidade e urgência a da Comissão Interamericana de Direitos Humanos poderá, por iniciativa própria ou a pedido da parte, solicitar que um Estado adote medidas cautelares para prevenir danos irreparáveis às pessoas ou ao objeto do processo relativo a uma petição ou caso pendente.

2. Em situações de gravidade e urgência a da Comissão Interamericana de Direitos Humanos poderá, por iniciativa própria ou a pedido da parte, solicitar que um Estado adote medidas cautelares para prevenir danos irreparáveis a pessoas que se encontrem sob sua jurisdição, independentemente de qualquer petição ou caso pendente.

3. As medidas às quais se referem os incisos 1 e 2 anteriores poderão ser de natureza coletiva a fim de prevenir um dano irreparável às pessoas em virtude do seu vínculo com uma organização, grupo ou comunidade de pessoas determinadas ou determináveis.

4. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos considerará a gravidade e urgência da situação, seu contexto, e a iminência do dano em questão ao decidir sobre se corresponde solicitar a um Estado a adoção de medidas cautelares. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos também levará em conta:

a. se a situação de risco foi denunciada perante as autoridades competentes ou os motivos pelos quais isto não pode ser feito;

b. a identificação individual dos potenciais beneficiários das medidas cautelares ou a determinação do grupo ao qual pertencem; e

c. a explícita concordância dos potenciais beneficiários quando o pedido for apresentado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos por terceiros, exceto em situações nas quais a ausência do consentimento esteja justificada.

5. Antes de solicitar medidas cautelares, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos pedirá ao respectivo Estado informações relevantes, a menos que a urgência da situação justifique o outorgamento imediato das medidas.

6. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos avaliará periodicamente a pertinência de manter a vigência das medidas cautelares outorgadas.

7. Em qualquer momento, o Estado poderá apresentar um pedido devidamente fundamentado a fim de que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos faça cessar os efeitos do pedido de adoção de medidas cautelares. A Comissão Interamericana de

Direitos Humanos solicitará observações aos beneficiários ou aos seus representantes antes de decidir sobre o pedido do Estado. A apresentação de tal pedido não suspenderá a vigência das medidas cautelares outorgadas.

8. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos poderá requerer às partes interessadas informações relevantes sobre qualquer assunto relativo ao outorgamento, cumprimento e vigência das medidas cautelares. O descumprimento substancial dos beneficiários ou de seus representantes com estes requerimentos poderá ser considerado como causa para que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos faça cessar o efeito do pedido ao Estado para adotar medidas cautelares. No que diz respeito às medidas cautelares de natureza coletiva, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos poderá estabelecer outros mecanismos apropriados para seu seguimento e revisão periódica.

9. O outorgamento destas medidas e sua adoção pelo Estado não constituirá pré-julgamento sobre a violação dos direitos protegidos pela Convenção Americana e outros instrumentos aplicáveis”.⁸

Disto desprende-se que o dispositivo confere à Comissão Interamericana de Direitos Humanos diversos poderes para concessão de “cautelares”, desde que sejam respeitados certos requisitos, especialmente a gravidade, a urgência e a iminência do dano. Ele também permite diferenciar três hipóteses para a outorga das medidas cautelares: a) uma de caráter geral, referente à prevenção de danos irreparáveis às pessoas no contexto de casos em trâmite na Comissão Interamericana de Direitos Humanos; b) uma concernente à salvaguarda do objeto de um processo ante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos ; c) uma terceira relativa a evitar danos irreparáveis independentemente do sistema de casos.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos atua como uma espécie de filtro de judicialização, uma vez que o órgão judicial vem a ser a Corte Interamericana de direitos Humanos, assim o Sistema Interamericano de Direito Humanos, como um todo, acaba por incidir em disputas internas onde se colocam em choque a atuação dos governos em oposição aos com movimentos sociais e a opinião pública. Neste diapasão, conformar-se ao controle de convencionalidade exercido pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos significaria aceitar o primado das normas de direitos humanos como critério de solução destes conflitos domésticos.

⁸ Texto integral disponível em <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/u.Regulamento.CIDH.htm>>

As reações de rechaço ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, no Brasil, no caso Belo Monte partiram do Governo e contou com apoio do Legislativo através de um voto de solidariedade ao governo brasileiro e um voto de censura à Comissão de Direitos Humanos, ambos de iniciativa da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional e aprovados no plenário do Senado Federal.

Em 29 de julho de 2011, com base na informação enviada pelo Estado e pelos peticionários, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos modificou o objeto das medidas, solicitando ao Brasil que:

“1) Adote medidas para proteger a vida, a saúde e integridade pessoal dos membros das comunidades indígenas em situação de isolamento voluntário da bacia do Xingu, e da integridade cultural de mencionadas comunidades, que incluam ações efetivas de implementação e execução das medidas jurídico-formais já existentes, assim como o desenho e implementação de medidas específicas de mitigação dos efeitos que terá a construção da represa Belo Monte sobre o território e a vida destas comunidades em isolamento;

2) Adote medidas para proteger a saúde dos membros das comunidades indígenas da bacia do Xingu afetadas pelo projeto Belo Monte, que incluam (a) a finalização e implementação aceleradas do Programa Integrado de Saúde Indígena para a região da UHE Belo Monte, e (b) o desenho e implementação efetivos dos planos e programas especificamente requeridos pela FUNAI no Parecer Técnico 21/09, recém enunciados; e

3) Garanta a rápida finalização dos processos de regularização das terras ancestrais dos povos indígenas na bacia do Xingu que estão pendentes, e adote medidas efetivas para a proteção de mencionados territórios ancestrais ante apropriação ilegítima e ocupação por não-indígenas, e frente a exploração ou o deterioramento de seus recursos naturais.

Adicionalmente, a CIDH decidiu que o debate entre as partes no que se refere a consulta prévia e ao consentimento informado em relação ao projeto Belo Monte se transformou em uma discussão sobre o mérito do assunto que transcende o âmbito do procedimento de medidas cautelares”

Importante referir que modificação da medida cautelares pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos não importa em retratação ou um pedido de desculpas, no entanto causa estranheza essa modificação de conteúdo, especialmente com relação a recomendação de suspensão do processo de licenciamento da obra. Parece que o procedimento mais adequado seria encaminhar o caso a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, esta sim com poderes decisórios judiciais.

De pronto é preciso lembrar que tanto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos como a Corte Interamericana de Direitos Humanos possuem um sistema de medidas de urgência. A Comissão Interamericana se vale das “medidas Cautelares” que emanam de seus poderes enquanto a Corte Interamericana se vale das “medidas provisórias” com base na competência atribuída expressamente pela Convenção.

Segundo Deisy Ventura (2011, p. 4) “Toda e qualquer analogia com os institutos homônimos do direito brasileiro deve ser feita com grande cuidado”. No Brasil, uma medida provisória corresponde ao exercício atípico da função de legislar pelo Poder Executivo. Já à medida cautelar do direito processual brasileiro, o que ela tem em comum, tanto com as “medidas cautelares” da Comissão Interamericana de Direitos Humanos como com as “medidas provisórias” da Corte Interamericana de Direitos Humanos, é a natureza, pois, trata-se de uma resposta institucional urgente a uma violação ou ameaça de violação de direitos, cujos danos podem ser irreversíveis. Enquanto a medida cautelar brasileira e a “medida provisória” da Corte Interamericana de Direitos Humanos são decisões jurisdicionais obrigatórias, a “medida cautelar” da Comissão Interamericana é uma decisão de um órgão político e quase-judicial.

Desta feita a decisão da Comissão Interamericana, no caso Belo Monte, não pode ser analisada sob o aspecto da teoria da decisão, mas sim por seu aspecto político/constitucional já mencionado ao longo desse trabalho. Resta evidente que o não cumprimento, bem como a retaliação ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos com a retirada, inclusive, da candidatura brasileira à eleição dos membros da Comissão Interamericana de Direitos humanos que ocorreria em junho de 2011, transcende inclusive a aludida questão da Soberania Nacional.

O binômio de discussão parece sem dúvida recair entre duas questões constitucionais fundamentais: o direito dos povos indígenas e o direito ao desenvolvimento do país, já que Belo Monte é a obra chave do Programa de Aceleração do Crescimento no país, uma vez que não foi a primeira vez que o Brasil recebe recomendações da Comissão Interamericana sobre as questões dos indígenas, cite-se como exemplo o Caso Raposa Serra do Sol, que alcançou grande notoriedade nacional, em 2009, por ocasião do julgamento de uma importante ação no STF ⁹.

⁹ O STF reconheceu a legalidade do processo administrativo da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol. Mais que isso, não encontrou ofensa à soberania nacional ou segurança territorial na demarcação de terras indígenas em área contígua e faixa de fronteira; rechaçou a possibilidade de a demarcação de terras indígenas ameaçar o princípio federativo e o desenvolvimento da nação; e reconheceu a proteção dos povos e culturas distintas que compõem a nação brasileira.

A mundialização da justiça e suas práticas, na direção dos direitos humanos e da consolidação de um sistema de justiça mundial dos direitos humanos, não implica um *locus* hierarquizado de poder jurídico-político nos moldes das formações paradigmáticas modernas. Não se trata de uma sistematicidade que marque o fim dos sistemas processo-jurisdicionais internos – nacionais – mas sim, em um ambiente que englobe estas formações clássicas, bem como, os espaços jurisdicionais regionais de convencionalidade, em uma nova ordenação jurídico-processual (GARAPON, 2006, p. 35-36).

Da mesma forma, não se busca uma fórmula pronta, homogênea e hierarquicamente fechada na valoração ético-moral dos conteúdos referentes aos direitos humanos e suas esferas de proteção no domínio do sistema de justiça mundial. Os direitos humanos abertamente dialogam e constroem-se reciprocamente, pela constante relação intercultural permitida pelas zonas de diferença cultural e tradução que possibilitam o nascer desses valores comuns da humanidade (DELMAS-MARTY, 2003, p. 49-54).

Há um adestramento do Direito e da procesualidade jurisdicional pelas práticas mercadológicas, onde o Direito e sua autonomia ficam subsumidos às vontades do mercado, que dita às regras jurídicas nacionais e internacionais. Criam-se espaços de verdadeira anomia jurídica, onde o processo jurisdicional fica esvaziado na sua função concretizadora de direitos. Decompõem-se os sistemas jurídicos, em decorrência do sistema econômico mundial e constitui-se um verdadeiro mercado das leis e do direito, imersos em uma lógica de mutações, para melhor atender aos fluxos do capitalismo financeiro (DELMAS-MARTY, 2003, p. 15-17).

Emerge para além de uma processualidade jurisdicional nacional ou internacional um sistema de justiça, enquanto condição de possibilidade para a efetivação de um meio de respeito, garantia e concretização dos direitos humanos, considerados direitos humanitariamente compartilhados em uma espacialidade mundial-planetária. Este sistema de justiça agrega reciprocamente práticas jurisdicionais entrecruzadas, sejam elas estatal ou interestatalmente consideradas como uma parte do sistema de justiça (HOFFMAM; CAVALHEIRO E RODRIGUES, 2013, p. 9).

Nesse passo, os direitos humanos surgem como o elo, que liga essas processualidades reciprocamente conflitantes – não no sentido de não poderem dialogar, mas sim, no sentido de pertencerem a lugares e sentidos diversos –, enquanto condição de possibilidade para sedimentar uma órbita humano-valorativa e comum-universal. São

os direitos humanos verdadeiros recursos comuns da humanidade, na busca por uma comunitariedade humano-valorativa de prospecção de um diálogo civilizacional (SUPIOT, 2007, p. 255-256).

Os direitos humanos tanto no que tange à proteção, quanto à concretização, atuam como parâmetro decisório no âmbito desta jurisdicionalidade mundial dialogada. No entanto, tais direitos não podem ser considerados apenas adstritos a concepção moderno-europeia, de conformação dos mesmos, tão pouco, eivados de uma ocidentalidade hegemônica, homogeneizadora e imperialista de construção dos sentidos plurais-universais, como se unos fossem (BRAGATO, 2010, p. 105-121). Logo, o que se busca é uma universalidade – universalização –, das práticas jurídicas – processo-jurisdicionais –, a partir da universalização dos direitos humanos. Cria-se, para além do ambiente processual “clássico”, um sistema de justiça comum-mundial(izado), enquanto esfera de proteção dos direitos humanos e garantidora das igualdades e diferenças culturais no tocante à produção de sentidos (SALDANHA; ESPÍNDOLA; MACHADO, 2009, p. 115-142).

Funda-se um ambiente de mundialização das práticas processo-jurisdicionais a conformar essa sistematicidade jurídica dos direitos humanos, fluindo universalmente para um lugar-comum – não no sentido de banalidade, mas sim, de igualdade –, de produção de sentidos compartilhados recíproca e universalmente na busca pela garantia e concretização Dos direitos humanos, enquanto direitos da humanidade (SALDANHA; BOLZAN DE MORAIS; VIEIRA, 2011, p. 109-132).

Nesse passo, os diálogos interjurisdicionais propiciados por esse (novo) sistema de justiça dos direitos humanos, consubstanciado na ordem comum-mundial de valores – humanos/humanitários – deve ocorrer no horizonte do caso concreto, como por exemplo Belo Monte (SALDANHA, 2010, p. 347).

Na esfera do Direito Internacional como um todo, recorre-se à Declaração Universal de Direito Humanos (1948), que preconiza os mais básicos direitos do homem sem, no entanto, enveredar por uma visão etnocêntrica: busca uma harmonização dos sistemas de direito, considerando as diferenças ao incorporá-las com os princípios fundadores comuns, relacionados aos direitos do homem, tendo em vista a historicidade e os fatores culturais, econômicos e religiosos (DELMAS-MARTY, 2003a, p. 20).

Parece que o grande desafio para um direito mundial seja o fato de a lei do mais forte não se imponha sobre o Direito mundial. Neste sentido necessário se faz

compreender a noção de desenvolvimento reconhecendo a conexão entre os direitos humanos e os direitos econômicos e sociais que se preocupam com o ser humano como uma referência importante para a cadeia econômica.

Em que pese a decisão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, sobre as obras de Belo Monte, não ter o condão de decisão jurídica, isso não a exclui da categoria de justiça internacional e o que se percebe é que humano encontra-se reduzido a um dado do sistema capitalista global. A humanidade perdeu a sua substancialidade, agora travestida em mercadoria, onde não há lugar para práticas humanitárias de convívio e sociabilidade, não havendo também concepção humana da existencialidade subjetiva do ser (SUPIOT, 2007, p. XI).

CONCLUSÃO

Os Direitos Humanos possuem proteção Universal, mas em caso de desrespeito devem ser acionados os sistemas de proteção dos direitos humanos tanto no campo universal ou regional. A Organização das Nações Unidas, por meio do Conselho de Direitos Humanos, representa o sistema universal de proteção. Já na esfera regional, encontram-se os sistemas europeu, americano e africano.

Somente os Estados que fazem parte da Organização dos Estados Americanos podem aderir ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O Brasil assinou a Convenção Americana de Direitos Humanos e reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1998, devendo cumprir com as decisões oriundas dos órgãos que compõem o sistema interamericano. O regulamento da Comissão confere a qualquer indivíduo, grupo de pessoas ou organização não governamental a capacidade postulatória, desde que esgotadas todas as instâncias judiciais no âmbito nacional. O Brasil, após ser notificado pela Comissão, será representado por meio de seus órgãos da Administração Pública.

O caso brasileiro mais conhecido foi protocolado na Comissão Interamericana por Maria da Penha Maia Fernandes, vítima de tentativa de homicídio por seu marido, as recomendações da Comissão Interamericana foram acatadas pelo Brasil e que resultou na elaboração de Lei n. 11.340/2006, com o objetivo de punir os agressores contra a violência de gênero, e o comprometimento do Estado brasileiro em realizar campanhas contra esse tipo de violência. Já primeira sentença de mérito proferida pela Corte IDH no caso Damião Ximenes trouxe à baila a situação das casas de tratamento

psiquiátrico no país. O Estado brasileiro também aceitou a decisão e a condenação resultou indenização à família da vítima e promoveu mudanças nos antigos “manicômios”, ou seja, no sistema psiquiátrico como um todo.

No entanto, o caso Belo Monte a postura do Estado brasileiro foi completamente diferente. O Estado, sob o argumento de sua soberania, rechaçou a decisão da Comissão Interamericana pura e simplesmente por uma questão político/econômica, que impede o cumprimento da medida cautelar imposta ao Brasil e justamente pelo fato de Belo Monte ser considerada a maior e mais cara obra do Plano de Aceleração do Crescimento do governo federal (PAC), sua construção está causando grande polêmica, as questões que mais preocupam são as mudanças na região da volta grande do Xingu e na vida das pessoas, mesmo assim o governo brasileiro ignorou a determinação da medida cautelar.

Conclui-se assim com essa atitude que o governo brasileiro esta numa busca desenfreada por um crescimento econômico e não por um desenvolvimento com qualidade de vida, pois na textura social contemporânea é composta por escolhas e abandonos recíprocos e constantes, não há mais uma condição de manutença da vida e respeito aos direitos humanos.

Para que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos funcione é preciso que os estados membros efetivamente se submetam à jurisdição da Corte IDH , acatando e cumprindo suas decisões, não apenas quando lhes convir.

Dentro de uma nova ordem global, a ação dos sujeitos jurídico-sociais por parte do Judiciário ganha um novo contorno, ou, em verdade, tem os seus contornos modernos desfeitos. Os processos de internacionalização do direito por parte de movimentos de globalização, mundialização e universalização deslocam os *locus* de tensão e os espaços de resolução de conflitos para além dos limites estatais nacionais. Isto posto, abre-se a possibilidade para a construção de zonas de diálogo interjurisdicional e, fomento de uma nova culturalidade jurídico-decisória.

Assim, o que se propõe é a refundação do sistema processo-jurisdicional “clássico”, sob as vestes de uma sistematicidade jurídico-processual universal. Delimita-se o acontecer de um sistema de justiça mundial dos direitos humanos, enquanto condição de possibilidade para a fundação plural de uma ordem de valores comuns da humanidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM, Celso. **O Brasil e os Direitos Humanos: em busca de uma agenda positiva**, Política Externa vol. 18, n. 2, 2009.

CANÇADO TRINDADE, ANTÔNIO AUGUSTO E VENTURA ROBLES, MANUEL E. **El Futuro de la Corte Interamericana de Derechos humanos**, 2a ed., San José-Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos-ACNUR, 2004.

CARDOSO, Evorah Lusci Costa. **Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos**. Coleção Fórum Direitos Humanos, vol.4. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

DE LA TORRE RANGEL, Jesus Antonio. **Sociología jurídica y uso alternativo del derecho**. México: Instituto Cultural de Aguascalientes, 1997.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Por um direito comum**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Três Desafios Para Um Direito Mundial**. Tradução: Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Étude juridiques comparatives et internationalisation du droit**. Paris:Collège de France/Fayard, 2003a.

ECLAC, Social Panorama of Latin America - 2006, chapter I, p. 84, disponível em, <http://www.eclac.org/> acesso em 01/07/2013

HOFFMAM, Fernando; CAVALHEIRO, Larissa Nunes e RODRIGUES, Alexandra Gato. Do Processualismo Hipermoderno ao Sistema de Justiça Mundial dos Direitos Humanos. In: **X Seminário Internacional, Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea e VI Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos, 2013, Santa Cruz do Sul - RS. X Seminário Internacional, Demandas Sociais e Políticas**

Públicas na Sociedade Contemporânea e VI Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos. Santa Cruz do Sul: UNISC, 2013. v. VI.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MORAES, Ana Luisa Zago de. **O caso Araguaia na CrIDH,** Revista Liberdades (IBCCRIM) 2011, n.8, 2011.

PIOVESAN, Flavia. **Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: Impacto, Desafios e Perspectivas à Luz da Experiência Brasileira,** disponível em <biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3160/9.pdf> acesso em 01/07/2013.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes. Bloco de Constitucionalidade Em Matéria de Garantias Constitucionais na América Latina: ultrapassando o perfil funcional estrutural “hipermoderno” de processo rumo á construção de um direito processual internacional dos direitos humanos. In: **STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo; CALLEGARI, André Luís (Org). Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica –** n. 7. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; MACHADO; Sadi Flores. Combater Vícios e Incorporar Virtudes: o papel do processo num cenário de mutações. In: **SPERGLER, Fabiana Marion; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Org). Os (Des)Caminhos da Jurisdição.** Florianópolis: Conceito, 2009.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; BOLZAN DE MORAIS, José Luis; VIEIRA, Gustavo Oliveira. Sobre A Internacionalização do Direito A Partir dos Direitos Humanos, ou: para onde caminha a humanidade. In: **Revista Direitos Culturais,** Santo Ângelo, v. 6, n. 11, p. 109-132, Jul-dez. 2011.

Supremo Tribunal Federal, “ADC 19: dispositivos da Lei Maria da Penha são constitucionais”. Notícias STF, Brasília, 09/02/2012. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199845>>..

VADELL Javier, LAMAS, Barbara e RIBEIRO, Daniela. **Integração e desenvolvimento no Mercosul: divergências e convergências nas políticas econômicas nos governos Lula e Kirchner**, Revista de Sociologia Política 2009, vol.17, n.33

VENTURA Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o direito internacional”, in **Leigh Payne, Paulo Abrão e Marcelo Torelly (orgs.)**, A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford: Oxford University, Latin American Centre, 2011