

X CONGRESSO DA FEPODI

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

A532

Anais do X Congresso da Fepodi [Recurso eletrônico on-line] organização X Congresso da Fepodi: Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – Campo Grande;

Coordenadores: Abner da Silva Jaques, João Fernando Pieri de Oliveira e Lívia Gaigher Bósio Campello – Campo Grande: Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-798-4

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

Tema: Desenvolvimento, responsabilidade e justiça: a função da ciência jurídica no aperfeiçoamento da sociedade.

1. Desenvolvimento. 2. Responsabilidade. 3. Justiça. I. X Congresso da Fepodi (1:2023 : Campo Grande, MS).

CDU: 34



X CONGRESSO DA FEPODI

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Apresentação

A Federação Nacional de Pós-Graduandos em Direito (FEPODI) realizou, nos dias 07, 08 e 09 de agosto de 2023, o X Congresso Nacional da FEPODI, em formato híbrido, adotando o seguinte eixo temático: “Desenvolvimento, Responsabilidade e Justiça: A função da Ciência Jurídica no aperfeiçoamento da Sociedade”, justamente para corroborar o compromisso institucional em promover a integração ensino-pesquisa-extensão entre os corpos discente e docente da Graduação e Pós-Graduação.

Para a realização do evento, contamos com o essencial apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS), do Observatório de Direitos Humanos, Acesso à Justiça e Desenvolvimento Sustentável da UFMS e do Centro Universitário UNIGRAN Capital.

Mais uma vez a abrangência de nosso trabalho alcançou as cinco regiões brasileiras, recebendo participantes vinculados a Instituições de Ensino Superior de 13 estados, dentre eles graduandos, graduados, especializandos, especialistas, mestrandos, mestres, doutorandos e doutores, todos empenhados na missão de contribuir com o rumo da pesquisa no direito. O interesse de nossos alunos mostra à comunidade acadêmica que a pesquisa é capaz de criar espaços comuns para o diálogo, para a reflexão e para o intercâmbio de experiências.

Fruto de um trabalho coletivo, na décima edição do evento, após o processo de submissão dos trabalhos e suas respectivas duplas avaliações às cegas, foram aprovados 273 resumos expandidos para apresentação, distribuídos em 11 Grupos de Trabalhos, sendo 9 deles presenciais e 2 on-lines, que buscaram contemplar as mais variadas áreas do direito, além de mais de 700 acadêmicos inscritos como ouvintes para o evento.

Sempre acreditamos que o formato utilizado para a apresentação dos trabalhos (resumos expandidos) auxilia consideravelmente o desenvolvimento acadêmico, ao passo que permite ao pesquisador apresentar as ideias iniciais sobre um determinado tema e melhor desenvolvê-las a partir das contribuições que são concedidas, nos Grupos de Trabalho, por docentes ligados a renomadas Instituições de Ensino Superior do país, os quais indicam sempre bons caminhos para o aperfeiçoamento da pesquisa.

Os Anais que ora apresentamos já podem ser considerados essenciais no rol de publicações dos eventos científicos, pois além de registrar conhecimentos que passarão a nortear novos estudos em âmbito nacional e internacional, revelam avanços significativos em muitos dos temas centrais que são objeto de estudos na área jurídica e afins.

Assim, com esse grande propósito, apresentamos uma parcela do que representa a grandiosidade do evento científico, como se fosse um retrato de um momento histórico, com a capacidade de transmitir uma parcela de conhecimento, com objetivo de propiciar a consulta e auxiliar no desenvolvimento de novos trabalhos, tudo com vistas a ampliar o acesso ao conhecimento e a democratizar a pesquisa no Brasil.

Esperamos que todos possam aproveitar a leitura.

Abner da Silva Jaques

Presidente da Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI

João Fernando Pieri de Oliveira

Vice-presidente da Comissão de Acadêmicos e Estagiários da OAB/MS

Lívia Gaigher Bósio Campello

Coordenadora do Observatório de Direitos Humanos, Acesso à Justiça e Desenvolvimento Sustentável

**A CONSTRUÇÃO E ADEQUAÇÃO DO CONTROLE DE
CONVENCIONALIDADE NA ÓTICA DA CORTE INTERAMERICANA DE
DIREITOS HUMANOS: PERSPECTIVAS PARA A APLICAÇÃO NO BRASIL**

**THE CONSTRUCTION AND ADEQUACY OF CONVENTIONALITY CONTROL
FROM THE PERSPECTIVE OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN
RIGHTS: PERSPECTIVES FOR APPLICATION IN BRAZIL**

**Geovanna Bagagi Soares
Abner da Silva Jaques ¹**

Resumo

A pesquisa tem por objetivo aferir como o controle de convencionalidade das leis se tornou um instrumento capaz de contribuir com a estabilização dos direitos humanos, observando a influência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Estado brasileiro. Nesse ínterim, se justifica em razão da importância e necessidade do diálogo entre as Cortes para a preservação dos direitos humanos. A problemática consiste na tentativa de identificar qual o conteúdo essencial do controle de convencionalidade na ótica da Corte Interamericana de Direitos Humanos e como isso é capaz de vincular o Brasil. O método de procedimento utilizado é o indutivo, mediante a avaliação de pesquisas bibliográficas, documentais e análise de dados secundários, visando à construção de um estudo exploratório e descritivo

Palavras-chave: Controle de convencionalidade, Direito internacional, Direitos humanos

Abstract/Resumen/Résumé

The research aims to assess how the control of the conventionality of laws has become an instrument capable of contributing to the stabilization of human rights, observing the influence of the Inter-American Court of Human Rights in the Brazilian State. In the meantime, it is justified by the importance and necessity of dialogue between the Courts for the preservation of human rights. The problem consists in trying to identify the essential content of the control of conventionality from the perspective of the Inter-American Court of Human Rights and how this is capable of binding Brazil. The procedure method used is the inductive one, through the evaluation of bibliographic and documentary research and analysis of secondary data, aiming at the construction of an exploratory and descriptive study.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Conventionality control, International law, Human rights

¹ Orientador

INTRODUÇÃO

Durante as lutas incessantes para a promoção dos Direitos Humanos ao longo da história, os Estados-Nações passaram a assumir compromissos internacionais que concluíam pela prevalência dos mais diversos controles para defender a dignidade humana elencada dentro do princípio “*pro homine*”, visando à colocação do indivíduo como o epicentro de todo um sistema.

Essa premissa inaugurou um novo paradigma no pensamento jurídico que passou a se preocupar com a justiça substantiva, entrelaçando o direito e a moral. Desse modo, a presente pesquisa tem por objetivo um estudo sobre a formação de um conceito e os limites da aplicação do controle de convencionalidade, a partir das decisões internacionais proferidas no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

De modo mais específico, busca-se (i) conceituar Direitos Humanos e discutir sua relação de hierarquia no Direito Brasileiro; (ii) analisar qualitativa e quantitativamente as decisões exaradas pela CIDH que abordaram a expressão “controle de convencionalidade”; (iii) discutir o poder e a influência que a CIDH realiza sobre os estados vinculados, com a intenção de identificar possíveis sanções decorrentes da não realização do controle de convencionalidade no âmbito doméstico.

A problemática deste estudo consiste na tentativa de identificar qual o conteúdo essencial do controle de convencionalidade na ótica da Corte Interamericana de Direitos Humanos e como isso é capaz de vincular o Brasil. A justificativa fica evidente tendo em vista a importância e necessidade do diálogo entre as Cortes para a preservação da tutela da dignidade humana.

A pesquisa está em desenvolvimento e o método utilizado será o indutivo, mediante a avaliação de pesquisas bibliográficas, documentais e análise de dados secundários, visando à construção de um estudo exploratório e descritivo.

DESENVOLVIMENTO

A dignidade da pessoa humana é uma característica intrínseca e inseparável de qualquer indivíduo; é, pois, a qualidade que o define e configura-se com um valor próprio que o identifica. De tal modo, somente pela condição humana e independente de qualquer outra particularidade, o ser humano passa a ser detentor de direitos que devem ser respeitados por seus semelhantes e principalmente pelo Estado (SARLET, 2002). A supressão dos direitos

humanos leva o indivíduo a ser rotulado como um mero instrumento, porque o retira uma qualidade delimitadora da própria natureza humana.

Na tentativa de atingir o conceito de Direitos Humanos passa-se automaticamente a valer-se da compreensão da dignidade da pessoa humana, pelas palavras de José Afonso da Silva, ao buscar uma concepção para além da interpretação jurídica: “A dignidade da pessoa humana não é uma criação constitucional, pois ela é um desses conceitos a priori, um dado preexistente a toda experiência especulativa, tal como a própria pessoa humana” (SILVA, 1998, 9. 84-94).

São notórias as adversidades que se adere na tentativa de definir precisamente o conceito de Direitos Humanos. Contudo, Augustes Comte foi capaz de elucidar a agnição de que o homem, pela sua condição de humano, constitui um fim em si mesmo, ou seja, não pode ser utilizado como um meio. Os direitos humanos, assim, não podem ser abdicados ou sequer manipulados por outrem, não podendo comunicar a pretensão de oferecer ao indivíduo o acesso à dignidade, dado que essa particularidade é inerente ao ser humano (SARLET, 2003).

Na medida em que o processo do reconhecimento dos Direitos humanos representa a ampliação da proteção da dignidade humana, faz-se necessário salientar que diante do término das grandes guerras houve a premência de construir e solidificar modos que assegurassem o fim das atrocidades cometidas. Diante desse quadro, percebeu-se a necessidade de criar um sistema internacional que tutelasse de forma eficaz a manutenção dos direitos humanos, protegendo os indivíduos em sua particularidade sem que haja a absolutização das forças internas estatais.

Nesse ínterim, há a primordialidade de desenvolver um sistema que administre os direitos estatais e construa um ordenamento jurídico uno se tornou essencial. A assinatura de cartas e tratados internacionais e o surgimento de organizações elencou o direito internacional como uma forma de submeter os estados a proteger os aludidos direitos do instrumento internacional. Flávia Piovesan (2003), ao abordar o processo de universalização dos direitos humanos, aponta que o desenvolvimento de um sistema internacional, incorporado por diversos mecanismos, teve sua égide na recepção da dignidade da pessoa humana como valor que ilumina o universo de direitos, que se projeta em um grandioso sistema de proteção.

Assim, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem como égide uma forma de sistema interno dos Estados Membros: um tribunal, que tem como principal objetivo o julgamento das petições que denunciam a violação de direitos humanos dentro dos países signatários.

A questão imposta no momento busca compreender as possibilidades de modelar um método de solução de conflitos por meio da comunicação do sistema internacional de proteção aos direitos humanos no que diz respeito à margem do Estado brasileiro de apreço. Tem-se, assim, um mecanismo efetivo para a proteção da dignidade da pessoa humana, disposto a realizar a mediação da Corte Interamericana de Direitos Humanos denominado: “Controle de Convencionalidade”.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu entre os anos de 2006 a 2016, o total de 38 sentenças utilizando a expressão “Controle de Convencionalidade”, de modo que, em 31 das decisões encontradas, teve-se a convicção de que o controle de convencionalidade era um encargo primordial de qualquer juiz ou tribunal no âmbito interno. Em outras decisões, por sua vez, o entendimento foi de que a obrigação em realizar o controle de convencionalidade se sobressaía do poder judiciário, sendo uma tarefa de todos os demais órgãos autoridade pública (SIMINI; SALA, 2021).

Dentre as sentenças pronunciadas, a primeira que teve a expressão “controle de convencionalidade” foi o julgamento do caso *Almonacid Arellano vs Chile*, em 2006, que se constitui em fragmento de uma grande narrativa judiciária que se iniciou no caso *Barrios Altos vs Peru* de 2001, o qual ensejou a revisão da constitucionalidade das Leis de anistia editadas na América. Ao proferir a sentença do caso em tela, a Corte se manifestou da seguinte forma:

Nesse ínterim, sob a égide deste primeiro julgado a Corte Interamericana de Direitos Humanos referenciou o controle de convencionalidade como nova obrigação do poder judiciário para com o direito doméstico, tendo durante as próximas sentenças reiterado a necessidade dos juízes e tribunais domésticos exercer o controle de ofício no domínio de suas respectivas competências na investida de isentar o Estado de qualquer responsabilização internacional por violações de Direitos Humanos (CIDH, 2001).

Em maioria, as decisões proferidas abordaram a necessidade dos juízes e tribunais domésticos realizar o controle de convencionalidade; contudo, encontram-se algumas diferenças em outros julgados que também dispõe dessa expressão, principalmente no que diz respeito aos agentes que devem exercer o controle (SIMINI; SALA, 2021, p.371)

Os casos *Rosendo Cantú y otra vs. México* e *Fernández Ortega y otros vs. México*, abordaram a necessidade da realização do controle pelo Estado como um todo. Assim, os órgãos que o compõem também estarão submetidos às obrigações impostas pelo direito internacional acordado (SIMINI; SALA, 2021).

Deve-se ressaltar que, dentre as informações logradas anteriormente, se faz válido a ênfase da responsabilidade ser uma característica essencial de um sistema jurídico, principalmente no que concerne a abdicação do princípio da soberania dos Estados para a submissão de acordos internacionais. Sendo assim, a responsabilidade internacional do Estado é uma obrigação jurídica que reage às violações de suas normas, cabendo-lhe o respeito e a garantia integral dos direitos elencados nas normas internacionais.

De tal maneira, a partir do momento que um Estado formula uma declaração unilateral de reconhecimento de sua jurisdição com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a mesma passa a ter competência para reconhecer casos incertos que envolvam o governo demandado.

O artigo 62 da Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe que os Estados membros da Convenção devem se submeter expressamente à jurisdição da Corte que tem aptidão para o reconhecimento de violações. Um Estado será diretamente responsabilizado por violações de direitos humanos quando, através de uma omissão, ação ou tolerância infringir alguma norma disposta no Tratado. Assim, compondo uma das funções principais da Corte, tem-se a verificação do efetivo cumprimento das determinações dadas àquele Estado.

Sendo assim, caso não haja a identificação da efetividade do controle de convencionalidade primário no domínio interno do Estado, a Corte Interamericana de Direitos Humanos incidirá sua atuação para que a proteção dos direitos postulados se consuma. No entanto, à vista do controle externo, além das consequências produzidas pelos instrumentos internos, também poderá ocorrer a responsabilização internacional deste Estado por violação dos direitos humanos, abrangendo, como exemplo, a reparação da parte com medidas aptas a satisfazer a resolução da ação ou omissão, reparação de danos, em certos casos com devido pagamento pecuniário, a garantia da não reiteração da conduta, etc. Assim, fica evidente as consequências a que o País será submetido, traduzindo a obrigatoriedade do cumprimento dos deveres assumidos (ROJO, 2019).

No caso do Brasil, é perceptível que a utilização destes mecanismos internacionais de proteção à dignidade da pessoa humana, sobretudo proferidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, se dá para o sustento dos posicionamentos já executados pelos Tribunais domésticos e não como a verdadeira aplicação de parâmetros no exercício do controle (ROJO, 2019).

Por conseguinte, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e seus mecanismos são utilizados pelo Supremo Tribunal Federal sem significado efetivo e de

modo desatado como observados em julgamentos como o da ADPF n° 153. (MAUÉS, 2018, p. 157 - 170)

CONCLUSÃO

A presente pesquisa partiu da necessidade de se analisar a pertinência do controle de convencionalidade como principal instrumento utilizado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos para veiculação dos ditames de proteção efetiva à dignidade da pessoa humana. Portanto, conclui-se que a implementação deste sistema que fornece a possibilidade do diálogo entre ordens jurídicas diversas é completamente necessária para a prevalência dos direitos humanos, sendo assim, o controle de convencionalidade utilizado como instrumento de mediação transforma o sistema jurídico sob a égide de valores e princípios comuns às deliberações soberanas que acaba por enriquecer e fortalecer o sistema protetivo dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ARCIA, Arthur Célio Ferreira Jorge. *Controle de convencionalidade como instrumento de garantia dos direitos humanos*. 2020. 203 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Instituto Toledo de Ensino, Bauru, 2020.

CARVALHO RAMOS, André de. Responsabilidade internacional do Estado por violação dos direitos humanos. Cidade: Brasília. *Revista CEJ*. n 29 ,ano abr/jun 2005, p. 53-63. No mesmo sentido: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la ‘Panel Blanca’ (Paniagua Morales y otros), sentencia del 8 de marzo de 1998, párrafo 91, disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_37_esp.pdf

MAUÉS, Antônio Moreira. BRASIL: As promessas não cumpridas da supralegalidade. In: MAUÉS, A. M., MAGALHÃES, B. B. (Coords.). *O Controle de Convencionalidade na América Latina: experiências comparadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 157–170.

RASGA, Mariana de Freitas. *Direitos Humanos em tempos de crise: o controle de convencionalidade como mecanismo da salvaguarda da dignidade humana*. 2020. 317 - Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito, Universidade Veiga de Almeida, Rio de Janeiro, 2020.

ROJO, Adelle. *O controle de convencionalidade no direito brasileiro: da teoria à prática*. 2019. 135 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Centro Universitário Eurípides de Marília, Marília, 219.

SANTOS, Vanessa de Campos Melo. *Controle de convencionalidade: crítica ao entendimento do Supremo Tribunal Federal*. 2016. 98 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

SARLET, Wolfgang Ingo. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais. In: LEITE, George Salomão (Org.). *Dos Princípios Constitucionais - Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*, v. 212, p. 84-94, abr./jun. 1998.

SIMINI, Danilo Garnica; SALA, José Blanes. O Controle de convencionalidade pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas: Constitucionalismo transformador: Ius Constitutionale Commune na América Latina*, Brasília, v. 11, n. 2, p. 365-382, ago. 2021.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. In: LEITE, George Salomão (Org.). *Dos Princípios Constitucionais: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2003.