

**XIV ENCONTRO INTERNACIONAL
DO CONPEDI BARCELOS -
PORTUGAL**

DIREITO INTERNACIONAL

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Francielle Benini Agne Tybusch; Ricardo Alexandre Sousa da Cunha; Sébastien Kiwonghi Bizawu; Vladimir Oliveira da Silveira. – Barcelos, CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-220-9

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

Tema: Direito 3D Law

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direito. 3. Internacional. XIV Encontro Internacional do CONPEDI (3; 2025; Barcelos, Portugal).

CDU: 34



XIV ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BARCELOS - PORTUGAL

DIREITO INTERNACIONAL

Apresentação

O CONPEDI Portugal, realizado na cidade de Barcelos entre os dias 10 e 12 de setembro de 2025, reafirmou-se como um espaço de reflexão acadêmica e de intercâmbio internacional de saberes jurídicos. As discussões revelaram o quanto o Direito, em sua dimensão global e local, é convocado a responder a questões que atravessam fronteiras: governança ambiental, justiça climática, responsabilidade dos Estados, contratos públicos ecológicos, racismo ambiental, transconstitucionalismo e integração econômica internacional. Os artigos apresentados expressam a multiplicidade de enfoques, com análises que vão desde a Teoria da Interconstitucionalidade e sua aplicação na proteção ambiental global, até a responsabilização estatal no sistema interamericano de direitos humanos frente às crises ecológicas.

A seguir, apresentam-se os artigos, seus respectivos autores e os objetivos de cada pesquisa, contribuindo para o fortalecimento do diálogo interdisciplinar e da construção de soluções jurídicas sustentáveis.

No artigo “A Teoria da Interconstitucionalidade e sua Relevância na Proteção Global do Ambiente: Um Diálogo Multinível”, de autoria de Simone Minelli Lima Teixeira e Maria Lenir Rodrigues Pinheiro, busca-se investigar a Teoria da Interconstitucionalidade e sua importância para a Governança Ambiental Global, enquanto modelo de interação em rede entre ordens constitucionais, sem hierarquia rígida.

Em seguida, o estudo intitulado “Análise da Jurisprudência do STF em Sede de

do conceito de pessoa com deficiência na jurisprudência da Corte Interamericana, enfatizando a incorporação do modelo social da deficiência.

Na sequência, Maria Lenir Rodrigues Pinheiro e Simone Minelli Lima Teixeira discutem, em “Contratos Públicos Ecológicos no Âmbito do Pacto Ecológico Europeu como Ferramenta Indireta no Combate ao Desmatamento da Amazônia”, a eficácia dos contratos públicos ecológicos da União Europeia como instrumentos indiretos no enfrentamento do desmatamento da floresta amazônica.

O trabalho de William Paiva Marques Júnior, intitulado “Democracia Ambiental, Mudanças Climáticas e Governança Climática: Contributos do Direito Internacional”, reflete sobre a democracia ambiental como uma resposta coordenada às mudanças climáticas, à luz do Direito Internacional.

Já Benjamin Xavier de Paula, em “Durban y la Educación: Negritud, Africanidad y Afrodescendencia”, dedica-se a examinar o legado da Conferência da ONU contra o Racismo (Durban, 2001), especialmente em sua relação com a educação em países da América Latina, Europa e África, no período entre 2001 e 2025.

No artigo “Impactos do Racismo Ambiental e da Injustiça Climática: Análise da Realidade Africana nas Relações Ecológicas Assimétricas”, Sébastien Kiwonghi Bizawu analisa como a injustiça climática se apresenta como pano de fundo do racismo ambiental, particularmente nos países africanos, marcados por profundas desigualdades sociais e impactos das mudanças climáticas.

O trabalho “Justiça Climática e Direitos Humanos: A Responsabilização Estatal no Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, de Rafaela Teixeira Sena Daibes Resque e Bruna Kleinkauf Machado, examina como a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem tratado a relação entre degradação ambiental e violações de direitos fundamentais.

O artigo “Os Direitos Fundamentais à Luz da Teoria do Transconstitucionalismo: Análise do Caso Gomes Lund e Outros versus Brasil e do Caso Atala Riffo e Filhos versus Chile”, de Aloísio Alencar Bolwerk e Vinicius Pinheiro Marques, analisa decisões judiciais relacionadas a problemas constitucionais transnacionais sob a perspectiva do transconstitucionalismo.

Em “Qual o Valor de uma Vida Humana? A Valoração dos Riscos no Contexto de Mudanças Climáticas Globais”, Erica Valente Lopes reflete sobre a tensão entre a valoração intrínseca da vida humana, típica dos direitos humanos, e a lógica de riscos que surge diante das mudanças climáticas globais.

Por fim, o estudo “Relaciones Raciales, Negritud y Racismo en las Normas Jurídicas del Derecho Internacional”, de Benjamin Xavier de Paula, investiga a presença e ausência dos temas da negritude e do racismo nas normas jurídicas internacionais.

Desejamos a todas e todos, uma boa leitura!

Francielle Benini Agne Tybusch - Universidade Federal de Santa Maria

Sébastien Kiwonghi Bizawu - Escola Superior Dom Helder Câmara

Vladmir Oliveira da Silveira - Universidade Federal do Mato Grosso do Sul

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DA TEORIA DO
TRANSCONSTITUCIONALISMO: ANÁLISE DO CASO GOMES LUND E OUTROS
VERSUS BRASIL E DO CASO ATALA RIFFO E FILHOS VERSUS CHILE**

**FUNDAMENTAL RIGHTS IN LIGHT OF THE THEORY OF
TRANSCONSTITUTIONALISM: ANALYSIS OF THE CASE GOMES LUND ET AL.
VERSUS BRAZIL AND THE CASE ATALA RIFFO AND DAUGHTERS VERSUS
CHILE**

**Aloísio Alencar Bolwerk ¹
Vinicius Pinheiro Marques ²**

Resumo

Este artigo científico aborda o transconstitucionalismo por meio de uma análise de decisões judiciais relacionadas a problemas constitucionais transnacionais. O presente artigo perpassa por uma exploração da evolução histórica do constitucionalismo, seguida por uma análise da teoria do transconstitucionalismo e sua aplicação na salvaguarda dos direitos fundamentais. Contudo, o ponto focal está na análise das decisões judiciais que conseguiram lidar com questões constitucionais além das fronteiras nacionais, levando em conta o impacto das jurisprudências estrangeiras e dos organismos internacionais. Nesse passo, foram analisados o caso Gomes Lund e outros versus Brasil, de 2010, acerca da Guerrilha do Araguaia e o caso Atala Riffo e Crianças versus Chile da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que representa um marco de litígio internacional a envolver a proteção dos direitos fundamentais das crianças e questões relacionadas à orientação sexual. Para a consecução desta pesquisa, o presente artigo utilizou-se de pesquisa bibliográfica visando ainda contribuir para a compreensão do transconstitucionalismo e suas implicações e impactos das deliberações judiciais, fornecendo uma perspectiva analítica e atualizada sobre o assunto. A análise dos casos concretos fora realizada a partir das abordagens utilizadas pelos tribunais por meio do método problemático a fim de lidar com a complexa interação entre o Direito interno e os padrões internacionais de direitos humanos.

Palavras-chave: Transconstitucionalismo, Constitucionalismo, Direitos fundamentais,

of the historical evolution of constitutionalism, followed by an examination of the theory of transconstitutionalism and its application in safeguarding fundamental rights. However, the main focus lies in the analysis of judicial decisions that have managed to address constitutional issues beyond national borders, considering the impact of foreign jurisprudence and international bodies. In this regard, two key cases were analyzed: *Gomes Lund and Others v. Brazil* (2010), concerning the Araguaia Guerrilla, and *Atala Riffo and Daughters v. Chile*, ruled by the Inter-American Court of Human Rights, which stands as a landmark in international litigation involving the protection of children's fundamental rights and issues related to sexual orientation. To carry out this research, the article employed a bibliographic methodology, aiming to contribute to a better understanding of transconstitutionalism, its implications, and the impact of judicial deliberations, offering an analytical and updated perspective on the topic. The analysis of the concrete cases was conducted based on the approaches adopted by the courts, using the problematic method in order to address the complex interaction between domestic law and international human rights standards.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Transconstitutionalism, Constitutionalism, Fundamental rights, Court decisions

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como propósito aprofundar o entendimento do transconstitucionalismo e suas concepções, com um enfoque específico na análise de casos concretos que envolvem múltiplas ordens jurídicas e apresentam desafios relacionados à efetividade dos direitos fundamentais. Para isso, será necessário estabelecer uma base sólida, explorando a evolução histórica do constitucionalismo e sua relevância na organização dos ordenamentos jurídicos dos Estados.

O constitucionalismo, ao longo do tempo, deixou de ocupar um papel secundário para se tornar o eixo central dos sistemas jurídicos. As constituições estatais assumiram um papel fundamental na limitação do poder estatal e na consagração dos direitos fundamentais. No entanto, o constitucionalismo tradicional enfrentou limitações quando se tratou de abordar questões de natureza global, que ultrapassavam as fronteiras nacionais. Problemas relativos à efetividade dos direitos fundamentais frequentemente transcendiam as barreiras de um único Estado, demandando uma abordagem mais abrangente.

Nesse contexto, Marcelo Neves (2009, p. 27) apresenta o conceito do transconstitucionalismo, que propõe uma nova perspectiva para enfrentar esses desafios. O transconstitucionalismo consiste em estabelecer "conversações constitucionais" entre diferentes ordens jurídicas. Essas conversações visam fomentar o diálogo, a harmonização e a colaboração no que tange aos direitos fundamentais, bem como ao controle e à limitação do poder, em um contexto globalizado.

A tese de Marcelo Neves busca fundamentação, em parte, no conceito de interconstitucionalidade, descrito por José Joaquim Gomes (2006, p. 85). No entanto, o transconstitucionalismo expande essa perspectiva, transcendendo as fronteiras do sistema europeu e abarcando uma dimensão global. Dessa forma, o transconstitucionalismo surge como uma abordagem capaz de lidar com os desafios jurídicos transnacionais, promovendo a efetiva proteção dos direitos fundamentais em diferentes contextos.

O objetivo central deste trabalho é analisar casos concretos que ilustram as dificuldades enfrentadas na efetividade dos direitos fundamentais quando múltiplas ordens jurídicas estão envolvidas. Através dessa análise, busca-se compreender como o transconstitucionalismo pode contribuir para a superação desses obstáculos, facilitando a cooperação entre as diversas instâncias jurídicas e promovendo uma efetividade mais ampla dos direitos fundamentais.

O recorte metodológico adotado para a escolha dos julgados analisados neste estudo se baseia no seu relevante impacto social. Os casos selecionados apresentam decisões judiciais com capacidade de influenciar a esfera política e social de uma comunidade específica. Essa abordagem reconhece que as decisões judiciais vão além do aspecto técnico, impactando a vida das pessoas e a configuração da sociedade como um todo. Ao focar nos julgados de maior impacto político-social, busca-se compreender como o sistema judicial contribui para a construção e transformação do ambiente, além de identificar desafios e oportunidades para fortalecer a democracia e promover a justiça social.

Para tanto, serão examinados exemplos de situações em que direitos fundamentais foram objeto de litígios ou demandas que envolviam diferentes ordens jurídicas. Esses casos permitirão uma análise aprofundada das dificuldades encontradas e das soluções propostas no âmbito do transconstitucionalismo. Além disso, serão considerados estudos de decisões proferidas por tribunais que demonstram a interação e a interdependência entre as ordens jurídicas na busca por uma efetividade mais robusta dos direitos fundamentais.

Dessa forma, este trabalho pretende avançar no entendimento do transconstitucionalismo como uma abordagem promissora para enfrentar os desafios transnacionais relacionados aos direitos fundamentais. Através da análise de casos concretos e das deliberações judiciais envolvendo múltiplas ordens jurídicas, buscando identificar os pontos fortes e as possíveis limitações desse paradigma, contribuindo para o aprimoramento e a aplicação eficaz dos direitos fundamentais em contextos transconstitucionais.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONSTITUCIONALISMO E O TRANSCONSTITUCIONALISMO

O constitucionalismo, indubitavelmente, é uma estrutura política e jurídica cujas raízes históricas se encontram intrincadamente imbricadas com a evolução do pensamento político e as intransigentes lutas pela liberdade e justiça que atravessaram os séculos. Em sua essência, o constitucionalismo consiste em uma arquitetura constitucional, dotada de um conjunto normativo, que restringe o poder dos governantes e obstaculiza a prevalência de seus interesses avessos ao bem comum.

A Revolução Americana e a subsequente concepção da Constituição dos Estados Unidos, em 1787, configuraram um marco ímpar no nascimento formal e na estruturação do constitucionalismo. A referida Constituição delineou um sistema federal de governo, com

poderes distribuídos e separados, ao mesmo tempo que resguardou os direitos fundamentais dos cidadãos. Esse modelo constitucional estadunidense acabou por influenciar inúmeras nações ao redor do globo terrestre, como Canotilho enfatiza:

O poder constituinte, no figurino norte americano, transporta uma filosofia garantística, em que a constituição não é um projeto para o futuro, e sim, uma forma de garantir direitos e de limitar poderes. Na revolução americana, o poder constituinte é o instrumento para definir a *higher law* e estabelecer as regras do jogo. O poder constituinte é para fazer uma constituição oponível aos representantes do povo e não apenas uma constituição querida pelo povo. (2003, p.70).

Na Europa continental, a Revolução Francesa e a promulgação da famigerada Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, também exerceram uma influência avassaladora na conformação do conceito contemporâneo de constitucionalismo. Essa pioneira declaração proclamou os direitos naturais e universais dos indivíduos, situando-se como um verdadeiro divisor de águas (Canotilho, p. 73).

À medida que os séculos XIX e XX se desenrolaram, o constitucionalismo atravessou transformações significativas, as quais espelharam a emergência e a valorização dos direitos sociais e econômicos. Com o advento do Estado de bem-estar social, as constituições passaram a albergar disposições que objetivavam assegurar a igualdade, a proteção social e o acesso a serviços públicos essenciais.

No século XXI, o constitucionalismo defronta-se com novos desafios e demandas advindas do processo de globalização, dos avanços tecnológicos e das questões ambientais. A inclusão de cláusulas afetas ao direito ambiental, à proteção de dados e à governança global atesta a necessidade premente de uma nova abordagem constitucional contemporânea, conhecida como neoconstitucionalismo, apta a se adaptar aos percalços e contingências do século XXI, em constante ebulição.

Desse modo, o surgimento do neoconstitucionalismo configura-se como um fenômeno intrinsecamente atrelado ao avanço histórico do constitucionalismo. Esse novo paradigma constitucional assoma como uma resposta preconcebida em face aos desafios e demandas suscitados pelas metamorfoses sociais, políticas e jurídicas dos séculos XX e XXI.

O neoconstitucionalismo, assim, consubstancia-se como uma evolução em relação ao constitucionalismo clássico, uma vez que incorpora elementos que ampliam o papel e a importância das constituições nas sociedades contemporâneas. Com efeito, assenta-se em princípios como a supremacia constitucional, a efetividade dos direitos fundamentais, a interpretação conforme a constituição e a força normativa dos princípios constitucionais.

É de bom alvitre ressaltar que o advento desse novo paradigma constitucional deriva de uma multiplicidade de fatores históricos e contextos nacionais. Nesse contexto, assume papel preponderante a necessidade de assegurar a proteção dos direitos humanos após o término da Segunda Guerra Mundial, bem como evitar a repetição das nefandas atrocidades que então foram perpetradas.

Sob esse prisma, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada em 1948, delineou padrões universais de direitos humanos, os quais influenciaram a elaboração de constituições em distintas nações. As constituições pós-guerra passaram a possuir um caráter muito mais principiológico, como expõe Daniel Sarmento:

As constituições europeias do 2º pós-guerra não são cartas procedimentais, que quase tudo deixam para as decisões das maiorias legislativas, mas sim documentos repletos de normas impregnadas de elevado teor axiológico, que contêm importantes decisões substantivas e se debruçam sobre uma ampla variedade de temas que outrora não eram tratados pelas constituições, como a economia, as relações de trabalho e a família. (2011, p.78).

Além disso, a consolidação do Estado de bem-estar social em diversos países, sobretudo na Europa, também constituiu um fator de contribuição ímpar para a irrupção do neoconstitucionalismo. Mediante o intuito de promover a equidade social e garantir os direitos econômicos e sociais, as constituições passaram a desempenhar um papel mais proeminente na regulação das relações sociais e na salvaguarda dos direitos sociais.

A globalização e as transformações tecnológicas, por seu turno, desvelaram desafios e demandas inéditos para o constitucionalismo. Questões como o progresso das tecnologias da informação, a tutela de dados pessoais, a governança global e a preservação do meio ambiente passaram a reclamar uma abordagem constitucional atualizada e ajustada aos desafios inerentes ao século XXI.

Portanto, é irrefutável que o constitucionalismo e o neoconstitucionalismo são conceitos interligados, sendo que o primeiro representa a evolução histórica do sistema jurídico e político ancorado em uma constituição, ao passo que o segundo retrata as transformações sociais, políticas e jurídicas dos séculos XX e XXI, incorporando novos princípios e abordagens para fazer face aos desafios que se delineiam no contemporâneo.

A partir dessas rápidas transformações o século XXI surge então o transconstitucionalismo que se entende como uma abordagem que busca transcender as fronteiras nacionais e compreender as interações entre diferentes sistemas jurídicos. Fundamentado na tese do constitucionalista Marcelo Neves (2009, p. 30), esse enfoque destaca

a necessidade de se repensar o constitucionalismo em um contexto globalizado, no qual as questões constitucionais ultrapassam os limites de um único Estado.

Segundo Neves (2009, p. 35), o transconstitucionalismo surge como resposta às transformações políticas, econômicas e sociais que ocorrem em escala mundial. A globalização, a integração regional, os fluxos migratórios e o desenvolvimento das tecnologias de comunicação têm gerado desafios que requerem uma reavaliação da estrutura constitucional tradicional.

Nesse sentido, o transconstitucionalismo propõe uma abordagem mais aberta e dinâmica do direito constitucional. Ele reconhece que as constituições nacionais não podem ser analisadas isoladamente, mas devem ser compreendidas em um contexto global complexo. Isso implica que os tribunais nacionais podem ser influenciados por jurisprudência estrangeira, tratados internacionais e até mesmo pelas dinâmicas políticas e sociais de outros Estados.

Uma das principais características do transconstitucionalismo é o diálogo constitucional, que ocorre quando os tribunais de diferentes países interagem e consideram as decisões uns dos outros. Esse diálogo pode ocorrer por meio de citações de jurisprudência estrangeira, referências a tratados internacionais ou até mesmo por meio de redes informais de troca de informações entre juízes e acadêmicos.

O diálogo constitucional é visto como uma forma de enriquecer o debate jurídico e promover a harmonização das práticas constitucionais. Ele permite que os tribunais aprendam uns com os outros e levem em consideração diferentes perspectivas e experiências. Além disso, o diálogo constitucional contribui para o fortalecimento dos direitos fundamentais em nível global, pois possibilita a adoção de melhores soluções para problemas constitucionais transnacionais.

Outro aspecto importante do transconstitucionalismo é a constitucionalização do direito internacional. Isso significa que princípios e normas do direito internacional são incorporados nas constituições nacionais e podem ser aplicados diretamente pelos tribunais internos. Essa interação entre o direito internacional e as constituições nacionais fortalece a proteção dos direitos fundamentais e promove a cooperação entre os Estados na busca por soluções conjuntas para desafios globais.

No entanto, é fundamental ressaltar que o transconstitucionalismo, embora apresente benefícios e oportunidades, também enfrenta desafios e críticas. Um dos argumentos contrários a essa abordagem é a preocupação com a perda de soberania dos Estados, temendo-se que a

interação entre diferentes ordenamentos jurídicos possa levar a uma diluição das tradições jurídicas nacionais e à diminuição do poder decisório das autoridades nacionais.

Além disso, a ausência de um consenso global em relação a determinadas questões constitucionais complexas pode dificultar a aplicação consistente do transconstitucionalismo em todo o mundo. Essa falta de uniformidade pode gerar incertezas na implementação dessa abordagem jurídica, exigindo um constante diálogo e colaboração entre os atores envolvidos.

Apesar das críticas, a tese do transconstitucionalismo de Marcelo Neves oferece uma perspectiva rica e inovadora para o campo do direito constitucional. Ela reconhece a interdependência e a interconexão dos sistemas jurídicos em um mundo globalizado e busca encontrar soluções justas e eficazes para os desafios constitucionais transnacionais. Com isso, o transconstitucionalismo se torna uma ferramenta valiosa para promover a proteção dos direitos fundamentais, fortalecer a cooperação internacional e garantir a legitimidade e efetividade das decisões judiciais em um contexto global em constante evolução.

3 DESAFIOS CONSTITUCIONAIS TRANSNACIONAIS: ANÁLISE DE DELIBERAÇÕES JUDICIAIS

O transconstitucionalismo emerge como uma abordagem fundamental para compreender e lidar com a interação entre as diversas ordens jurídicas no contexto da solução de problemas constitucionais, especialmente aqueles relacionados aos direitos fundamentais e à organização legítima do poder.

Nesse contexto, a busca por formas transversais de articulação entre as ordens jurídicas, onde cada uma delas observe a outra, revela-se crucial para compreender os limites e as possibilidades de contribuição de cada ordem na resolução desses problemas complexos. Essa dinâmica de interação não apenas reconstrói a identidade de cada ordem, mas também valoriza a alteridade, a capacidade de observar e levar a sério o ponto de vista do outro.

Nessa perspectiva, de acordo com Neves (2009, p. 73) conceito do "ponto cego", introduzido por Von Foerster em 1981, traz uma importante reflexão. Ele apresenta a ideia que todo observador possui um limite de visão, uma lacuna que não pode ser preenchida em virtude de sua posição ou perspectiva de observação. Essa limitação inerente implica que cada observador só pode ver parcialmente a realidade, enquanto existem aspectos que escapam à sua percepção.

Contudo, é importante destacar que, considerando a diversidade de perspectivas de observação, cada observador pode ter a capacidade de enxergar o que o outro não vê. Ao aplicar essa visão ao contexto do transconstitucionalismo, torna-se evidente que cada ordem jurídica tem sua própria forma de observar e interpretar questões constitucionais e direitos fundamentais.

No entanto, reconhecer os limites de observação de uma determinada ordem é fundamental para promover um diálogo efetivo entre as diversas ordens jurídicas. O transconstitucionalismo, assim, implica no reconhecimento da existência do "ponto cego" e na necessidade de considerar o que o outro pode enxergar para uma compreensão mais abrangente e para soluções mais justas.

Neste estudo, analisaremos decisões judiciais relacionadas ao transconstitucionalismo, com o objetivo de investigar como os tribunais têm enfrentado os desafios decorrentes da interação entre diferentes ordens jurídicas e a proteção dos direitos humanos. Ao utilizar o referencial do "ponto cego", introduzido ao direito constitucional por Marcelo Neves (2009, p. 73), busca-se compreender como esse conceito pode contribuir para uma análise crítica das decisões e para o desenvolvimento de soluções inovadoras que promovam a proteção efetiva dos direitos fundamentais no contexto transnacional.

3.1 Caso Gomes Lund e outros *versus* Brasil, de 2010

O Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") *versus* Brasil é uma importante referência no âmbito dos direitos humanos, que envolveu graves violações ocorridas durante a ditadura militar brasileira. Esse caso, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), trouxe à tona uma série de abusos cometidos pelo Estado brasileiro contra guerrilheiros e civis na região do Araguaia, entre as décadas de 1960 e 1970.

O conflito conhecido como "Guerrilha do Araguaia" ocorreu quando um grupo de guerrilheiros do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) iniciou uma luta armada contra a ditadura militar vigente no país. Durante essa época, as forças de segurança brasileiras empreenderam uma intensa repressão contra os guerrilheiros, bem como contra a população local que supostamente os apoiava.

Após a inércia do Estado brasileiro em investigar, processar e punir os responsáveis, o caso foi levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em nome das vítimas e seus familiares, alegando violações aos

direitos humanos, como execuções extrajudiciais, desaparecimentos forçados, tortura e negação de justiça. A Lei de Anistia (Lei nº 6.683/1979) foi usada reiteradamente como justificativa para o não avanço das apurações e punições, sob o argumento de que os crimes cometidos por agentes do Estado estariam anistiados. Assim, a Corte Interamericana de Direitos Humanos analisou as evidências apresentadas, incluindo testemunhos, documentos e relatórios, e concluiu que o Estado brasileiro era responsável pelas violações cometidas.

Em sua decisão, a Corte Interamericana de Direitos Humanos destacou que as ações do Estado brasileiro durante a Guerrilha do Araguaia violaram vários tratados internacionais de direitos humanos, como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra Desaparecimentos Forçados (ICPPED). A Corte também reconheceu a existência de uma política sistemática de repressão, caracterizada pela tortura, execuções extrajudiciais e desaparecimentos forçados.

No que diz respeito à negação de justiça, a Corte constatou que o Estado brasileiro não investigou de forma adequada e efetiva os crimes ocorridos durante a Guerrilha do Araguaia, tampouco levou os responsáveis à justiça. Além disso, o Estado também falhou em fornecer informações às famílias sobre o destino dos desaparecidos e em garantir a reparação integral às vítimas e seus familiares.

O Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") v. Brasil (2010) teve um impacto significativo no sistema jurídico brasileiro. Após a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Brasil implementou medidas de reparação às vítimas e seus familiares, como a criação da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP) e a revisão da Lei da Anistia.

Esse caso ressalta a relevância do transconstitucionalismo como uma abordagem jurídica para a proteção dos direitos fundamentais, reconhecendo a importância do diálogo e interação entre diferentes sistemas jurídicos, incluindo o direito nacional e o direito internacional, criando assim uma abordagem de transversalidade de normas que visa garantir a proteção dos direitos humanos em casos de violações graves, contribuindo para a promoção da justiça, memória e reparação.

Nesse sentido, a Corte Interamericana concluiu que o Estado brasileiro violou diversos artigos da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, entre eles, o artigo 8º (garantias judiciais); artigo 25 (proteção judicial), em virtude da ausência de investigação eficaz e da impunidade dos responsáveis; artigo 5º (integridade pessoal); e artigo 7º (liberdade pessoal) pelas graves violações cometidas contra as vítimas diretas. Além disso, reconheceu a violação

do direito à verdade e o sofrimento imposto aos familiares, que foram impedidos de obter informações sobre os entes desaparecidos (Neves, p. 96).

A Corte também declarou incompatível com a Convenção Americana a interpretação da Lei de Anistia feita pelo Estado brasileiro, afirmando que crimes contra a humanidade e desaparecimentos forçados não prescrevem e não são passíveis de anistia, gerando implicações jurídicas e políticas, das quais impôs ao Brasil obrigações de caráter reparatório e estrutural, como a continuação das investigações criminais; a localização dos restos mortais das vítimas; a capacitação de agentes estatais em direitos humanos; a promoção de políticas de memória e verdade (Piovesan, 2012, p. 113).

Este caso contribuiu diretamente para o fortalecimento da teoria do transconstitucionalismo, conforme formulada por Marcelo Neves, segundo a qual existe uma crescente interpenetração entre ordens jurídicas nacionais e internacionais, especialmente no campo dos direitos fundamentais. A sentença da Corte Interamericana evidencia a limitação da soberania estatal quando confrontada com normas internacionais de proteção dos direitos humanos.

3.2 O Caso Atala Riffo e Filhos *versus* Chile da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 2012

O Caso Atala Riffo e Crianças *versus* Chile da Corte IDH é um exemplo emblemático de um litúgio internacional que envolveu a proteção dos direitos fundamentais das crianças e questões relacionadas à orientação sexual. Este caso atraiu ampla atenção tanto no âmbito nacional quanto internacional devido à sua complexidade e ao impacto que teve nas políticas públicas e na jurisprudência dos direitos humanos, uma vez que o julgamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 2012, representou um marco histórico na proteção dos direitos das mulheres, dos direitos das pessoas LGBTQIA+ e da diversidade familiar no sistema interamericano. A decisão consagrou o princípio da igualdade e não discriminação e reafirmou que orientação sexual não pode ser critério legítimo para restringir direitos parentais (CIDH, 2012).

Originado do Chile, envolveu Karen Atala Riffo, uma juíza, e suas três filhas menores de idade. Karen Atala Riffo era lésbica e decidiu assumir publicamente sua orientação sexual. Após se separar de seu marido, a juíza perdeu a custódia de suas filhas em um processo judicial

no Chile, que considerou sua orientação sexual como fator determinante para retirar-lhe a guarda das crianças (Sarlet, 2014, p. 61).

Inconformada com a decisão, Karen Atala Rizzo recorreu à Corte Interamericana de Direitos Humanos, alegando violação de seus direitos fundamentais, como o direito à vida privada, o direito à igualdade perante a lei e o direito à proteção judicial.

Em sua decisão, a Corte considerou que o Estado do Chile violou os direitos de Karen Atala Rizzo e suas filhas, baseando sua decisão na interpretação e aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), convenção essa que o Chile é signatário. A Corte ressaltou que a orientação sexual de uma pessoa não pode ser motivo para discriminação ou para privar alguém de seus direitos parentais. Além disso, a Corte destacou a obrigação do Estado de garantir a proteção judicial efetiva e a prevenção da discriminação (Sarlet, 2014, p. 83).

Assim, a Corte IDH condenou o Estado do Chile por violação dos direitos à igualdade e à não discriminação (art. 24 da Convenção), das garantias judiciais e proteção judicial (arts. 8 e 25), da vida privada (art. 11) e dos direitos da criança (art. 19), todos em conexão com o artigo 1.1 (obrigação de respeitar os direitos) da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Sarlet, 2014, p. 96).

Sob o ponto de vista transconstitucional, a Corte afirmou que “A orientação sexual de uma pessoa é uma categoria protegida pela Convenção Americana, e qualquer diferença de tratamento com base nessa orientação está sujeita a um controle estrito de justificativa” (Sarlet, 2014, p. 89). Foi a primeira vez que a Corte Interamericana reconheceu explicitamente a orientação sexual como uma categoria protegida contra discriminação, estabelecendo jurisprudência fundamental para casos futuros. Além disso, a Corte destacou que o interesse superior da criança não pode ser usado de forma genérica para justificar a exclusão de um dos pais, sem evidências concretas de dano, o que violaria os direitos tanto das crianças quanto dos pais. A decisão para este caso teve um impacto significativo no sistema jurídico chileno, a exemplo do pagamento de indenizações por danos materiais e imateriais; oferecimento de tratamento psicológico às vítimas; realização de campanhas públicas para promover o respeito à diversidade sexual e familiar; modificação de normas e práticas judiciais para evitar discriminação baseada em orientação sexual.

O caso ainda impulsionou reformas legislativas e políticas públicas destinadas a garantir a igualdade de direitos para pessoas LGBTQ+ e a promover a não discriminação com base na orientação sexual. Ao término do processo, a Corte Interamericana de Direitos

Humanos estabeleceu ainda as seguintes compensações financeiras para cobrir despesas médicas e psicológicas, além de indenizações para cada uma das crianças como forma de danos emocionais (CIDH, 2012).

Além disso, o caso também levantou questões mais amplas sobre o papel do transconstitucionalismo na proteção dos direitos fundamentais e demonstrou que a transversalidade das normas supranacionais foi essencial na efetivação de uma decisão justa que fosse capaz de realmente fazer justiça ao respeitar os direitos humanos e usar da base principiológica das normas para defender direitos fundamentais. Tal repercussão fora global, de modo a afirmar que relações homoafetivas e famílias diversas são dignas de igual proteção jurídica. Contribuiu também para consolidar uma agenda interamericana de combate à LGBTfobia e influenciou decisões de tribunais constitucionais e cortes superiores em diversos países da América Latina (Sarlet, 2014, p. 98).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a análise realizada neste trabalho, fica evidente a contribuição do transconstitucionalismo como abordagem fundamental na resolução de problemas constitucionais transnacionais. A importância desta pesquisa reside no seu papel de ampliar e discutir o tema central, podendo gerar impactos jurídicos significativos.

As decisões estudadas foram escolhidas por demonstrar diferentes aplicações e repercussões da interação entre os ordenamentos jurídicos. O caso *Atala Riffo e filhos versus Chile*, por exemplo, revela como a decisão de um Tribunal fora da ordem jurídica interna do país foi responsável por diversas alterações legislativas por parte do Poder Legislativo chileno, uma amostra clara da transversalidade e da influência constitucional das decisões supranacionais.

O caso *Gomes Lund e outros versus Brasil* expressa de forma significativa por meio do julgado da Corte Interamericana de Direitos Humanos a necessidade da sobreposição de julgados, pois a Corte foi capaz de demonstrar as falhas na investigação por parte da justiça brasileira em trazer uma solução justa e que respeitasse os direitos humanos.

Ao longo do estudo, foi possível constatar que o transconstitucionalismo se mostra essencial para lidar com a complexidade e a interconexão que caracterizam as questões constitucionais transnacionais. Através de uma abordagem comparativa e integrativa, este trabalho demonstra como os sistemas jurídicos nacionais podem se beneficiar da cooperação e

interação com outros ordenamentos, possibilitando o compartilhamento de experiências, jurisprudência e soluções para problemas comuns.

Destaca-se a relevância deste trabalho ao promover a disseminação do conhecimento sobre transconstitucionalismo, incentivando a reflexão e o debate entre acadêmicos e profissionais do direito. Acreditamos que essa disseminação possa resultar em impactos jurídicos significativos, impulsionando uma maior compreensão das relações entre os sistemas constitucionais e contribuindo para o estabelecimento de um diálogo jurídico internacional mais eficiente e colaborativo.

Assim, a teoria do transconstitucionalismo, formulada por Marcelo Neves, surge como uma resposta à complexidade da sociedade global contemporânea, caracterizada por múltiplos centros normativos, interações jurídicas e desafios à soberania estatal tradicional. Em vez de propor uma hierarquia entre as ordens jurídicas — como a nacional, a internacional e a supranacional —, o transconstitucionalismo defende uma relação dialógica, cooperativa e recíproca entre esses sistemas, especialmente no campo da proteção dos direitos fundamentais.

Os casos *Gomes Lund e Outros vs. Brasil* e *Atala Rizzo e Filhos vs. Chile*, julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, são expressões paradigmáticas dessa teoria. Em ambos, observa-se como a jurisdição internacional atua complementando e tensionando as ordens constitucionais internas, especialmente diante de omissões, injustiças históricas ou interpretações restritivas de direitos humanos.

Esses julgamentos mostram que o transconstitucionalismo não se limita à convivência formal entre sistemas jurídicos, mas se concretiza por meio de interações substantivas que reforçam a efetividade dos direitos, promovem a democratização do constitucionalismo e reafirmam a centralidade da dignidade humana no direito. Ao privilegiar o diálogo entre diferentes esferas normativas, o transconstitucionalismo rompe com uma visão isolada e autossuficiente do Estado, promovendo uma comunicação jurídica globalizada, sem perder de vista os contextos locais e culturais.

Nessa senda, o transconstitucionalismo se apresenta como uma ferramenta teórica e prática indispensável para a consolidação de uma cultura jurídica plural, aberta à diversidade e comprometida com a justiça, a memória, a igualdade e a transformação social. Sob um olhar para o futuro, é importante destacar algumas possíveis linhas de pesquisa que podem se desdobrar a partir deste estudo. Sugere-se a continuidade da análise da aplicação prática do transconstitucionalismo em casos concretos, a fim de avaliar sua eficácia e os desafios envolvidos. Além disso, é válido explorar os impactos políticos e sociais do

transconstitucionalismo, considerando as implicações para a soberania dos Estados e os direitos fundamentais das pessoas.

Outra área promissora para futuras investigações é o estudo dos mecanismos de cooperação entre os sistemas jurídicos, tais como tratados internacionais, cortes internacionais e outros instrumentos de interação entre os ordenamentos. Compreender as melhores práticas nesse campo e identificar lacunas pode contribuir para o aprimoramento das estruturas jurídicas globais.

Em conclusão, este trabalho reforça a necessidade do transconstitucionalismo como abordagem para resolver problemas constitucionais transnacionais. Ao destacar sua importância e potencial impacto, espera-se que ele contribua para o avanço do conhecimento jurídico nessa área e inspire novas pesquisas que ampliem ainda mais nossa compreensão sobre o tema, a exemplo da análise de casos sobre questões relacionadas ao meio ambiente, comércio internacional e propriedade intelectual. Aprofundar o estudo permitiria uma compreensão mais sedimentada das possibilidades e limitações do transconstitucionalismo no Direito, em especial no que tange à aplicação dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

BERMAN, Harold J. **Direito e revolução**: a formação da tradição jurídica ocidental. São Leopoldo (RS): Editora Unisinos, 2006. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/17513/mod_resource/content/2/CHY%20-%20Berman%20-%20Aula%204.pdf. Acesso em: maio de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: jun. 2023.

BRASIL, Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: jun. 2023.

BRASIL. **Lei n. 6683/1979**. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm#:~:text=LEI%20No%206.683%2C%20DE%2028%20DE%20AGOSTO%20DE%201979.&text=Concede%20anistia%20e%20d%C3%A1%20outras,Art. Acesso em: maio de 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Senado aprova Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas**. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2011/04/05/senado-aprova-convencao-interamericana-sobre-o-desaparecimento-forcado-de-pessoas>. Acesso em: maio 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 7ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: jun. 2023.

EUA. Constituição de 1787. **Constituição dos Estados Unidos**. Disponível em: <https://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/ConstituicaoEUAREcDidaPESSOALJNETO.pdf>. Acesso em: jun. 2023.

GUERRILHA DO ARAGUAIA. **Jornal do Grupo Tortura Nunca Mais/RJ**, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: http://www.torturanuncamais-rj.org.br/jornal/gtnm_69/araguaia.html. Acesso em: maio 2023.

LEGALE, Siddharta; SOPRANI, Nathalia; e AMORIM, Pedro. **O caso Atala Riffo e crianças vs. Chile da Corte IDH (2012): a obrigação estatal de desarticular preconceitos**. Disponível em: <https://nidh.com.br/o-caso-atala-riffo-e-criancas-vs-chile-da-corte-idh-2012-a-obrigacao-estatal-de-desarticular-preconceitos/>. Acesso em: jul. 2023.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MAMELSEIN, Geoge. **O Transconstitucionalismo e a Jurisdição Global dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://direitosfundamentais.net/2010/08/18/o-transconstitucionalismo-e-a-jurisdicao-global-dos-direitos-humanos/>. Acesso em: maio de 2023.

MANSUR DE OLIVEIRA, Rafael. O argumento da liberdade no debate sobre a constitucionalidade do regime sucessório do companheiro: notas ao RE 878.694/MG. **Revista da EMERJ**, v. 19, n. 4, set./dez. 2017.

NEVES, Marcelo. **(Não) solucionando problemas constitucionais: Transconstitucionalismo além de colisões**. São Paulo: Lua Nova, n. 93, p. 201-32, 2014c.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

OEA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha Do Araguaia”) vs. Brasil**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em jun. 2023.

OEA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Atala Riffo e Crianças Vs. Chile**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: jun. 2023.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: jun. 2023.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Direitos Fundamentais e o Controle de Constitucionalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SARMENTO, Daniel. **Direito Constitucional**: teoria histórica e métodos de trabalho. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

SILVA, Suzana Tavares da. **Direitos Fundamentais na Arena Global**. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011.

URBANO, Maria Benedita. **Globalização**: os direitos fundamentais sob stress. *In*: *Stvdia Iuridica* 101, AD Honorem – 5, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2010.