

FACULDADES INTEGRADAS DE BAURU

DIREITO

Matheus Henrique de Castro Pola

**O INDÍVIDUO COMO SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL: A
IMPLEMENTAÇÃO DO JUS STANDI IN JUDICIO PERANTE A CORTE
INTERAMERICANA SOB A LUZ DOS DIREITOS HUMANOS.**

**Bauru
2020**

Matheus Henrique de Castro Pola

**O INDÍVIDUO COMO SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL: A
IMPLEMENTAÇÃO DO JUS STANDI IN JUDICIO PERANTE A CORTE
INTERAMERICANA SOB A LUZ DOS DIREITOS HUMANOS.**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de bacharel em
Direito, sob a orientação do Professor
Dr. Camilo Stangherlim Ferraresi.**

**Bauru
2020**

Pola, Matheus Henrique de Castro

O indivíduo como sujeito de direito internacional: a implementação do Jus Standi in Judicio perante a corte interamericana sob a luz dos direitos humanos. Matheus Henrique de Castro Pola. Bauru, FIB, 2020.

60f.

Monografia, Bacharel em Direito. Faculdades Integradas de Bauru - Bauru

Orientador: Camilo Stangherlim Ferraresi.

1. Direitos Humanos. 2. Jus Standi in Judicio. 3. Corte Interamericana de proteção de Direitos Humanos. Justicialização. O indivíduo como sujeito de direito internacional: a implementação do Jus Standi in Judicio perante a corte interamericana sob a luz dos direitos humanos. Faculdades Integradas de Bauru.

CDD 340

Matheus Henrique de Castro Pola

**O INDÍVIDUO COMO SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL: A
IMPLEMENTAÇÃO DO JUS STANDI IN JUDICIO PERANTE A CORTE
INTERAMERICANA SOB A LUZ DOS DIREITOS HUMANOS**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de Bacharel em
Direito.**

Bauru, 06 de janeiro de 2020

Banca Examinadora:

Presidente/ Orientador: Dr. Camilo Stangherlim Ferraresi

Professor 1: Me. Tales Manoel Lima Vialogo

Professor 2: Me. Bazilio Alvarenga Coutinho Junior

**Bauru
2020**

AGRADECIMENTOS

O ano de 2020 foi um verdadeiro giro Copérnico, comecei o ano animado, cheio de sonhos e desejos, porém, a pandemia chegou, e com ela as coisas ficaram de ponta cabeça, elaborar este trabalho de conclusão de curso a distância não foi nada fácil, na verdade foi muito difícil, mas deu certo.

Este trabalho contém apenas o meu nome como autor e pesquisador, o que não significa que foi um trabalho feito sozinho, na verdade, sem o apoio e a paciência de algumas pessoas eu não teria conseguido concluir.

Quero agradecer ao meu orientador e Professor Camilo Stangherlim Ferraresi, que desde o começo do curso me deu bons “puxões de orelha”, o que foi um divisor de águas para o meu amadurecimento acadêmico. Suas orientações sempre foram além das fronteiras da mentoria deste trabalho, obrigado professor por ter me ajudado a chegar até aqui e por ter me ensinado muitas coisas.

Quero agradecer a minha namorada Tainy, pela paciência, por todo o amor, doçura, carinho e apoio nesses últimos anos. Sem você nada disto seria possível.

Quero agradecer ao Fabricio, que sempre foi um grande amigo, que se dedicou a me ouvir a falar (exaustivamente) sobre o tema, a ler na íntegra o meu trabalho e assim me ajudando a concluir esta etapa acadêmica.

Quero agradecer aos meus professores do curso de Direito por toda a dedicação, em especial a Professora Maria Claudia, que dentre todas as matérias, lecionou sobre Direitos Humanos, e ao Professor Tales, que dentre todas as matérias, lecionou sobre Direito Internacional Público, sendo estas duas matérias o norte da minha pesquisa no presente trabalho.

Quero agradecer aos meus amigos do curso, pela união, carinho e pela convivência diária nesses últimos quatro. Vocês proporcionaram pra mim uma vida acadêmica muito mais alegre, carinhosa e cheia de amizades.

E agradecer a minha falecida avó, por tudo o que representou e ainda apresenta em minha vida. Infelizmente ela não teve tempo para me ver formado e nem de ler minhas palavras de agradecimentos, mas sigo os estudos como um dia prometia a ela em uma de nossas conversas em uma madrugada de insônia.

POLA, Matheus Henrique de Castro. **O indivíduo como sujeito de direito internacional: A implementação do jus standi in judicio perante a corte interamericana sob a luz dos direitos humanos.** 2020 56f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2020.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo a análise do sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos, especialmente no que diz respeito sobre a (im)possibilidade dos indivíduos em peticionarem suas denúncias de forma direta perante a Corte, ou seja, o presente trabalho visa analisar a (in)aplicabilidade do *Jus Standi In Judicio* perante a corte Interamericana. Para isto, é analisado a evolução histórica e os processos de reconhecimentos dos Direitos Humanos, bem como as dimensões e significados de tais direitos. Após, é feita análise dos sistemas Global e regionais internacionais de proteção de Direitos Humanos, bem como a verificação dos tratados internacionais como fonte de Direitos Humanos e a comparação entre os sistemas de proteções atualmente vigentes. E por fim, a conclusão apresenta as ponderações sobre a importância da aplicação do *Jus Standi In judicio* perante a Corte Interamericana como mecanismo de efetivação e justicialização de Direitos Humanos no continente Americano.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Jus Standi In Judicio. Locus Sandi In Judicio. Justicialização. Corte Interamericana de Proteção de Direitos Humanos. Pacto de San Jose da Costa Rica. Convenção Interamericana de Direitos Humano.

POLA, Matheus Henrique de Castro. **O indivíduo como sujeito de direito internacional: A implementação do jus standi in judicio perante a corte interamericana sob a luz dos direitos humanos.** 2020. 56f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2020.

ABSTRACT

The purpose of this undergraduate thesis is to analyze the Inter-American system for the protection of human rights, especially with regard to the impossibility of individuals to petition their complaints directly before the Court, that is, this paper aims to analyze the inapplicability of Jus Standi In Judicio before the Inter-American court. For this, the historical evolution and the processes of recognition of Human Rights are analyzed, as well as the dimensions and meanings of such rights. Afterwards, an analysis of the Global and regional international human rights protection systems is carried out, as well as the verification of international treaties as a source of human rights and a comparison between the protection systems currently in force. Finally, the conclusion presents the considerations on the importance of applying Jus Standi In judicio before the Inter-American Court as a mechanism for the enforcement and justicialization of Human Rights in the American continent.

Keywords: Direitos Humanos. Jus Standi In Judicio. Locus Sandi In Judicio. Justicialização. Corte Interamericana de Proteção de Direitos Humanos. Pacto de San Jose da Costa Rica. Convenção Interamericana de Direitos Humano.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	EVOLUÇÃO E PROCESSOS HISTÓRICOS DE RECONHECIMENTOS DOS DIREITOS HUMANOS	10
2.1	As dimensões dos direitos humanos	17
2.2	Delimitações, significados e características dos direitos humanos.	21
3	SISTEMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÕES DE DIREITOS HUMANOS	23
3.1	Os tratados internacionais como fonte dos direitos humanos	24
3.2	Sistemas internacionais de proteções de direitos humanos – global e regionais.	27
3.3	A aproximação das cortes internacionais de proteção de direitos humanos	36
4	INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E A JURISDIÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA	40
4.1	O procedimento de acesso a corte Interamericana e os seus legitimados.	43
4.2	A (im)possibilidade do indivíduo como sujeito de direito no sistema interamericano.	48
5	CONCLUSÃO	53

1 INTRODUÇÃO

A partir do pós-guerra, o mundo tomou ciência das extremas violações perpetradas pelo Estado Nazista, que se fundamentaram na suposta “supremacia ariana”, e assim, perpetraram os mais cruéis crimes contra aqueles de etnias, signos políticos e culturais diferentes, culminando assim na barbárie do holocausto e outras tantas violações. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, da origem a concepção contemporânea dos Direitos Humanos, onde está passa a prever aos indivíduos direitos basilares sobre dignidade, liberdade, e proteção contra o arbítrio em face prepotência do Estado. Neste contexto, a Declaração não concedeu apenas aos indivíduos direitos internacionais, o referido diploma possibilitou a criação de instrumentos aptos a materializar tais direitos.

Nesta perspectiva, o presente trabalho visa analisar a legitimidade ativa dos indivíduos na apresentação de denúncias de violações de Direitos Humanos perante a Corte, em outras palavras, a presente pesquisa tem como objetivo a análise sobre (in)capacidade processual de denuncia das vítimas de violações de Direitos humanos perante Corte Interamericana e, desta forma, pesquisar mecanismos de proteção que visão não apenas garantir aos indivíduos e as vítimas o direito de estar em juízo, mas sim que visão garantir aos indivíduos o direito de ingressar em juízo com denúncia. Desta forma, diante dos inúmeros casos de violações de Direitos Humanos que ocorrem no continente Americano, qual a importância da implementação do Jus Standi in Judicio em favor da vítima perante Corte Interamericana de Direitos Humanos?

Para analisar está possibilidade, o capítulo 2 do trabalho, aborda a evolução e processos históricos de reconhecimentos dos Direitos humanos, como também suas características, significados e dimensões.

Já o capítulo 3 do trabalho, apresenta as características dos sistemas internacionais de proteção de Direitos Humanos, sendo estes, o Global e os Regionais, sendo respectivamente, A ONU na esfera Global, e os sistemas interamericano, Africano e Europeu de proteção de Direitos Humanos, nas esferas regionais. É abordado conjuntamente em relação aos sistemas, a questão dos tratados Internacionais como fonte de Direitos Humanos, e assim, é realizado uma análise das características e funcionalidades entre as cortes dos sistemas abordados.

O Capítulo 4 deste trabalho, Verifica os elementos que tratam da internacionalização dos Direitos Humanos e a jurisdição da corte Interamericana, abordando deste forma o procedimento de acesso a corte e seus legitimados a proporem reclamações perante a esta, como também é feita a pesquisa sobre a (im)possibilidade dos indivíduos como sujeito de direito internacional junto ao sistema interamericano, e assim, demonstrar se o reconhecimento do *Jus Standi in Judicio* (direito de ingressar em juízo) é instrumento necessário para se efetuar um aprimoramento e modernização do sistema interamericano, proporcionando assim uma maior justicialização dos Direitos Humanos no continente Americano.

2 EVOLUÇÃO E PROCESSOS HISTÓRICOS DE RECONHECIMENTOS DOS DIREITOS HUMANOS

Antes abordarmos os processos históricos de reconhecimentos dos direitos humanos, optamos pela classificação terminológica de Direitos humanos, e não direitos fundamentais, por entendermos que melhor transcrevem a natureza desta categoria de direitos. O termo direito humano está ligado ao plano internacional, desta forma garantindo ao indivíduo a titularidade de direitos e garantias transnacionais. A devida diferenciação conceitual e outros aspectos teóricos são abordados no tópico 2.2.

Os direitos humanos são frutos de evoluções sociais e históricas ao longo do século, que para segundo Comparato (2010) os direitos humanos foram adquiridos progressivamente pelos povos que busca(va)m a defesa da dignidade humana em face da violência, exploração e a miséria. Para investigarmos a evolução dos direitos humanos, é necessário que se faça uma análise histórica, para assim identificar regramentos que influenciaram a evolução da concepção atual de direitos humanos.

O curso da história em relação aos primeiros esboços de direitos humanos se deu entre os séculos VIII e II A.C, para Comparato (2010 p. 17)(2010) “filósofos como: Zaratustra na Pérsia, Buda Na Índia, Lao-Tse e Confúcio na China, Pitágoras na Grécia e Dêutero-Isaías em Israel, influenciaram na limitação e inovação histórica.” O século VIII A.C é apontado como período Axial onde anunciados princípios que norteiam as diretrizes da vida até os dias de hoje, segundo Fabio Konder Comparato:

pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais. Lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes. (COMPARATO. 2010. P. 20/21)

Desta forma, embora os direitos humanos não tenham surgido no mundo antigo, é significativo apontar que tal era foi expressiva historicamente para a criação dos direitos humanos, como veremos a seguir.

Na idade média europeia, o poder do soberano era ilimitado, pois a vontade do rei era a expressiva vontade divina, onde assim, mesmo nesta era surgem os primeiros movimentos de reivindicações de liberdades em face do poder ilimitado que orbitava o soberano, Fabio Konder Comparato explica:

Contra a tendência de instituição de um poder real soberano, os senhores feudais se manifestaram, já desde fins do século XII, em declarações e petições sucessivas, a primeira delas sendo a declaração das cortes de Leão, na Espanha, datada de 1188 (COMPARATO, 2013. p. 81)

Para Sarlet (2017 p 337) “E na Inglaterra no século XIII que foi criado o primeiro documento que dá início a evolução dos direitos humanos, ou seja, trata-se da *Magna Charta Libertatum*, firmada em 1215 pelo Rei João Sem-Terra e pelos bispos e barões ingleses.

na Inglaterra da Idade Média, mais especificamente no século XIII, que encontramos o principal documento referido por todos que se dedicam ao estudo da evolução dos direitos humanos e dos direitos fundamentais. Trata-se da Magna Charta Libertatum, pacto firmado em 1215, pelo Rei João Sem-Terra e pelos bispos e barões ingleses. Este documento, embora elaborado para garantir aos nobres ingleses alguns privilégios feudais, excluindo, em princípio, a população em geral do acesso aos “direitos” consagrados no pacto, serviu como ponto de referência para alguns direitos e liberdades civis clássicos, tais como o habeas corpus, o devido processo legal e a garantia da propriedade (SARLET 2019 p. 337)

Assim, sobre a Magna Carta analisa Camilo Stangherlim Ferraresi:

Em que pese se tratar de um marco na história da humanidade, bem como, de realmente ser a primeira declaração de direitos do homem, acompanhamos o pensamento de parte da doutrina, no sentido de que eram direitos de cunho estamental que beneficiavam apenas parte da sociedade da época. (FERRARESI 2012 p. 13)

mesmo que a Magna carta simbolize um marco na história da humanidade, tal declaração trazia em seu corpo direito de cunho estamental, ou seja que beneficiavam apenas parte da sociedade da época, não assegurando aos indivíduos em geral os direitos fundamentais.

Comparato (2010) explica que a Carta Magna constituiu um pacto entre o Monarca e os barões feudais, pelo qual foi lhes reconhecido certos privilégios, onde o monarca não delegou seus poderes reais aos barões feudais, mas reconheceu que sua soberania passava a ser substancialmente limitada por franquias ou privilégios estamentais, onde desta forma, a carta Magna posou a beneficiar, todos os integrantes das ordens privilegiadas, ou seja os barões feudais.

Embora Magna carta não tenha contemplado direitos a população em geral, explica Fabio Konder Comparato:

O sentido inovador do documento consistiu, justamente, no fato de a declaração régia reconhecer que os direitos próprios dos dois estamentos livres — a nobreza e o clero — existiam independentemente do consentimento do monarca, e não podiam, por conseguinte, ser modificados por ele. Aí está a pedra angular para a construção da democracia moderna: o poder dos governantes passa a ser limitado, não apenas por normas superiores, fundadas no costume ou na religião, mas também por direitos subjetivos dos governados. (COMPARATO, 2010. p. 88)

A Carta Magna, estabeleceu privilégios a nobreza e o clero, todavia complementa Fabio Konder Comparato:

a declaração final da primeira cláusula, segundo a qual o rei e seus descendentes garantiriam para sempre, a todos os homens livres do reino, as liberdades a seguir enumeradas, representou o primeiro passo para a superação oficial das divisões estamentais, pois o que conta doravante é, antes de tudo, o status libertatis, independentemente de qualquer outra condição pessoal. (COMPARATO 2010 p. 88)

A reforma protestante é de suma importância pois é o tronco comum ao nascimento dos direitos fundamentais, segundo Sarlet (2017) a reforma corroborou com o gradativo reconhecimento de liberdade e opção religiosa pela Europa. Todavia, embora tenha ocorrido certa evolução em relação aos direitos orbitavam aos indivíduos, tais como direito de locomoção e de proteção a prisões arbitrárias, previsto na *Magna Charta Libertatum de 1215*, com a superação da crise da idade média, deu-se lugar aos Estados Absolutistas.

Sobre a era absolutista, explica André Ramos de Carvalho:

Com o Renascimento e a Reforma Protestante, a crise da Idade Média deu lugar ao surgimento dos Estados Nacionais absolutistas europeus. A sociedade estamental medieval foi substituída pela forte centralização do poder na figura do rei. Paradoxalmente, com a erosão da importância dos estamentos (Igreja e senhores feudais), surge a igualdade de todos submetidos ao poder absoluto do rei. (RAMOS 2013 p. 20)

No século XVII, o Estado absolutista começa a ser questionado, principalmente na Inglaterra, onde a *Petition of Right* inicia a busca pela limitação do poder do soberano em face do indivíduo com base na *Magna Charta Libertatum*, segundo André Ramos de Carvalho:

[...] Pela qual novamente o baronato inglês, representado pelo Parlamento, estabelece o dever do Rei de não cobrar impostos sem a autorização do Parlamento (no taxation without representation), bem como se reafirma que “nenhum homem livre podia ser detido ou preso ou privado dos seus bens, das suas liberdades e franquias, ou posto fora da lei e exilado ou de qualquer modo molestado, a não ser por virtude de sentença legal dos seus pares ou da lei do país”. Essa exigência – lei da terra – consiste em parte importante do devido processo legal a ser implementado posteriormente (RAMOS 2013 p. 21)

Ainda no século XVII, em 1629 foi editado o *ato de Habeas Corpus*, segundo André Ramos de Carvalho (2013 p. 21) “Habeas Corpus Act (1679), formalizou o mandado de proteção judicial aos que haviam sido injustamente presos.” Para Comparato (2010) o *ato do Habeas Corpus*, inicialmente criada como garantia de proteção a liberdade de locomoção, tornou-se embrião para outros institutos e mecanismos que vieram ser criadas a posteriori para a proteção de ulteriores liberdades fundamentais.

Explica Sarlet (2017) que em 1689 foi promulgada a Declaração de direitos, “*Bill of Rights*”, que entrou em vigor no reinado de Guilherme D’Orange, como consequência da “Revolução gloriosa”. Sobre a *Bill of Right*, explica André Ramos de Carvalho (2013 p.21) “É a Declaração pela qual o poder autocrático dos reis ingleses é reduzido de forma definitiva. Não é uma declaração de direitos extensa, pois dela consta, basicamente, a afirmação da vontade da lei sobre a vontade absolutista do rei.” O *Bill of Rights*, reduziu de forma definitiva o poder do rei inglês, onde foi afirmado a vontade da Lei sobre a vontade absolutista do monarca. E sobre a declaração, complementa Fabio Konder Comparato:

O Bill of Rights, pôs fim ao regime absolutista como também criou a divisão de poderes, ou seja, aquilo que a doutrina constitucionalista alemã do século XX viria denominar, sugestivamente, uma garantia institucional, isto é, uma forma de organização do Estado cuja função, em última análise, é proteger os direitos fundamentais da pessoa humana (COMPARATO 2010 p. 101/102)

A Revolução Americana e o processo de independência das 13 colônias Britânicas na América do Norte em 1776, segundo André Ramos de Carvalho (2013 p.23) “[...]culminou com criação da primeira Constituição do mundo, a Constituição norte-americana de 1787.” Comparato (2010) explica que a principal característica da declaração de independência dos Estados Unidos, consiste no fato de ser o primeiro o documento a afirmar os princípios democráticos na história, ou seja sendo o primeiro documento político a reconhecer, a soberania popular, a existência de direitos inerentes a todos os seres humanos.

E assim, complementa Fabio Konder Comparato:

A Confederação dos Estados Unidos da América do Norte nasce sob a invocação da liberdade, sobretudo da liberdade de opinião e religião, e da igualdade de todos perante a lei. No tocante, porém, ao terceiro elemento da tríade democrática da Revolução Francesa — a fraternidade ou solidariedade — os norte-americanos não chegaram a admiti-lo nem mesmo retoricamente. A isto se opôs, desde as origens, o profundo individualismo, vigorante em todas as camadas sociais; um individualismo que não constituiu obstáculo ao desenvolvimento da prática associativa na vida privada, mas que sempre se mostrou incompatível com a adoção de políticas corretivas das grandes desigualdades socioeconômicas. (COMPARATO 2010 p. 120)

A *Revolução Francesa*, segundo Ramos (2013) é fruto de um *giro Copérnico* nas relações sociais, onde está constituiu marco para a proteção dos direitos humanos com a *Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão*, adotada em 27 de agosto de 1789, pela assembleia Nacional constituinte francesa.

Explica Comparato (2010) que a revolução francesa, em curto espaço de tempo, desencadeou a supressão das desigualdades sociais, como nunca antes havia sido visto na história da humanidade, na tríade do lema da revolução francesa - *liberté, égalité et fraternité*., sem dúvidas a igualdade foi o elemento central da revolução francesa.

Segundo Comparato (2010) nas lutas contra as desigualdades não apenas as servidões feudais foram extintas, como também foi proclamado em 1791 a

emancipação dos judeus e a abolição de todos os privilégios religiosos. Em 1792 foi proibido o tráfico de escravos nas colônias.

Em fase da relevância história destaca-se a *Constituição Mexicana* de 1917, que para Fabio Konder Comparato:

A Carta Política mexicana de 1917 foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos (arts. 5a e 123). A importância desse precedente histórico deve ser salientada, pois na Europa a consciência de que os direitos humanos têm também uma dimensão social só veio a se afirmar após a grande guerra de 1914-1918, que encerrou de fato o “longo século XIX”; e nos Estados Unidos, a extensão dos direitos humanos ao campo socioeconômico ainda é largamente contestada. (COMPARATO 2010 p.190)

Neste sentido, a Constituição mexicana promoveu uma ruptura entre o sistema capitalista, estabelecendo a desmercantilização do trabalho, ou seja, a carta constitucional Mexicana instituiu a proibição de equiparar o trabalho a uma mercadoria sujeita a lei do mercado, ou seja, oferta e demanda. Ela firmou um princípio de igualdade entre trabalhadores e empresários, que segundo Fabio Konder Comparato:

[...] a então recém-criada Organização Internacional do Trabalho, na Conferência de Washington do mesmo ano de 1919, regularam matérias que já constavam da Constituição mexicana: a limitação da jornada de trabalho, o desemprego, a proteção da maternidade, a idade mínima de admissão de empregados nas fábricas e o trabalho noturno dos menores na indústria. (COMPARATO 2010 p. 190)

Sobre a Constituição de Weimar, ensina Fabio Konder Comparato:

Apesar das fraquezas e ambigüidades assinaladas, e malgrado a sua breve vigência, a Constituição de Weimar exerceu decisiva influência sobre a evolução das instituições políticas em todo o Ocidente. O Estado da democracia social, cujas linhas- mestras já haviam sido traçadas pela Constituição mexicana de 1917, adquiriu na Alemanha de 1919 uma estrutura mais elaborada, que veio a ser retomada em vários países após o trágico interregno nazi-fascista e a Segunda Guerra Mundial. (COMPARATO 2010 p.204/205)

A Estrutura da constituição de Weimar é dualista:

a primeira parte tem por objeto a organização do Estado, enquanto a segunda parte apresenta a declaração dos direitos e deveres fundamentais, acrescentando às clássicas liberdades individuais os novos direitos de conteúdo social (COMPARATO 2010 p 205)

Assim, a constituição de Weimar inova acrescentando aos direitos fundamentais a dimensão dos direitos sociais, mudando desta forma a visão clássica sobre a visão de liberdades individuais. Segundo Fábio Konder Comparato:

Os direitos sociais, ao contrário, têm por objeto não uma abstenção, mas uma atividade positiva do Estado, pois o direito à educação, à saúde, ao trabalho, à previdência social e outros do mesmo gênero só se realizam por meio de políticas públicas, isto é, programas de ação governamental. Aqui, são grupos sociais inteiros, e não apenas indivíduos, que passam a exigir dos Poderes Públicos uma orientação determinada na política de investimentos e de distribuição de bens (COMPARATO. 2010. P. 202)

Fabio Konder Comparato (2010 p.207) sobre a constituição de Weimar conclui, “(...) sem dúvida, pelo conjunto das disposições sobre a educação pública e o direito trabalhista que a Constituição de Weimar organizou as bases da democracia social.”

Neste ponto, as constituições Mexicana e a de Weimar, culminaram no bem sucedido processo de institucionalização da democracia social, onde segundo Comparato (2010) a democracia social até o final do século XX foi a que mais se mostrou adequada para combater a desigualdade social, se opondo ao sistema comunista que negava os direitos civis e políticos, e também ao sistema liberal capitalista que negligenciavam os direitos econômicos e sociais.

Assim, independentemente da constituição de Weimar possuir alta relevância para a história dos direitos humanos e sociais, tal carta não impediu as incertezas e abalos que orbitavam a república alemã, devido ao final da primeira guerra mundial, onde explica Comparato (2010) que ao sair de uma guerra perdida, a Alemanha teve uma baixa de 2 milhões de mortos e desaparecidos, o que levou o povo alemão a aderir soluções extremas, neste mesmo é fato que a constituição de Weimar é equilibrada e inovadora, porém não houve tempo para que as novas ideias amadurecessem nos espíritos dos povos alemães e as instituições democráticas comesçassem a funcionar.

Assim, com o final da Segunda Guerra Mundial, Explica Piovesan (2019) que o mundo teve ciência dos horrores e atrocidades cometidos durante o regime nazista, onde foi apresentado ao mundo o Estado como grande violador dos Direitos Humanos. A Alemanha enviou para campos de concentração cerca de 18 milhões de pessoas, onde deste 11 milhões foram mortos, deste total 6 milhões eram judeus, entre outras atrocidades que se petrificaram na história da humanidade, ou seja, o legado do nazismo foi condicionar a titularidade de direitos a condição de sujeitos, ou seja, ao pertencimento de determinada raça – a raça pura ariana.

Assim, com o pós guerra surge a concepção contemporânea dos direitos humanos que veio a ser introduzida pela *Declaração Universal Dos Direitos Humanos* de 1948. Comparato (2010) explica que a Declaração Dos Direitos Humanos representou em âmbito universal os valores máximos da igualdade, da liberdade e da fraternidade, ou seja, revivendo os ideais da Revolução Francesa, onde a cristalização de tais direitos dará progressivamente, no plano nacional e internacional.

Neste Sentido, segundo Piovensan (2019) começa a ser delineado um novo sistema no âmbito do Direito Internacional visando a proteção dos direitos humanos. Soa como um ensaio sobre um constitucionalismo global que visa proteger os direitos humanos e limitar o poder do Estado em face do indivíduo. Neste sentido pela primeira vez na história da humanidade o ser humano passa a ser sujeito de direito internacional, ou seja, a concepção contemporânea dos direitos humanos concedeu ao indivíduo a internacionalização dos direitos humanos.

2.1 As dimensões dos direitos humanos

Os direitos humanos conquistados e reconhecidos nas primeiras Constituições, passaram por transformações ao longo do tempo, tanto em seu conteúdo quanto em sua titularidade e efetivação, ou seja, a seara dos direitos fundamentais teve seu horizonte de eventos ampliados de acordo com a evolução histórica e social da humanidade e de seus povos, como foi retratado acima.

Diante do processo evolutivo histórico dos direitos humanos difundiu-se o termo de “gerações” de direitos humanos neste sentido explica Sarlet (2009) que o processo de reconhecimento de direitos humanos tem o efeito cumulativo e de

complementariedade, onde assim o termo de “gerações” pode ensejar em uma falsa interpretação de tal reconhecimento, ou seja, o engano em que há uma gradativa substituição de uma geração por outra, onde assim os direitos humanos não se encontram em permanente processo de expansão, acumulação e fortalecimento. Diante da deficiência terminológica, optamos por classificar em dimensões os direitos humanos a partir de sua evolução histórica.

Segundo Silva (2014) a evolução dos direitos humanos em suas respectivas dimensões, está diretamente ligada a reivindicações e conquistas das sociedades em suas respectivas épocas. Para Sarlet (2009), existem três dimensões dos direitos humanos, cujo conteúdo jurídico se encontram em constante processo de transformação, onde assim a teoria dimensional dos direitos humanos não contempla tão somente o caráter cumulativo do processo evolutivo, mas firma seu caráter indivisível tanto no plano constitucional interno, como também na esfera do moderno direito interacional dos direitos humanos. Sendo as dimensões dos direitos humanos classificadas em: primeira dimensão; segunda dimensão e terceira dimensão.

Os direitos da primeira dimensão segundo Camilo Stangherlim Ferraresi:

A primeira dimensão dos direitos fundamentais representa uma conquista do homem frente ao absolutismo imperante na sociedade. Pode-se dizer que se trata de um mecanismo de proteção do indivíduo frente ao arbítrio estatal, que garante ao mesmo o mínimo de condições de sobrevivência em detrimento do poder do soberano. Esta dimensão de direitos impõe ao Estado uma abstenção, um não fazer, uma vez que garante ao indivíduo, o direito à liberdade, à vida, etc. Tratam de pôr limites à atividade do Estado quando esta importa em uma intromissão na vida dos indivíduos (FERRARESI 2012. p.7)

Sarlet (2009) explica que os direitos de primeira dimensão são apresentados como direitos de cunho “negativo”, ou seja, dirigidos a uma abstenção e não a uma conduta positiva por parte do poder público. Assim, se destacam no rol dos direitos de primeira dimensão: o direito à vida, à liberdade, incluindo liberdades de expressão coletiva e individual, os direitos políticos, como direito a voto e capacidade política, à propriedade, à igualdade perante a lei, em suma, os direitos de primeira dimensão versam sobre os direitos civis e políticos, que estão intrinsecamente ligados a fase inicial do constitucionalismo ocidental.

Os direitos de segunda dimensão segundo Camilo Stangherlim Ferraresi:

Apenas os direitos individuais não eram suficientes para garantir o exercício dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais de primeira dimensão garantiam à vida ao indivíduo, mas não garantiam como, nem em quais condições o indivíduo poderia gozar deste direito. Não era possível, por exemplo, assegurar a vida e não dar ao homem condições de viver, haja vista, que necessita de meios e condições de sobrevivência para poder efetivar este direito. Também podemos citar como exemplo o direito à liberdade. Não basta declarar o direito à liberdade se não for dadas condições e possibilidades de escolha para que o indivíduo efetivamente escolha, livre e desimpedido, os caminhos a percorrer. Desta forma, com a preocupação com as necessidades do ser humano e, especialmente, em garantir um mínimo de dignidade para sua existência, surgiram os direitos fundamentais de segunda dimensão. (FERARRESI 2012 p. 9)

Sarlet (2009) ensina que a dimensão positiva é uma das principais características da segunda dimensão de direitos humanos, pois não se cuida mais de evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade individual, mas sim de o Estado participar do bem estar social, ou seja, o Estado como intermediário para que o indivíduo possa usufruir de liberdades e garantias.

Na segunda dimensão de direitos humanos não há somente direitos de cunho positivo, mas sim as denominadas liberdades sociais, que se tomam como exemplos: liberdade de sindicalização, os direitos fundamentais aos trabalhadores, tais como direito a férias, salário mínimo entre outros. Assim Segundo Sarlet (2009) a segunda dimensão de direitos humanos abrange bem mais do que direitos de cunho prestacionais, ou seja, o marco desta dimensão é a cumulação entre os direitos de primeira geração e complementariedade com direitos sociais.

Neste sentido, o trabalho adota a classificação terminológica de direitos sociais, onde esses direitos não podem ser confundidos com os direitos coletivos e difusos que orbitam a terceira dimensão de direitos humanos, pois na segunda dimensão de direitos fundamentais os direitos sociais se reportam ao indivíduo em sua singularidade.

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet explica:

A utilização da expressão “social” encontra justificativa na circunstância de que os direitos da segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem a reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial da classe operária, a título de compensação, em virtude da extrema desigualdade que

caracterizava as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de uma maior grau de poder econômico. (SARLET. 2009. p. 47)

Assim, ensina Ferraresi (2012) que a obrigação de fazer ou de dar, por parte do Estado, é uma característica norteadora da segunda dimensão de direitos humanos, pois desta forma esta geração cumpre com a finalidade de garantir ao indivíduo a dignidade que lhe é inerente, ou seja os direitos desta dimensão abre caminhos para a titularidade dos direitos humanos ao ser humano.

Já sobre os direitos de terceira dimensão, Ensina Ingo Wolfgang Sarlet:

Os direitos de terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de desprenderem, em princípio, do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se a proteção dos grupos humanos, e caracterizando-se consequentemente, como direitos de titularidade coletivas ou difusas. (SARLET. 2009 p.48)

Assim, complementa Camilo Stangherlim Ferraresi:

terceira geração de direitos transcende o indivíduo, o individual, e converge para uma geração de direitos relacionados com a essência do ser humano, a razão de existir, "*pensando o ser humano enquanto gênero e não adstrito ao indivíduo ou mesmo a uma coletividade determinada*" a terceira dimensão de direitos humanos transcendem o indivíduo, e converge para uma nova dimensão de direitos que estão intrinsecamente ligados a essência do ser humano. (FERRARESI 2012 p 11)

Desta forma integrando o rol de direitos humanos de terceira dimensão, tem como exemplo: o direito a paz, a autodeterminação dos povos, o desenvolvimento, o meio ambiente e qualidade de vida, assim como também o direito a conservação do patrimônio histórico e cultural.

Sarlet (2009) ensina que, no que se refere a terceira dimensão de direitos humanos, ressalvada em suas devidas especificidades, grande parte dos direitos que orbitam a terceira dimensão ainda não encontrou amparo na seara do Direito Constitucional, todavia a terceira dimensão de direitos humanos, encontra amparado no âmbito do Direito Internacional, provindo desta forma em expressivo progresso em tratados e outros documentos transnacionais.

Sendo assim, devido a característica universal da terceira dimensão dos direitos fundamentais, esta dimensão diferentemente das outras duas, exige responsabilização e esforços em escala mundial, para que seja assegurado a coletividade o acesso a tais direitos.

2.2 Delimitações, significados e características dos direitos humanos.

De acordo com os processos históricos e os reconhecimentos dos Direitos Fundamentais, alguns autores se referem a esses direitos como: *direitos naturais*, *liberdades públicas* e outros. Assim para Sarlet (2017) os direitos fundamentais são imposições jurídicas reconhecidas e protegidas na perspectiva do direito constitucional interno. Já para Piovesan (2012) os Direitos humanos não se traduzem uma história linear e nem de causas perdidas de antemão, os direitos humanos traduzem a história de combate da humanidade em busca de evolução, onde assim a concepção contemporânea dos direitos humanos tem como principal característica a indivisibilidade e universalidade destes direitos em prol do indivíduo.

No presente trabalho optamos pela definição de direitos humanos, por entendermos que melhor transcrevem a natureza desta categoria de direitos, uma vez que os direitos humanos são inerentes a condição humana. Assim neste sentido, vale salientar que o conteúdo de ambas as definições possui o mesmo significado, ou seja, são direitos ligados a liberdade, igualdade e fraternidade, o que diferem terminologicamente é que, os direitos fundamentais são direitos positivados na órbita do direito constitucional interno, enquanto os direitos humanos, estão ligados ao plano internacional, desta forma garantindo ao indivíduo a titularidade de direitos e garantias transnacionais.

Desta forma como apresentados acima, traduzem em direitos humanos, as garantias que orbitam o ser humano, ou seja, os direitos humanos podem ser conceituados como uma categoria jurídica que possuem como principal característica a proteção da dignidade humana em todas as suas dimensões. Ferraresi (2012) explica que diante das características basilares dos direitos humanos, o mesmo possui peculiaridades que os distinguem e identificam em relação às demais categorias jurídicas, tais como: historicidade, a universalidade e a irrenunciabilidade.

Para Ferraresi (2012) a historicidade se traduz em uma cadeia evolutiva dos direitos humanos, onde tais garantias estão no ápice de um processo histórico. Silva (2014) explica que os direitos humanos aparecem com a revolução burguesa, evoluem e se ampliam com o decorrer do tempo.

Já sobre a característica da universalidade, ensina Camilo Stangherlim Ferraresi:

Afirma-se que os direitos fundamentais têm como característica a universalidade porque é impensável que direitos fundamentais da pessoa humana, que nascem exatamente pela condição de ser humano do homem fossem circunscritos a uma determinada classe ou categoria de indivíduos.(FERRARESI 2012 p.3)7

A Limitabilidade dos direitos humanos, para Ferraresi (2012) consiste na necessidade de harmonizações dos direitos humanos em caso de choques entre aplicabilidade de garantias, portanto, podemos afirmar que os direitos humanos não possuem o caráter absoluto, e em casos de colisão, deve-se observar a melhor aplicação do princípio da cedência recíproca. Silva (2014) ensina no mesmo sentido que o caráter absoluto dos direitos humanos entra em conflito com o caráter histórico, e assim, com a aceitação doutrinária deste, afasta-se a concepção do caráter absoluto dos direitos humanos.

A irrenunciabilidade se traduz para Camilo Stangherlim Ferraresi:

A limitabilidade consiste na necessidade de harmonização dos direitos fundamentais em caso colidência de interesses. Desta feita, podemos afirmar que os direitos fundamentais não são absolutos e, em caso de colisão, deve-se observar o regime da cedência recíproca.(FERRARESI 2012 p.4)

Assim, desta forma, os Direitos Humanos é como se fossem um polígono de direitos aos indivíduos, que são formados por vértices de características e dimensões de direitos Humanos.

3 SISTEMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÕES DE DIREITOS HUMANOS

Como já explicado, os direitos humanos não nascem todos de uma vez, ou seja, o processo histórico de evolução dos direitos humanos não é construído a partir de uma invenção humana, não são direitos estáticos, em outras palavras, são direitos complexos que estão em constante construção e reconstrução orbitando a evolução socio-humana.

Segundo Flávia Piovesan:

Considerando a historicidade dos direitos, destaca-se a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, que veio a ser introduzida pela Declaração Universal de 1948 e reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993. (Piovesan. 2012. P. 114)

A concepção contemporânea de Direitos Humanos é extremamente recente na história da humanidade, e surge no pós Segunda guerra. Segundo Piovesan (2012 p. 114) “Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução.

Com a Declaração Universal de 1948, instrumentos e mecanismos de proteção internacionais de direitos humanos começam a ser adotados.

Segundo Flávia Piovesan:

O processo de universalização dos direitos humanos permitiu a formação de um sistema internacional de proteção destes direitos. Este sistema é integrado por tratados internacionais de proteção que refletem, sobretudo, a consciência ética contemporânea compartilhada pelos Estados, na medida em que invocam o consenso internacional acerca de temas centrais aos direitos humanos, na busca da salvaguarda de parâmetros protetivos mínimos — do “mínimo ético irredutível”. (PIOVESAN, 2012. P. 115)

Junto sistema global de proteção de direitos humanos, nascem os sistemas regionais de proteção de direitos humanos, que assim como o global, buscam a proteção e internacionalização dos direitos humanos. Segundo Piovesan (2012 p. 115) “Consolida-se, assim, a convivência do sistema global da ONU (criada em 1945) com instrumentos do sistema regional, por sua vez, integrado pelos sistemas interamericano, europeu e africano de proteção aos direitos humanos.”. Neste sentido, complementa Valério de Oliveira Mazzulio:

Tanto o sistema global (sistema das Nações Unidas) como os sistemas regionais de proteção têm entre si uma característica primordial, típica da pós-modernidade jurídica, que é a capacidade de extrair valores e compatibilizar ideias provenientes de fontes de produção diferentes, como fim de reuni-los em prol da salvaguarda da pessoa humana. (Mazzuoli. 2015 p. 895)

Assim, os sistemas globais e regionais visam a proteção do ser humano, independentemente de sua nacionalidade e do lugar em que se encontrem. Os sistemas de proteções internacionais de Direitos humanos, segundo Piovesan (2012 p. 114) “prenuncia-se, deste modo, o fim da era em que a forma pela qual o Estado tratava seus nacionais era concebida como um problema de jurisdição doméstica, decorrência de sua soberania.”

3.1 Os tratados internacionais como fonte dos direitos humanos

Assim, após o surgimento da Organização das Nações Unidas, em 1945, da consequente aprovação da Declaração de Direitos Humanos em 1948, o Direito Internacional dos Direitos Humanos se torna mola propulsora na produção de tratados internacionais que objetivam resguardar os direitos básicos dos indivíduos, onde segundo Mazzuoli:

[...] o Direito Internacional dos Direitos Humanos começa a dar ensejo à produção de inúmeros tratados internacionais destinados a proteger os direitos básicos dos indivíduos; pouco mais tarde, começam a aparecer tratados internacionais versando direitos humanos específicos, como os das pessoas com deficiência, das mulheres, das crianças, dos idosos, dos refugiados, das populações indígenas e comunidades tradicionais etc. Trata-se de uma época considerada. (MAZZUOLI 2015 p. 908).

Sobre os tratados internacionais, explica Valerio Mazzuoli:

Os tratados internacionais são, incontestavelmente, a principal e mais concreta fonte do Direito Internacional Público na atualidade, não apenas em relação à segurança e estabilidade que trazem nas relações internacionais, mas também porque tornam o direito das gentes mais representativo e autêntico, na medida em que se consubstanciam na vontade livre e conjugada dos Estados e das organizações internacionais, sem a qual não subsistiriam. (MAZZUOLI. 2015 p. 133).

Sob a égide da Constituição Federal de 1988 e o marco da redemocratização brasileira, a promulgação do texto constitucional se traduz em cristalina abertura do nosso sistema jurídico para a *nova ordem* da internacionalização dos direitos humanos, em outras palavras, os tratados internacionais sobre Direitos humanos passam a figurar como fontes de direitos em nossa ordem jurídica, como prescreve os §§ 2º e 3º do Art. 5º da Constituição Federal de 1988:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Assim, segundo o raciocínio de Valerio Mazzuoli:

A Carta de 1988, dessa forma, instituiu no país novos princípios jurídicos que conferem suporte axiológico a todo o sistema normativo brasileiro e que devem ser sempre levados em conta quando se trata de interpretar (e aplicar) quaisquer normas do ordenamento jurídico pátrio. Dentro dessa mesma trilha, que começou a ser demarcada desde a Segunda Guerra Mundial, em decorrência dos horrores e atrocidades cometidos pela Alemanha Nazista no período sombrio do Holocausto, a Constituição brasileira de 1988 deu um passo extraordinário rumo à abertura do nosso sistema jurídico ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos. (MAZZUOLI. 2015 p. 913).

A Constituição Federal de 1988, de forma expressa em seu § 2º art. 5, atribuiu aos tratados internacionais em matéria de Direitos Humanos, devidamente ratificados pelo Estado brasileiro, a condição de fonte do sistema constitucional de proteção de Direitos Humanos. Mazzuoli explica (2015 p. 915) “a cláusula aberta do § 2º do art. 5º, da Carta de 1988, sempre admitiu o ingresso dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no mesmo grau hierárquico das normas constitucionais, e não em outro âmbito de hierarquia normativa.

Para Valério Mazzuoli:

Os tratados têm em mira o papel do Estado sempre sob a ótica *ex parte populi* (ou seja, tendo como ponto de partida os interesses da pessoa) e não sob a ótica *ex parte principis* (que leva em consideração apenas os interesses do

governo). Em outras palavras, o princípio do *domestic affair* (ou da não ingerência), que limitava o Direito Internacional às relações entre Estados no contexto de uma sociedade internacional formal, passa agora (com os tratados de direitos humanos) para o do *international concern*, que significa que o gozo efetivo, pelos cidadãos de todos os Estados, dos direitos e liberdades fundamentais, é verdadeira questão de direito das gentes. (MAZZUOLI. 2015 p. 912)

Atualmente no sistema jurídico brasileiro, há a discussão sobre a hierarquia jurídica dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil. O entendimento de Valério Mazulli é de que:

A cláusula aberta do § 2º do art. 5º, da Carta de 1988, sempre admitiu o ingresso dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no mesmo grau hierárquico das normas constitucionais, e não em outro âmbito de hierarquia normativa. Portanto, segundo sempre defendemos, o fato de esses direitos se encontrarem em tratados internacionais jamais impediu a sua caracterização como direitos de status constitucional. (MAZZUOLI 2015 p. 915).

O posicionamento de Ingo Wolfgang Sarlet é de que:

[...] verifica-se que a tese da equiparação (por força do disposto no art. 5.º, § 2.º, da CF) entre os direitos humanos localizados em tratados internacionais, uma vez ratificados, e os direitos fundamentais sediados na Constituição formal é a que mais se harmoniza com a especial dignidade jurídica e axiológica dos direitos fundamentais na ordem jurídica interna e internacional, constituindo, ademais, pressuposto indispensável à construção e consolidação de um autêntico direito constitucional internacional dos direitos humanos, resultado da interpenetração cada vez maior entre os direitos fundamentais constitucionais e os direitos humanos dos instrumentos jurídicos internacionais. (SARLET 2017 p. 368).

Todavia, o posicionamento atual do STF diverge da doutrina majoritária, aponta Ingo Wolfgang Sarlet que:

A hierarquia dos tratados de direitos humanos na ordem jurídica interna brasileira, é diferenciada de acordo com a forma de incorporação. Com efeito, os tratados incorporados antes da inserção do § 3.º no art. 5.º da CF possuem hierarquia supralegal, prevalecendo, portanto, sobre toda e qualquer norma infraconstitucional interna, mas cedendo em face da CF. Por sua vez, os tratados aprovados pelo Congresso Nacional na forma do art. 5.º, § 3.º, da CF possuem hierarquia e força normativa equivalentes às emendas constitucionais. Os demais tratados internacionais, que não versam sobre direitos humanos, salvo exceções expressamente estabelecidas (como é o caso dos tratados em matéria tributária), seguem tendo hierarquia de lei ordinária. (SARLET 2017 p. 370).

Assim, os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos passam a vigorar na nossa ordem interna como fonte constitucional de direitos. Os tratados ratificados anterior a EC/45 de 2004 figuram com a hierarquia supralegal, ou seja, acima do ordenamento infraconstitucional e a baixo da Constituição federal; os tratados internacionais ratificados após a EC/45 de 2004, possuem hierarquia de força de emendas constitucionais. A prevalência dos direitos humanos é o princípio pela qual o Brasil deve reger-se no cenário internacional, e por consequência dos tratados ratificados, deve assim o Brasil observar e aplicar no plano interno normas e políticas que protejam e ampliem tais direitos.

3.2 Sistemas internacionais de proteções de direitos humanos – global e regionais.

Como já explicado, com o final da Segunda Guerra Mundial, surge o Direito Internacional dos Direitos Humanos, que para Mazzuoli (2015 p 907) “A sociedade internacional dos Estados viu-se obrigada a iniciar a construção de uma normatividade internacional eficaz, a fim de resguardar e proteger esses direitos, até então inexistente.” Assim, a comunidade internacional começa a adotar tratados e convenções sobre direitos humanos.

Neste sentido, Valerio Mazzuoli explica:

A Comunidade Internacional em nível universal ou regional, começaram a adotar normas internacionais que consagram os direitos humanos, que criam e regulam os sistemas supranacionais de promoção e proteção dos direitos humanos, assim como as que regulam os procedimentos possíveis de serem levados ante ditos organismos para o conhecimento e consideração das petições, denúncias e queixas pela violação dos direitos humanos" (MAZZUOLI 2015 p. 907)

Assim, com base na necessidade da criação de um sistema de proteção global de direitos humanos, em 1945, surge a Organizações das Nações Unidas, explica Valerio Mazzuoli:

Surge, então, no âmbito da Organização das Nações Unidas, um sistema global de proteção dos direitos humanos, tanto de caráter geral (a exemplo do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos) como de caráter específico (v.g., as convenções internacionais de combate à tortura, à discriminação racial, à discriminação contra as mulheres, à violação dos direitos das crianças etc.). (MAZZUOLI 2015 p. 908).

A proteção dos direitos humanos torna-se algo fundamental para a evolução humana, e assim, além do sistema Global de proteção, surge paralelamente os Sistemas Regionais de proteção de Direitos Humanos. Mazzuolli explica (2015 p. 909) que “a estrutura normativa de proteção internacional dos direitos humanos, contudo, além dos instrumentos de proteção global, abrange também os instrumentos de proteção regional, aqueles pertencentes aos sistemas europeu, americano e africano.”

Neste sentido, sobre os sistemas regionais de proteção de direitos humanos, explica Valério Mazzuolli:

Da mesma forma que ocorre com o sistema de proteção global, aqui também se encontram instrumentos de alcance geral e instrumentos de alcance especial. Gerais são aqueles que alcançam todas as pessoas, a exemplo dos tratados acima citados; especiais, ao contrário, são os que visam apenas determinados sujeitos de direito, ou determinada categoria de pessoas, a exemplo das convenções de proteção às crianças, aos idosos, aos grupos étnicos minoritários, às mulheres, aos refugiados, aos portadores de deficiência etc. (MAZZUOLI 2015 p 909).

Os sistemas Globais e Regionais de proteção dos direitos Humanos, não são dicotômicos, ou seja, não são sistemas bipartidos, onde a atuação de um sistema não exclui do indivíduo o acesso ao outro. Sobre isto, destaca Valério Mazzuoli:

Todos esses sistemas de proteção dos direitos humanos (o global e os regionais) devem ser entendidos como sendo coexistentes e complementares um dos outros, uma vez que direitos idênticos são protegidos por vários desses sistemas ao mesmo tempo, cabendo ao indivíduo escolher qual o aparato mais favorável deseja utilizar a fim de vindicar, no plano internacional, os seus direitos violados.²⁴ Em outras palavras, tais sistemas não podem ser compreendidos de forma estanque ou compartimentalizada, mas sim coordenadamente.²⁵ Isso significa que a falta de solução para um caso concreto no sistema interamericano (ou no sistema europeu, ou africano) de direitos humanos, não impede a vítima de se dirigir às Nações Unidas para vindicar o mesmo direito, previsto em tratado pertencente ao sistema global. (MAZZUOLI 2015 p. 909)

A pós-modernidade em que vivemos, coloca o ser humano no centro de discussões díspares, Para Mazzuoli (2015 p 910) “maleabilidade e fluidez de que se fala é típica dos sistemas internacionais de direitos humanos, os quais "dialogam" entre si para melhor salvaguardar os interesses dos seres humanos protegidos.” Sobre esta característica de multiplicidade de fontes, explica Valério Mazzuoli:

Tanto o sistema global (sistema das Nações Unidas) como os sistemas regionais de proteção têm entre si uma característica primordial, típica da pós-modernidade jurídica, que é a capacidade de extrair valores e compatibilizar ideias provenientes de fontes de produção diferentes, como fim de reuni-los em prol da salvaguarda da pessoa humana (MAZZUOLI 2015 p. 910).

Sobre o sistema Global de Proteção de Direitos humanos, Flavia Piovesan (2019 p 285) observa que “são adotados tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no âmbito da ONU, com amplo alcance, que são monitorados por Comitês instituídos pelos próprios tratados, como órgãos políticos.” Em continuidade a esta análise, Flavia Piovesan explica:

Desse modo, em virtude da inexistência de uma Corte Internacional de Direitos Humanos, como esta obra pode salientar, a proteção dos direitos humanos no sistema global restringe-se ao power of shame e ao power of embarrassment da comunidade internacional, destituída de “garras e dentes”, ou seja, de capacidade sancionatória para enfrentar, com maior juridicidade, violações de direitos humanos perpetradas pelos Estados. Observa-se que, no plano global, a justicialização dos direitos humanos operou-se na esfera penal, por meio da criação do Tribunal Penal Internacional, cuja competência é julgar os mais graves crimes contra a ordem internacional, fixando a responsabilidade internacional dos indivíduos, com sanções de natureza retributiva e reparatória. (PIOVESAN 2019 p. 285).

O sistema Global atua com a criação de mecanismos penais, diversamente, os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, apresenta uma atuação de justicialização dos direitos humanos. Explica Flavia Piovesan:

[...] os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, cada qual ao seu modo, têm revelado extraordinárias experiências no campo da justicialização dos direitos humanos, por meio da criação de Cortes de Direitos Humanos, como demonstram os casos europeu, interamericano e, mais recentemente, africano. (PIOVESAN 2019 p. 285).

Atualmente existem 03 sistemas Regionais de Proteção de Direitos Humanos, O sistema Europeu, o Interamericano e o Africano. Flávia Piovesan destaca diferenças estruturantes do sistema europeu em relação aos demais sistemas regionais, ou seja, se “comparado com os sistemas regionais interamericano e africano, o sistema europeu alcança uma região relativamente homogênea, com a sólida instituição do regime democrático e do Estado de Direito”. (2019 p. 286):

É um sistema que se enfatize o contexto no qual ele emerge: um contexto de ruptura e de reconstrução dos direitos humanos, caracterizado pela busca de integração e cooperação dos países da Europa ocidental, bem como de consolidação, fortalecimento e expansão de seus valores, dentre eles a proteção dos direitos humanos. (PIOVESAN 2019 p. 132).

O fator regional é contexto que deve ser levado em consideração para uma análise mais clara e objetiva do sistema europeu, onde segundo Flávia Piovesan (2019 p. 139) “Observe-se que, diversamente dos sistemas regionais interamericano e africano, o europeu alcança uma região relativamente homogênea, com a sólida instituição do regime democrático e do Estado de Direito.” Convenção Europeia de Direitos Humanos surgiu no contexto histórico do pós-guerra e segundo Flavia Piovesan “foi elaborada no âmbito do Conselho da Europa, criado em 5 de maio de 1949, após a Segunda Guerra Mundial, com o objetivo de unificar a Europa, que entrou em vigor em 3 de setembro de 1953, com sua ratificação por 8 Estados.” (PIOVESAN 2019 p. 133).

Assim, em apertada síntese, Flávia Piovesan apresenta sua análise sobre a Convenção Europeia de Direitos Humanos:

Convenção estabelece um sistema baseado na concepção de garantias coletivas fundadas em consenso sobre standards de direitos humanos acolhidos por Estados-partes. O sistema busca implementar standards internacionais em matéria de direitos humanos, ou seja, o modo pelo qual os direitos humanos são protegidos por um Estado-parte da Convenção não é mais uma questão exclusiva de sua soberania nacional e pode ser contestado por petições individuais ou comunicações interestatais perante as instituições de Strasbourg. Em outras palavras, os Estados estão preparados para aceitar a competência de um Tribunal internacional para examinar questões atinentes ao seu próprio direito interno e práticas internas, e observar parâmetros protetivos mínimos de direitos humanos no continente europeu. (PIOVESAN 2019 p. 133/134)..

Sobre a Corte Europeia de Direitos Humanos, ensina Flávia Piovesan:

Em 1º de novembro de 1998, o Protocolo n. 11 da Convenção Europeia de Direitos Humanos entrou em vigor, com o objetivo de substituir a Comissão e a Corte Europeia — que atuavam em tempo parcial — por uma Corte Europeia de Direitos Humanos permanente (PIOVESAN 2019 p. 141).

Ainda sobre a corte europeia, Flávia Piovesan destaca que foi introduzida pelo “Protocolo n. 11, que conferiu aos indivíduos, grupos de indivíduos e ONGs acesso direto à Corte Europeia, por meio do direito de petição, na hipótese de violação a direito a Indivíduos, grupos de indivíduos e ONGs.” (PIOVESAN 2019 p. 142).

A corte europeia possui competência consultiva e contenciosa. Sobre a competência consultiva explica Flávia Piovesan (2019, p. 144) “cabe à Corte, por solicitação do Comitê de Ministros, formular opiniões consultivas sobre questões jurídicas relativas à interpretação da Convenção e de seus Protocolos. Todavia esta competência apresenta restrições, ou seja, “as opiniões consultivas não devem referir-se a qualquer questão sobre o conteúdo ou ao alcance dos direitos e liberdades enunciados na Convenção e em seus Protocolos, ou a qualquer outra questão da Corte e de sua competência”. (PIOVESAN, 2019, p. 144).

No plano contencioso, a competência da corte é jurisdicional, e segundo Flávia Piovesan (2019 p. 145) “decisões da Corte são juridicamente vinculantes e têm natureza declaratória”.

Ainda sobre as características do sistema europeu de proteção, ensina Flávia Piovesan que no plano contencioso, de acordo com o art. 34, “qualquer pessoa, grupo de pessoas ou organização não governamental têm acesso direto à Corte Europeia, podendo submeter à sua apreciação denúncia de violação de direito estabelecido pela Convenção por Estado-parte.” (PIOVESAN, 2019, p. 145).

Já sobre o sistema interamericano, há que ser analisado a partir de suas características regionais e históricas. Flavia Piovesan explica que:

Trata-se de uma região marcada por elevado grau de exclusão e desigualdade social, ao que se soma o panorama de democracias em fase de consolidação. A região ainda convive com as reminiscências dos regimes ditatoriais passados, com uma cultura de violência e de impunidade, com a baixa densidade de Estados de Direitos e com a frágil e precária tradição de

desrespeito aos direitos humanos no âmbito doméstico. (PIOVESAN 2019 p. 290).

Assim, o instrumento de maior importância para o sistema interamericano de proteção de direitos humanos é a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida também como Pacto de San José da Costa Rica, Flavia Piovesan explica que referida convenção “foi assinada em San José, Costa Rica, em 1969, tendo entrado em vigor em 1978. Apenas Estados membros da Organização dos Estados Americanos podem aderir à Convenção Americana.” (PIOVESAN, 2019, p. 156)

O sistema interamericano de proteção de direitos humanos é bipartido, ou seja, como explica Flávia Piovesan (2019 p.158) “A Convenção Americana estabelece um aparato de monitoramento e implementação dos direitos que enuncia. Tal aparato é integrado pela Comissão Interamericana e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos”.

Em relação a Comissão Interamericana, sua competência é promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América. Assim, segundo Flavia Piovesan:

Para tanto, cabe-lhe fazer recomendações aos governos dos Estados-partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção desses direitos; preparar estudos e relatórios que se mostrem necessários; solicitar aos governos informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção; e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (PIOVESAN 2019 p. 159).

Complementa Flavia Piovesan:

É da competência da Comissão examinar as comunicações, encaminhadas por indivíduo ou grupos de indivíduos, ou ainda entidade não governamental, que contenham denúncia de violação a direito consagrado pela Convenção, por Estado que dela seja parte, nos termos dos artigos (PIOVESAN 2019 p. 159).

A Corte é o órgão jurisdicional do sistema interamericano, e sobre sua competência, explica Flávia Piovesan:

Tal como a Corte Europeia, a Corte Interamericana apresenta competência consultiva e contenciosa. A competência de natureza consultiva, relativa é

interpretação das disposições da Convenção Americana, assim como das disposições de tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos; a segunda, de caráter jurisdicional, referente à solução de controvérsias que se apresentem acerca da interpretação ou aplicação da própria Convenção (PIOVESAN 2019 p. 165).

Sobre a competência consultiva da corte, é interessante explicar que no plano consultivo a corte pode emitir pareceres sobre a interpretação da Convenção ou de qualquer outro tratado relativo à proteção de direitos humanos aplicados aos estados americanos. Sobre isto, ensina Flávia Piovesan:

A Corte ainda pode opinar sobre a compatibilidade de preceitos da legislação doméstica em face dos instrumentos internacionais, efetuando, assim, o “controle da convencionalidade das leis”. Ressalte-se que a Corte não efetua uma interpretação estática dos direitos humanos enunciados na Convenção Americana, mas, tal como a Corte Europeia, realiza interpretação dinâmica e evolutiva, considerando o contexto temporal e as transformações sociais, o que permite a expansão de direitos. (PIOVESAN 2019. P. 166).

No plano Contencioso, como já dito, a competência é jurisdicional, assim ensina Flávia Piovesan (2019 p. 170) que “a competência da Corte é para o julgamento de casos que, por sua vez, limitada aos Estados partes da Convenção que reconheçam tal jurisdição expressamente, nos termos do Artigo 62 da Convenção”

Diante da análise de competência da corte interamericana, é fundamental, explicar que ao analisar um caso concreto de violação a convenção do Pacto San José da Costa Rica, Segundo Flávia Piovensan (2019 p. 171) “a corte determinará adoção de medidas que façam jus a restauração do direito violado, como também condenar o Estado a pagar uma justa compensação a vítima”.

Assim, em linhas gerais, estás são as características do sistema Interamericano de proteção de direitos humanos, e que posteriormente serão feitas análises mais aprofundadas no capítulo 4 deste trabalho.

Por sua vez, o sistema regional Africano deve ser analisado a partir de suas características históricas, onde segundo Valério Mazzuoli:

Continente Africano, tem sofrido ao longo dos anos com inúmeras violações de direitos humanos, talvez mais graves que as ocorridas na Europa e no Continente Americano, e também (e paradoxalmente) bem mais esquecidas que as demais. Em especial, a parte da África que mais sofreu (e tem sofrido)

violações de direitos humanos é a chamada África Negra, desde o início do processo (difícil) de descolonização até os dias atuais. (MAZZUOLI 2015 p. 1024).

O sistema africano é o mais recente dentre os sistemas de proteção de direitos humanos, surgindo a partir da década de 80, assim explica Flávia Piovesan:

[...] recente história do sistema regional africano, que emergiu na década de 80 revela, sobretudo, a singularidade e a complexidade do continente africano, a luta pelo processo de descolonização, pelo direito de autodeterminação dos povos e pelo respeito às diversidades culturais. Revela, ainda, o desafio de enfrentar graves e sistemáticas violações aos direitos humanos. (PIOVESAN 2019 p. 270).

Em 1981, os Estados Africanos adotaram a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos. Flávia Piovesan (2019 p. 270) ensina que “e estabeleceram uma Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, para promover, proteger e interpretar as previsões de direitos humanos consagradas na Carta.”

Sobre a comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, ensina Flávia Piovesan “A Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos encontra-se em exercício desde 1987. É um órgão político e judicial. Sobre a competência da comissão, ensina Flávia Piovesan:

Quanto às suas competências, cabe à Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos promover os direitos humanos e dos povos; elaborar estudos e pesquisas; formular princípios e regras; assegurar a proteção dos direitos humanos e dos povos; recorrer a métodos de investigação; criar relatorias temáticas específicas; adotar resoluções no campo dos direitos humanos; e interpretar os dispositivos da Carta. Compete-lhe ainda apreciar comunicações interestatais (nos termos dos artigos 47 a 49 da Carta), bem como petições encaminhadas por indivíduos ou ONGs que denunciem violação aos direitos humanos e dos povos enunciados na Carta (nos termos dos artigos 55 a 59 da Carta). Em ambos os procedimentos, buscará a Comissão o alcance de uma solução amistosa. (PIOVESAN 2019 p. 275).

Sobre a Corte Africana dos Direitos Humanos, explica Flávia Piovesan (2019 p. 277) que “em 1998, foi adotado o Protocolo à Carta Africana, visando à criação da Corte Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. Em relação aos princípios da Corte, é importante destacar:

De acordo com o próprio preâmbulo do Protocolo, o estabelecimento da Corte tem por finalidade fortalecer a proteção dos direitos humanos e dos povos consagrados na Carta Africana, de forma a conferir maior eficácia à atuação da Comissão Africana. Textualmente, a missão da Corte é “complementar e fortalecer as funções da Comissão Africana”. (PIOVESAN 2019 p 278/279).

A competência da corte é consultiva e contenciosa. Sobre a competência consultiva ensina Flávia Piovesan:

No que se refere à competência consultiva, a Corte poderá emitir opiniões consultivas a respeito da interpretação de dispositivos da Carta Africana ou de qualquer outro relevante instrumento de direitos humanos, por solicitação dos Estados da União Africana, da própria União Africana e de seus órgãos ou de qualquer organização africana reconhecida pela União Africana (artigo 4º do Protocolo) (PIOVESAN 2019 p. 280).

Sobre a competência contenciosa, ensina Flavia Piovesan:

No que se refere à competência contenciosa, a Corte poderá apreciar casos submetidos pela Comissão Africana, por Estado ou por organização intergovernamental africana, nos termos do artigo 5º do Protocolo. Indivíduos e ONGs poderão submeter diretamente casos à Corte, se houver declaração formulada pelo Estado para esse fim, conforme preveem os artigos 5º, § 3º, e 34, § 6º, do Protocolo. (PIOVESAN 2019 p 280).

Em apertada síntese, o sistema regional africano é o mais novo dentre os três sistemas, assim diante do contexto de instabilidade democrática no continente africano, conflitos civis sangrentos e explorações (neo)colonialista durante séculos, Valério Mazzuoli analisa que:

Questões como a independência dos juízes (sua vulnerabilidade a pressões etc.), a insuficiência e precariedade de recursos, a falta de mecanismos de proteção adequados aos habitantes da região e o baixo nível de cumprimento das decisões pelos Estados-partes, são alguns dos fatores que podem dificultar a efetiva atuação e funcionamento dos órgãos de monitoramento africanos, em especial da Corte Africana. (MAZZUOLI 2019 p. 1036).

Em outras palavras, o sistema regional africano apresenta dificuldades em relação a efetivação de proteção de direitos humanos, onde segundo Valério Mazzuoli (2015 p 1036) “desafios pelos quais passarão tanto a Comissão Africana como a Corte

Africana dos Direitos Humanos e dos Povos serão possivelmente maiores que os enfrentados pelos órgãos de proteção europeu e interamericano”

3.3 A aproximação das cortes internacionais de proteção de direitos humanos

Após análises sobre os sistemas regionais de proteção de direitos humanos, cabe análises comparativas entre os sistemas afim de demarcar aspectos de aproximação. Sobre os sistemas interamericano e europeu, ensina Valério Mazzuoli que uma das primeiras características de aproximação é:

A de que ambos protegem direitos civis e políticos prioritariamente, deixando para que protocolos adicionais (no sistema interamericano, o Protocolo de San Salvador de 1988) ou para tratados específicos (a Carta Social Europeia de 1961, no sistema regional europeu) a proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais. (MAZZULLI 2015 p. 1020/1021).

Em contra partida, se diferencia neste sentido o sistema africano, que segundo análise de Flávia Piovesan:

Diversamente dos demais instrumentos de proteção, em especial a Convenção Europeia e a Convenção Americana, a Carta Africana adota uma perspectiva coletivista, que empresta ênfase aos direitos dos povos. É a partir dessa perspectiva que se transita ao indivíduo. No caso das Convenções mencionadas, a ótica é liberal individualista, a fundamentar o catálogo de direitos civis e políticos nelas contemplados. (PIOVESAN 2019 p. 271/272).

Outro ponto de aproximação entre o sistema Interamericano e o sistema europeu é em relação a sua analogia estrutural que, segundo Valério Mazzuoli (2015 p. 1021) “essa analogia estrutural deve-se ao fato de ter sido a Convenção Americana inspirada na Convenção Europeia, que lhe é anterior.”

Anterior ao advento do protocolo n. 11 do sistema regional europeu, as cortes interamericana e europeia tinham outro ponto em comum, que segundo Valério Mazzuoli:

[...] tanto no sistema europeu quanto no interamericano, tinham dois órgãos distintos para a admissibilidade (a então Comissão Europeia de Direitos Humanos e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos) e o mérito (as

Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos). (MAZZUOLI 2015 p.1006).

Atualmente, devido a vigência do protocolo n. 11, o sistema de admissibilidade do sistema europeu seu dá pela própria corte, que segundo Flávia Piovesan (2019 p 145.) “A corte realiza, preliminarmente, um juízo de admissibilidade, no sentido de avaliar se os requisitos previstos no artigo 35 da Convenção encontram-se preenchidos”.

Valério Mazzuoli, complementa análise entre ambas as cortes:

[...] sistema europeu, existe ainda um “terceiro órgão”, que é o Comitê de Ministros (do Conselho da Europa) , que não encontra similar no sistema interamericano. No sistema europeu, o Comitê de Ministros tem poderes de supervisão das sentenças da Corte Europeia, ao passo que no sistema interamericano a supervisão das sentenças da Corte Interamericana fica limitada a ela própria. (MAZZUOLI p. 1006).

Assim, vale salientar, que entre os sistemas interamericano e o europeu, apenas o interamericano possui uma Comissão, como explica Valério Mazzuoli, uma vez que mantém a sua “Comissão Interamericana, haja vista que (depois do Protocolo nº 11) o sistema europeu atual consagra apenas a Corte Europeia (a nova Corte Europeia) como órgão responsável tanto pela admissibilidade quanto pelo mérito do pleito.” (MAZZUOLI 2015 p. 1006). Em paralelo com a comissão do sistema africano, analisa Valério Mazzuoli:

[...] encargo da Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, à semelhança da então Comissão Europeia de Direitos Humanos (extinta desde 1º de novembro de 1998, com a entrada em vigor do Protocolo nº 11 à Convenção Europeia) e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, é o de promover os direitos humanos e dos povos e assegurar sua respectiva proteção naquele Continente. (MAZZUOLI p. 1015).

Em relação a corte africana, explica Valério Mazzuoli (2015 p. 1033) que “Corte Africana somente veio à luz em 25 de janeiro de 2004”. Prossegue:

Como se percebe, o sistema regional africano de direitos humanos não seguiu a técnica tanto da Convenção Europeia quanto da Convenção Americana, de já prever a criação de uma Corte regional no próprio texto

original do seu tratado-regente. Tal fez com que o sistema africano demorasse a se tornar efetivo (e ainda demorará alguns anos para que isso aconteça com efetividade). O argumento era de que, no Continente Africano, a solução de conflitos estava mais ligada à mediação e à conciliação que propriamente à solução pela via jurisdicional (MAZZUOLI 2015 p. 1033).

Em síntese, ao analisar os sistemas regionais e suas respectivas características de aproximação, ensina Valério Mazzuoli que o sistema europeu de Direitos Humanos é “o que se apresenta mais evoluído e mais sólido até o presente momento, seguido do sistema regional interamericano, que se encontra em posição intermediária, o sistema regional africano é ainda o menos efetivo de todos.” (MAZZUOLI 2015 p. 1023). As configurações dos sistemas regionais se dão em relação:

A própria idade desses sistemas. Enquanto o sistema europeu data de 1950, com a adoção da Convenção Europeia de Direitos Humanos (que entrou em vigor internacional em 1953), e o sistema interamericano data de 1969, com a celebração da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (que entrou em vigor internacional em 1978), o sistema regional africano de direitos humanos nasce somente em 1981, com a adoção da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos - que entrou em vigor internacional em 1986- (MAZZUOLI 2015 p. 1023).

Outra característica dos sistemas de regionais são de que não possuem competência de tribunal de recursos ou tão pouco possuem atribuição de cassações de decisões dos tribunais internos de cada país membro, neste sentido, ensina Flávia Piovesan:

Os Tribunais internacionais de direitos humanos existentes — as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos — não ‘substituem’ os Tribunais internos, e tampouco operam como tribunais de recursos ou de cassação de decisões dos Tribunais internos. Não obstante, os atos internos dos Estados podem vir a ser objeto de exame por parte dos órgãos de supervisão internacionais, quando se trata de verificar a sua conformidade com as obrigações internacionais dos Estados em matéria de direitos humanos (PIOVESAN 2019 p. 171).

Assim, essas são características basilares dos sistemas regionais de proteção de direitos humanos. Sendo o sistema europeu de proteção o que apresenta mecanismos mais aptos e eficazes para resguardarem tais garantias, e o sistema

Interamericano e africano, como sistemas que buscam ainda a sua solidificação em prol de uma construção de um sistema de proteção mais eficaz de justicialização de direitos humanos.

4 INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E A JURISDIÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA

Sobre a internacionalização dos Direitos humanos, explica Valério Mazzuoli (2015 p. 907) que o “direito Internacional dos Direitos Humanos é aquele que visa proteger todos os indivíduos, qualquer que seja sua nacionalidade e independentemente do lugar onde se encontre.” Sobre o prelúdio da internacionalização dos direitos humanos, ensina Valério Mazzuoli:

Pode-se dizer que o Direito Internacional dos Direitos Humanos é o "direito do pós-guerra", nascido em decorrência dos horrores cometidos pelos nazistas durante o Holocausto (1939-1945). A partir desse momento histórico, no decorrer desses anos, a sociedade internacional dos Estados viu-se obrigada a iniciar a construção de uma normatividade internacional eficaz, a fim de resguardar e proteger esses direitos, até então inexistente. (MAZZUOLI 2015 p.907).

Em continuidade com raciocínio, sobre a internacionalização dos direitos humanos, ensina Flávia Piovesan:

No esforço de reconstrução dos direitos humanos do Pós-Guerra, há, de um lado, a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, e, de outro, a emergência da nova feição do Direito Constitucional ocidental, aberto a princípios e a valores, com ênfase no valor da dignidade humana. Vale dizer, no âmbito do Direito Internacional, começa a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos. É como se se projetasse a vertente de um constitucionalismo global, vocacionado a proteger direitos fundamentais e a limitar o poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos. (PIOVESAN 2019 p. 66).

Celso Lafer, ensina sobre as etapas da positivação, generalização, internacionalização, especificação e da internacionalização dos direitos humanos, ou seja, a etapa de positivação “se inicia com as Declarações dos Direitos e sua irradiação nos textos constitucionais dos diversos países A etapa da positivação é indispensável, pois sem ela os direitos humanos não se completam. Seriam valores e ideais que não se realizariam plenamente”. (LAFER 2005 p. 37). Em relação a generalização, Celso Lafer destaca:

A Declaração de Direitos da Virgínia e a Declaração Francesa de 1789, vinculadas à Revolução Americana e à Revolução Francesa, que dão início ao grande processo de positivação, proclamam nas suas aberturas, nos seus respectivos artigos iniciais, a dimensão igualitária dos direitos humanos ao afirmar que todos os seres humanos são livres e iguais. E esta dimensão igualitária que caracteriza o processo da generalização. (LAFER 2005 p. 37).

Esse processo de generalização de direitos adquire dimensão internacional com a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que afirmam essa característica em seus artigos 1º e 2º:

Art 1º - Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Art. 2º- Todo homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição.

Em síntese, Celso Lafer (2005 p. 37/38) explica que “princípios gerais como liberdade, igualdade, não discriminação e fraternidade, são o alicerce fundamental do templo dos direitos humanos, são a expressão do processo de generalização.” Sobre a etapa da especificação, Celso Lafer (2005 p. 38) explica que “Esta etapa está voltada para determinar de maneira mais concreta os destinatários da tutela jurídica dos direitos e garantias individuais.” Complementa Celso Lafer, explicando que:

A etapa de especificação diz respeito a ideia dos destinatários genéricos - os seres humanos, os cidadãos - com a especificação do ser humano situado - como por exemplo, a criança, a mulher, o deficiente mental, os idosos, ou seja, a etapa de especificação, se trata de um processo de concreção histórica que não é apenas uma elaboração do já consagrado pelo processo de generalização. É uma contribuição que agrega novos elementos ao conteúdo dos direitos humanos, que enriquecem e completam o valor da dignidade da pessoa humana, como o valor-fonte da sua positivação

Os direitos humanos foram convertidos em temas de extremo interesse da comunidade internacional, esta nova moldura da internacionalização dos direitos humanos, como já apontando nos capítulos anteriores, implicou na criação de sistemas internacionais, global e regionais, de proteção de direitos humanos. Flávia Piovesan destaca a construção do sistema normativo internacional de proteção dos Direitos Humanos, ou seja, “é como se se projetasse a vertente de um constitucionalismo global, vocacionado a proteger direitos fundamentais e a limitar o

poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos. (PIOVESAN 2019 p. 66)

Nessa perspectiva, Valério Mazzuoli explica que o “tema, tornou-se preocupação de interesse comum dos Estados, bem como um dos principais objetivos da sociedade internacional. Desde esse momento, então, é que o Direito Internacional dos Direitos Humanos começa a efetivamente solidificar-se.” (MAZZUOLI. 2015 p. 907).

Desta forma, a contemporaneidade dos direitos humanos, concebeu a internacionalização desses direitos, ou seja, o indivíduo torna-se sujeito de direitos internacionais. Assim, sob a égide da internacionalização de direitos humanos, a corte interamericana tem como norte a proteção e defesas dos indivíduos em seu plano internacional.

Como já abordado no tópico 3.2, as características e competências da Corte Interamericana, tanto consultiva como contenciosa, assim, neste capítulo será feita as análises complementares quanto a jurisdição da corte em intersecção com a internacionalização dos direitos humanos. Ao abordar o tema, Mazzuoli explica que:

É órgão jurisdicional do sistema interamericano que resolve sobre os casos de violação de direitos humanos perpetradas pelos Estados-partes da OEA e que tenham ratificado a Convenção Americana. Trata-se de tribunal internacional *supranacional*, capaz de condenar os Estados-partes na Convenção Americana por violação de direitos humanos. (MAZZUOLI 2015 p. 984).

A corte interamericana não pertence a OEA “mas sim mas à Convenção Americana, tendo a natureza de órgão judiciário internacional”. (MAZZUOLI, 2015 p. 984). Sobre a jurisdição da corte na atuação de justicialização dos direitos humanos, Flávia Piovesan ensina que “tem a mais ampla jurisdição em matéria consultiva, se comparada com qualquer outro Tribunal internacional. A Corte tem exercido sua jurisdição no sentido de realizar importantes contribuições conceituais no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos.” (PIOVESAN 2019 p. 166).

Neste prisma, o papel jurisdicional da corte é fundamental para a efetivação de direitos humanos, como explica Flávia Piovesan:

Os avanços da Corte Interamericana de Direitos Humanos em matéria de reparações têm sido talvez sua maior contribuição para o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Como resultado de seus julgamentos, as reparações não são mais limitadas ao pagamento de indenizações. A Corte Interamericana tem, com sucesso, condenado Estados a adotar leis que lhes permitam o devido cumprimento das obrigações internacionais. Tem ainda condenado Estados a emendar ou revogar legislação doméstica que se mostre incompatível com a Convenção Americana. A Corte tem entendido que leis, como a lei de anistia do Peru, não têm efeito jurídico, por violarem direitos internacionalmente protegidos, e as Cortes domésticas têm decidido de acordo com a jurisprudência da Corte. (PIOVESAN 2019 p. 166).

Como apontando, a internacionalização dos direitos humanos orbita a jurisdição da corte, em outras palavras, a internacionalização dos direitos humanos são base central na atuação jurisdicional da corte interamericana.

4.1 O procedimento de acesso a corte Interamericana e os seus legitimados.

O sistema interamericano de direitos humanos tem como seu alicerce legal a Convenção americana de Direitos Humanos, ou também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, assim ensina Flávia Piovesan que (2019 p. 158) “A Convenção Americana estabelece um aparato de monitoramento e implementação dos direitos que enuncia. Tal aparato é integrado pela Comissão Interamericana e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.”

Como já explicado no subtópico 3.2, o sistema interamericano é bipartido, ou seja, o procedimento de acesso se dá tanto pela Comissão quanto pela Corte, onde desta forma, será analisado os procedimentos dos sistemas integrados da convenção, comissão e corte, e posteriormente, será feita análise dos legitimados, sob a luz do Pacto de San José da Costa Rica, que possuem capacidade processual para acessar a corte. Sobre a procedimento da Convenção, explica Flávia Piovesan:

No âmbito procedimental, ao receber uma petição, a Comissão Interamericana inicialmente decide sobre sua admissibilidade, levando em consideração os requisitos estabelecidos no artigo 46 da Convenção. Se reconhecer a admissibilidade da petição, solicita informações ao governo denunciado. (...) tramitação das denúncias e reclamações, tanto privadas, como dos Estados, podem ser divididas em duas etapas: a primeira se refere aos requisitos de admissibilidade e a segunda consiste na observância do contraditório” (PIOVESAN 2019 p. 161)

Prossegue:

Recebidas as informações do governo, ou transcorrido o prazo fixado, sem que as tenha recebido, o Artigo 48, b da Convenção, ensina que a Comissão verificara se existem ou se subsistem os motivos da petição ou comunicação. Na hipótese de não existirem ou não subsistirem, a Comissão mandará arquivar o expediente. Contudo, se o expediente não for arquivado, a Comissão realizará, com o conhecimento das partes, um exame acurado do assunto e, se necessário, realizará uma investigação dos fatos. (PIOVESAN 2019 p. 161)

Feito o exame da matéria, a Comissão, em primeiro momento irá tentar uma solução amistosa entre as partes “(...) se alcançada a solução amistosa, a Comissão elaborará um informe que será transmitido ao peticionário e aos Estados partes da Convenção, sendo comunicado posteriormente à Secretaria da OEA” (PIOVESAN 2019 p. 160) E, caso não seja possível chegar a solução da lide pela via amigável, então “(...) a Comissão redigirá um relatório, apresentando os fatos e as conclusões pertinentes ao caso e, eventualmente, recomendações ao Estado-parte. (PIOVESAN 2019 p.161). Complementa:

[...] É importante notar que o relatório elaborado pela Comissão, na terceira fase do procedimento, é mandatório e deve conter as conclusões da Comissão indicando se o Estado referido violou ou não a Convenção Americana. Esse relatório é encaminhado ao Estado-parte, que tem o prazo de 3 meses para dar cumprimento às recomendações feitas. (PIOVESAN 2019 p. 162)

Assim, durante o período de 03 meses, pode haver duas hipóteses para o caso, ele ser solucionado pelas partes ou encaminhado a Corte interamericana de Direitos Humanos, segundo Flávia Piovensan:

Se, ao longo desse prazo, o caso não for solucionado pelas partes e nem mesmo for submetido à Corte, a Comissão, por maioria absoluta de votos, poderá emitir sua própria opinião e conclusão (Artigo 51 da Convenção). A Comissão fará as recomendações pertinentes e fixará um prazo, dentro do qual o Estado deverá tomar as medidas que lhe competirem para remediar a situação. Vencido o prazo fixado, a Comissão decidirá, por maioria absoluta de votos de seus membros, se as medidas recomendadas foram adotadas pelo Estado e se publicará o informe por ela elaborado no relatório anual de suas atividades. (PIOVESAN 2019 p. 162)

Em conformidade com os arts. 44 e 45 da Convenção, Flavia Piovesan complementa a explicação sobre o procedimento, ou seja, se a Comissão considerar que o Estado em questão “não cumpriu as recomendações do informe aprovado nos termos do artigo 50 da Convenção Americana, submeterá o caso à Corte Interamericana, salvo decisão fundamentada da maioria absoluta dos membros da Comissão”. (PIOVESAN 2019 p. 163).

Outra possibilidade do procedimento perante a Comissão, versa sobre o mecanismo de comunicações interestatais:

Também sob a forma de cláusula facultativa está previsto o sistema das comunicações interestatais. Isto é, os Estados-partes podem declarar que reconhecem a competência da Comissão para receber e examinar comunicações em que um Estado-parte alegue que outro tenha cometido violação a direito previsto na Convenção. Para a adoção do mecanismo das comunicações interestatais, é necessário que ambos os Estados tenham feito declaração expressa reconhecendo a competência da Comissão para tanto. (PIOVESAN 2019 p. 163).

De acordo com Flávia Piovesan, a Comissão também assegura a possibilidade de medidas cautelares, em casos de urgência:

Comissão poderá, por iniciativa própria ou mediante petição da parte, solicitar ao Estado em questão a adoção de medidas cautelares para evitar danos irreparáveis, como prevê o artigo 25 do novo Regulamento da Comissão. Pode ainda a Comissão solicitar à Corte Interamericana a adoção de medidas provisórias, em casos de extrema gravidade e urgência, para evitar um dano irreparável à pessoa, em matéria ainda não submetida à apreciação da Corte (artigo 74 do novo Regulamento). (PIOVESAN 2019 p.165).

Já o processamento do Estado perante a Corte interamericana de Direitos Humanos, segundo Valério Mazzuoli (2015 p. 988) se dá quando “o Estado em questão se recuse a acatar as conclusões estabelecidas pela Comissão interamericana no seu informe, esta poderá acioná-lo perante a Corte interamericana, caso o Estado tenha reconhecido a sua jurisdição obrigatória”. Ensina Valério Mazzuoli:

[...] A ação da Comissão é proposta perante a Secretaria da Corte, por meio da protocolização de petição inicial. Sendo a Comissão Interamericana a autora da ação, junto à inicial deverá acompanhar o relatório a que se refere o citado art. 50 da Convenção (in verbis: "Se não se chegar a uma solução,

e dentro do prazo que for fixado pelo Estatuto da Comissão, esta redigirá um relatório no qual exporá os fatos e suas conclusões (...) Depois de proposta a ação (...) poderá o Presidente da Corte examinar preliminarmente a demanda, verificando se foram ou não cumpridos todos os requisitos necessários à sua propositura". (MAZZUOLI 2015 p. 989).

Sobre a fase preliminar da ação perante a corte, explica que:

A fase de exame preliminar da demanda segue-se a citação do Estado réu, bem como a intimação da Comissão Interamericana, quando esta não for a autora da ação (a Comissão atuará, nesse caso, como custos legis). Abre-se, então, o contraditório, em que o Estado réu poderá apresentar exceções preliminares no prazo de dois meses seguintes à sua citação. (MAZZUOLI 2015 p. 289).

Após superada as questões preliminares, Valério Mazzuoli destaca que o demandado "no prazo improrrogável de quatro meses, seguintes à notificação da causa, terá o direito de apresentar contestação, com os documentos necessários probatórios de sua argumentação, bem como indicar testemunhas e peritos. "(2015 p. 990)

Depois de todo este iter o Presidente da Corte fixará a data de abertura do procedimento oral e das audiências necessárias, conforme o art. 45 do regulamento da corte, onde complementa Valério Mazzuoli que "encerrada a fase probatória (com os debates, as perguntas durante os debates etc.) a Corte passa à deliberação, proferindo sentença de mérito. Em complemento ensina sobre as sentenças proferidas pela corte interamericana de direitos humanos, explica que:

Conjugando-se os arts. 67 e 68, §§ 1º e 2º, da Convenção, abstrai-se que as sentenças da Corte Interamericana têm caráter vinculante e efeito direto para as partes, eis que não admitem nenhum meio de impugnação e não podem ser revistas por qualquer autoridade interna, devendo os Estados, de boa-fé, pronta e efetivamente cumpri-las (pacta sunt servanda) . Em outras palavras, a sentença da Corte adquire a autoridade de "coisa julgada internacional" a partir do momento em que é notificada às partes, passando a ser insuscetível de impugnação - internacional e interna. (MAZZUOLI 2015 p. 987).

Já em relação aos legitimados para demandarem perante a Corte Interamericana de direitos humanos, ensina Valério Mazzuoli:

Destaque-se que tanto os particulares quanto as instituições privadas estão impedidos de ingressar diretamente à Corte (artigo 61 da Convenção), diferentemente do que ocorre na Corte Europeia de Direitos Humanos (depois da vigência do Protocolo nº 11 à Convenção Europeia). No caso do sistema interamericano, será a Comissão - que, nesse caso, atua como instância preliminar à jurisdição da Corte - que submeterá o caso ao conhecimento da Corte. (MAZZUOLI 2015 986).

Desta forma, simplificando a análise dos legitimados que podem ingressar perante ao sistema interamericano de proteção de Direitos Humanos, concluímos que a capacidade processual é estabelecida da seguinte maneira. Para o acesso a comissão interamericana de direitos Humanos, qualquer pessoa, ou grupo de pessoas, ou entidades não governamentais legalmente reconhecida em um ou mais Estado Membros da Organização, pode apresentar petições e acionar o órgão, como explica o já citado, Artigo 44 da Convenção. Já o acesso a Corte, é estabelecido no referido diploma em seu Artigo 61, prescreve que somente os Estados-partes e a Comissão têm direito de submeter um caso à decisão da Corte, excluindo destas possibilidades os indivíduos.

Ou seja, atualmente, indivíduos vítimas de violações de direitos humanos, ou seus representantes, não podem demandarem diretamente perante Corte Interamericana de Direitos Humanos, Valério Mazzuoli ensina que “a capacidade processual internacional do indivíduo é de “locus standi in judicio (ou seja, do direito de "estar em juízo" em todas as etapas do procedimento perante a Corte, tal como autoriza o art. 25, § 1º, do seu atual Regulamento)” (2015 p. 986), diferentemente da Corte Europeia de Direitos Humanos, que com o advento do Protocolo n. 11, segundo Flávia Piovesan “(...) qualquer pessoa física, organização não governamental ou grupo de indivíduos pode submeter diretamente à Corte Europeia demanda veiculando denúncia de violação por Estado-parte de direitos reconhecidos na Convenção.” (2019 p.196)

Onde após recebimento de petição ou comunicação de violação de direitos humanos, é realizada análise de admissibilidade, conforme art. 49 a 51 Convenção Americana de Direitos Humanos, competindo exclusivamente a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apresentar o caso perante a Corte, como já explicamos acima.

4.2 A (im)possibilidade do indivíduo como sujeito de direito no sistema interamericano.

O Estado ao longo de muito tempo foi o único protagonista na ordem internacional, e assim, anterior a criação dos sistemas global e Regionais de proteção de Direitos Humanos, como já explicado, diante de violações extremas como Holocausto Nazista ou grandes massacres sistemáticos, como por exemplo, o genocídio Armênio perpetrado Império Otomano, estava o indivíduo vítima de violações humanas no centro da roda viva da impunidade, pois a este não restava guarida e proteção na esfera internacional, tendo em vista a jovialidade da *Declaração Universal Dos Direitos Humanos*, que é datada de 1948.

Diante da concepção contemporânea dos direitos humanos, da criação de sistemas, Global e regionais, de proteção, bem como, do reconhecimento de novos atores responsáveis pela justicialização de direitos humanos, ensina Flávia Piovesan que “verifica-se hoje a emergência de novos atores internacionais, como as organizações não governamentais, os indivíduos e a sociedade civil internacional. O surgimento de novos atores demanda a democratização do sistema internacional de proteção dos direitos humanos.” (PIOVESAN 2019 p. 129).

Todavia, mesmo com tamanho avanço em relação a proteção internacional de Direitos Humanos, ainda há muitos percalços que sintetizam determinadas dificuldades do acesso aos sistemas de proteção de direitos humanos, como leciona Flavia Piovesan, ou seja, é importante destacar a resistência dos Estados em admitir “a democratização do sistema internacional de proteção dos direitos humanos, especialmente no que tange à aceitação da sistemática de petição individual, que cristaliza a capacidade processual do indivíduo no plano internacional.” (PIOVEZAN 2019 p. 129)

Flavia Piovesan (2019 p. 196) defende como proposta de ampliação da justicialização e democratização do sistema Interamericano de proteção de Direitos Humanos para permitir “[...] o acesso direto do indivíduo à Corte Interamericana — hoje restrito apenas à Comissão e aos Estados.

A corte Europeia de Direitos Humanos, como já explicado no subtópico 3.2, mediante ao Protocolo n. 11 permite a qualquer pessoa física, organização não

governamental ou grupo de indivíduos pode submeter diretamente à Corte Europeia demanda veiculando denúncia de violação por Estado-parte de direitos reconhecidos na Convenção, ou seja, garante ao indivíduo o pleno *Jus Standi In Judicio*, ou seja, o direito de ingressar diretamente em juízo. A corte Africana de Direitos Humanos, como já explicado no mesmo subtópico 3.2, garante que Indivíduos e ONGs poderão submeter diretamente casos à Corte, todavia embora também preveja o *Jus Standi in Judicio*, tal acesso só e plenamente garantido se houver declaração formulada pelo Estado para esse fim, demonstrando o interesse do Estado em se opor a democratização e a justicialização dos Direitos Humanos.

O sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos, diferentemente do Sistema Europeu, atualmente apenas prevê o *Locus Standi In judicio*, ou seja, o direito de estar em Juízo, assim ensina Valerio Mazzuoli:

Não obstante os indivíduos (vítimas das violações de direitos humanos ou seus representantes) não poderem ainda demandar diretamente à Corte Interamericana, a projeção que se faz para o futuro, relativamente à sua capacidade processual internacional, é que a ideia de *locus standi in judicio* (ou seja, do direito de "estar em juízo" em todas as etapas do procedimento perante a Corte, tal como autoriza o art. 25, § 1º, do seu atual Regulamento) evolua para a possibilidade do reconhecimento dos indivíduos peticionarem diretamente ao tribunal interamericano (à guisa do que já ocorre no sistema europeu) em casos concretos de violações de direitos humanos, consagrando-se o desejado *jus standi in judicio* (ou seja, o direito de "ingressar em juízo" diretamente). (MAZZUOLI 2015 p. 971).

Sobre o pleno acesso do Indivíduo a justiça internacional, entende Flavia Piovesan:

O direito de acesso à justiça no plano internacional é aqui entendido *lato sensu*, configurando um direito autônomo do ser humano à prestação jurisdicional, a obter justiça, à própria realização da justiça, no marco da Convenção Americana. Com efeito, o acesso direto dos indivíduos à jurisdição internacional constitui, em nossos dias, uma grande conquista no universo conceptual do Direito, que possibilita ao ser humano reivindicar direitos, que lhe são inerentes, contra todas as manifestações de poder arbitrário, dando, assim, um conteúdo ético às normas tanto de direito público interno, como de direito internacional. (PIOVEZAN 2019 p. 196).

Ainda sobre a possibilidade do indivíduo demandar diretamente a Corte, ou seja aplicação do *Jus Standi In Judicio* ensina Augusto Cançado Trindade que com "la

entrada en vigor, del Protocolo n. 11 (...) el individuo pasó así a tener, finalmente, acceso directo, motu proprio, a un tribunal internacional (jus standi), como verdadero sujeto - y con plena capacidad jurídica - del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.”¹ (TRINDADE 2003 p. 92).

Assim, sobre o atual procedimento de *Locus Standi In judicio* vigente na Corte Interamericana, explica

En lo que concierne a nuestro sistema interamericano de protección, en su seno tienen lugar hoy en día desarrollos similares a los del sistema europeo en la década de los ochenta, en la materia bajo examen (reformas de los interna corporis de los dos órganos de supervisión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). El necesario reconocimiento del locus standi in judicio de las presuntas víctimas, o sus familiares y representantes legales, en todas las etapas del procedimiento ante la Corte Interamericana, - tal como logrado por el nuevo Reglamento (de 2000) de la Corte, - constituye un avance de los más importantes, pero no necesariamente la etapa final del perfeccionamiento del sistema interamericano, por lo menos tal como concibo dicho perfeccionamiento². (TRINDADE 2003 p. 92).

Cançado Trindade defende a evolução do *Locus Standi in Judicio* para o *jus Standi In Judicio*, como meio de assegurar a internacionalização dos Direitos Humanos e o plano acesso democrático a Corte:

A partir de dicho locus standi, la evolución apunta hacia el reconocimiento futuro del derecho de acceso directo de los individuos a la Corte (jus standi), para traer un caso concreto directamente ante ella. En el sistema interamericano de protección, alcanzará el derecho de petición individual su plenitud el día en que pueda ser ejercido por los peticionarios directamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos³. (TRINDADE 2003 p. 92).

¹ A entrada em vigor do Protocolo n. 11 (...) o indivíduo passou assim a ter, finalmente, acesso direto, por sua própria iniciativa, a um tribunal internacional (jus standi), como verdadeiro sujeito - e com plena capacidade jurídica - do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

² Tradução Livre. No que diz respeito ao nosso sistema interamericano de proteção, nele ocorrem desenvolvimentos semelhantes aos do sistema europeu da década de 1980, no que se refere ao assunto em análise (reformas do corpo interno dos dois órgãos de fiscalização da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). O necessário reconhecimento do locus standi in judicio das supostas vítimas, ou de seus familiares e representantes legais, em todas as etapas do processo perante a Corte Interamericana, - tal como consagrado no novo Regulamento (de 2000) da Corte, - constitui um progresso da etapa mais importante, mas não necessariamente a última etapa de aperfeiçoamento do sistema interamericano, pelo menos como eu concebo tal aperfeiçoamento.

³ Tradução Livre. A partir desse locus standi, a evolução aponta para o futuro reconhecimento do direito de acesso direto das pessoas ao Tribunal (jus standi), para submeter diretamente a este caso concreto. No sistema interamericano de proteção, o direito à petição individual atingirá sua plenitude no dia em

Complementa defendendo que a superação do *Locus Standi In Judicio* atende a um imperativo de justiça, pois a Convenção Americana deve atender e corresponder a plena capacidade dos petionários:

Más que todo, este salto cualitativo atendería, a mi juicio, a un imperativo de justicia. El jus standi - no más apenas locus standi in judicio, - irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos petionarios de vindicarlos⁴ (TRINDADE 2003 p. 95).

Para atuar a altura dos desafios da pós-modernidade e da internacionalização dos Direitos Humanos, explica Cançado Trindade:

Si deseamos realmente actuar a la altura de los desafíos de nuestro tiempo, Con la base convencional que nos fué legada por el artículo 44 de la Convención, no necesitamos esperar medio siglo para dar expresión concreta al referido jus standi. Con la consolidación de este último, es la protección internacional la que, en última instancia, en el ámbito de nuestro sistema regional de protección, tendrá alcanzado con eso su madurez⁵. (TRINDADE 2003 p. 95/96).

Assim, a adoção do *Jus Standi In Judicio*, pela Corte Interamericana, representa a evolução lógica do aparato contencioso internacional dos Direitos Humanos, ou seja, é a consagração dos direitos individuais no plano internacional, em

que possa ser exercido pelos petionários diretamente perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

⁴ Tradução Livre. Acima de tudo, esse salto qualitativo atenderia, em minha opinião, a um imperativo de justiça. O jus standi - não mais apenas locus standi in judicio - irrestrito das pessoas, perante a própria Corte Interamericana, representa a consequência lógica da concepção e formulação dos direitos a serem protegidos pela Convenção Americana em âmbito internacional, em âmbito internacional. que deve corresponder necessariamente à plena capacidade jurídica dos petionários para reivindicá-los.

⁵ Tradução Livre. Se realmente queremos estar à altura dos desafios de nosso tempo, com a base convencional que nos foi legada pelo artigo 44 da Convenção, não precisamos esperar meio século para dar expressão concreta ao mencionado jus standi. Com a consolidação deste último, é a proteção internacional que, em última instância, no âmbito do nosso sistema de proteção regional, terá atingido a maturidade.

outras palavras, não basta apenas prever direitos, é preciso garantir aos indivíduos a capacidade processual de reivindicá-los.

5 CONCLUSÃO

Diante das extremas violações perpetradas na Segunda Guerra Mundial, como holocausto e outros crimes bárbaros, promovido pelos nazistas, no segundo capítulo do trabalho, pôde-se constatar que, a concepção contemporânea dos direitos humanos nasce com a *Declaração Universal Dos Direitos Humanos*, ou seja, desta forma o ser humano, que anteriormente habitava a penumbra das violações humanas, passa a ter em seu favor direitos universais como igualdade, liberdade, fraternidade, direitos civis e políticos, ou seja, os direitos de primeira, segunda e terceira dimensão, como apresentado no capítulo 2.1.

Todavia, os Direitos humanos não contemplam somente, como por exemplo, os direitos de não agressão e de promoção da dignidade humana por parte do estado em face do indivíduo, bem como, o Direito de não ser torturado, de não ser perseguido por sua etnia ou credo, ou de não terem os direitos civis e direitos políticos suprimidos por arbitrariedade estatal, como já explicado no tópico 2.1 e 2.2, ou seja os direitos humanos não são contemplados em um rol taxativo, tais garantias dada a sua característica de historicidade, se atualiza e se amplia no decurso do tempo, e este é o ponto central de todo o trabalho apresentado.

Assim, diante da internacionalização dos direitos humanos, órgãos internacionais globais, como a ONU, passam a atuar em prol dos direitos humanos de forma a fiscalizar e promover o respeito e a dignidade entre os povos, tendo em vista que a Declaração Universal de Direitos Humanos foi adotada pela ONU, como alicerce para delinear direitos humanos básicos a humanidade. Todavia, vale a observação que este sistema não era perfeito, ou seja, o contexto da época, tendo em vista que a ONU foi criada em 14 de outubro de 1945, nos revelam a segregação e seletividade social e racial que existiam neste período, assim neste sentido, como apresentado no capítulo 3 do trabalho, tal aparato de proteção de direitos humanos foi inovador, pois apresentou-se como uma fonte de apoio nas conquistas sociais e atuando na promoção e defesa de tais garantias. Os Direitos Humanos não são estáticos, não são esculpidos a mão por um artista-legislador que tem compaixão da humanidade, na verdade é ao contrário, os direitos humanos são conquistados a partir de muita luta, de revoluções, à custa de muito sangue, e nesta perspectiva, é lógico a importância de sistemas de proteção de Direitos Humanos.

Como apresentado no capítulo 3, temos os sistemas global e regionais, sendo os regionais compostos pelos sistemas Interamericano, Africano e Europeu de proteção de Direitos Humanos. Como pôde-se observar no capítulo 4.1 deste trabalho, o sistema interamericano de direitos humanos, possibilita ao indivíduo apenas o *Locus Standi In Judicio*, que como já explicado, é o direito de estar em juízo. O sistema europeu de proteção de Direitos Humanos, e o sistema Africano de proteção de Direitos Humanos, possuem a previsão do *Jus Standi In judicio*, que é o direito de ingressar em juízo perante a corte, como apresentado nos capítulos 3.2 e 3.3.

A incapacidade processual do indivíduo vítima de violações de direitos humanos, ou de seus representantes, em poder acionar diretamente a corte interamericana, reflete a ausência de aperfeiçoamento de nosso sistema, em outras palavras, o sistema interamericano deve ter com base aquilo que carrega em seu nome, ou seja, os direitos humanos, para assim efetivar a justicialização de tais garantias fundamentais, melhor dizendo, tem que ter como base a ordem jurídico-humanitária.

No capítulo 4, observa-se que, diante da internacionalização dos direitos Humanos, que em face da titularidade de direitos internacionais que orbitam aos indivíduos, assim, para a contribuição da efetiva justicialização e proteção dos Direitos Humano, é indispensável o reconhecimento e aplicação do *Jus Standi In Judicio* as vítimas ou de seus representantes, perante a corte Interamericana.

A superação do *Locus Standi in Judicio*, se traduz em uma maior democratização do sistema de proteção, que como apontado, fortalece a justicialização de direitos Humanos. O reconhecimento do *Jus Standi In judicio*, contribui a “jurisdicionalização” do sistema interamericano, em outras palavras, coloca fim ao duplo efeito da comissão, que não é rigorosamente “parte” do processo, mas sim guardiã da aplicação correta da Convenção Interamericana.

Outro ponto fundamental a ser abordado é que o *Jus Standi In judicio*, contribui para uma melhor instrução do processo, fomentando uma maior aplicação do contraditório, cuja qual é elemento essencial na busca da verdade e da justiça. Assim o *Jus Standi In judicio* possibilita a garantia de ordem processual, concedendo as partes igualdade no processo.

Por fim, é necessário observar que, em casos de comprovadas violações de Direitos Humanos, são as vítimas (quando sobrevivem), ou seus herdeiros, ou grupo sociais, as verdadeiras partes demandantes ante a corte, sendo esta, as figuras que

recebem as reparações e indenizações diante de possíveis condenações da Corte, em outras palavras, não faz sentido em negar ao indivíduo a capacidade processual de acionar a corte, tendo em vista que este figura no polo central de toda a lide.

Assim, por todo o exposto no trabalho; diante da internacionalização dos Direitos Humanos; da titularidade de tais garantias que orbitam aos indivíduos, resta cristalino o entendimento de que o ser humano é sujeito de direitos e garantias internacionais. Desta forma, O *Locus Standi In Judicio* apresenta-se como um paradoxo, pois diante de violações de Direitos Humanos, e sendo o indivíduo ou os grupos de indivíduos, os maiores interessados na denúncia oferecia perante a corte, torna-se paradoxal a impossibilidade de capacidade processual do indivíduo/vítima em ofertar denuncia a corte, e ainda assim, a situação torna-se mais agravada, pois o requisito de admissibilidade de denúncia é o exaurimento judicial no plano interno do Estado violador, em outras palavras, a ausência do *Jus Standi In judicio* no sistema interamericano de Direitos Humanos, apresenta-se como resistência diante da vítima, cuja qual tem no plano internacional a sua última esperança de Justiça e observância de seus direitos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição Da República Federativa Do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. 6º. Ed. Rev. E Atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia Dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral Dos Direitos Fundamentais Na Perspectiva Constitucional**. 10º. Ed. Rev. Atual. E Aum. Porto Alegre: Livraria Do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso Da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. 36. Ed. Rev. E Atual. São Paulo: Melheiros Editora, 2013.

ASSEMBLEIA GERAL DA ONU. (1948). "Declaração Universal Dos Direitos Humanos" (217 [Iii] A). Paris. Disponível em: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> Acesso em: 10 de out. de 2020.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica Dos Direitos Humanos**. 7. Ed. Rev. E Atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

FERRARESI, Camilo Stangherlim. **Direitos Fundamentais E Suas Gerações**. *Revista Jurisfib*, Ed 3º, 2012.

LAFER, Celso. **A Internacionalização Dos Direitos Humanos: Constituição, Racismo E Relações Internacionais**. Barueri: Manole, 2005.

RAMOS, André de. **Curso De Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014. 656 P.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos E Justiça Internacional: Um Estudo Comparativo Dos Sistemas Regionais Europeu, Interamericano E Africano**. 9º. Ed. Rev. Atual. E Aum. São Paulo: Saraiva, 2019.

PIOVESAN, Flavia. **Temas De Direitos Humanos**. 5º. Ed. Rev. E Atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 9º. ed. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. VENTURA ROBLES, Manuel E. **El Futuro De La Corte Interamericana De Derecho Humanos**. San José, Costa Rica: Corte Interamericana De Derechos Humanos, 2003.