



Seminário Nacional “Litigância Estratégica
em Direitos Humanos: usos, sentidos e
práticas na defensoria pública”

29 de março
a
1 de abril

MINICURSO - DEFENSORIA PÚBLICA E ATUAÇÃO NO SISTEMA INTERAMERI- CANO E SISTEMA ONU



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



O minicurso

Por que e para que(m) pensar e falar em litigância estratégica em âmbito internacional? De que modo a atuação dos atores do sistema de justiça pode ser estratégica em diferentes escalas? O que o Direito Internacional dos Direitos Humanos pode influir no dia a dia do órgão de execução de uma Defensora Pública?

Estas são algumas das questões que serão debatidas durante o minicurso, com atenção à construção de uma perspectiva de enquadramento crítico dos direitos humanos. Dentre outros tópicos serão abordados: (a) acesso à justiça, história democrática e direitos humanos; (b) papel político e funções da litigância estratégica defensorial; (c) panorama dos Direitos Humanos (o que são? quais suas vertentes?); (d) função política dos órgãos de proteção internacional dos direitos humanos; (e) adjudicação de casos e implementação de decisões.

A apresentação e enquadramento teórico crítico do minicurso caberá à Vanessa Berner (Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro e Laboratório de Direitos Humanos da mesma Universidade). Em seguida, a formação ficará a cargo das defensoras públicas Patrícia Magno e Rivana Ricarte. O minicurso contará com um espaço de debate dedicado à discussão de experiências e crítica da prática. O debate será mediado por Vanessa Berner, Adriana Ramos (IB-MEC e Programa de Pós-graduação em Direito da UFRJ) e Victoria Graboys (Grupo Tortura Nunca Mais) serão as debatedoras principais, ampliando-se a discussão a partir de questões que venham da platéia.

Organização:



Apoios:



Direitos Humanos e Litigância Estratégica Internacional

Vanessa Batista Berner¹

A máxima “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” foi proclamada como compromisso formal de grande parte dos povos do mundo apenas no século XVIII². Alguns autores traçaram o processo histórico de afirmação dos direitos humanos, mas é mais incomum que tratem de defini-los. O valor dignidade humana fundamenta e reconstrói a noção de direitos humanos ao longo dos tempos, tendo sua origem no pensamento clássico e na ideologia cristã. O dogma de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus foi apropriado pelo cristianismo que passou a difundir a ideia de que o ser humano é dotado de um valor próprio que lhe é intrínseco, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento.³

O pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII tratou de racionalizar e laicizar a concepção de dignidade, colocando o homem no centro de todas as coisas. A legitimação do pensamento pas-

1 Professora da Faculdade Nacional de Direito da UFRJ. Coordenadora do Laboratório de Direitos Humanos da UFRJ.

2 COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 11 - Para Fábio Konder Comparato, remonta aos séculos VIII a.C. a II a.C. o estabelecimento das premissas a partir das quais puderam se desenvolver os direitos humanos: “É a partir do período axial que o ser humano passa a ser considerado, pela primeira vez na História, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais”. Desde então se percebia a necessidade de proclamar direitos que capacitassem todos os seres humanos, reconhecendo suas diferenças e tratamento de igual respeito e consideração.

3 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 106.

sou a estar sujeita à sua racionalização. No entanto, a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade não mudou. A concepção de dignidade desenvolvida teoricamente pelo humanista Immanuel Kant foi hegemônica por muito tempo em virtude da complexidade de sua argumentação. Ele sustentava que a autonomia ética do ser humano constitui o fundamento de sua dignidade, não podendo, portanto, ser tratado como mero objeto. Essa dignidade ontológica transforma o homem em um ser cujo fim está em si mesmo, e resta ao Direito e ao Estado assegurarem a liberdade do ser humano de perseguir seus projetos individuais⁴.

Na segunda metade do século XX, diversos ordenamentos jurídicos nacionais passam a se nortear pela ideia de “dignidade”, constituindo esta uma espécie de valor absoluto, considerada fundamental para legitimar o Estado Democrático de Direito. As novas reformulações conceituais buscam abranger mais que a dimensão física do ser humano, alcançando todas as extensões de sua existência: como valor intrínseco do ser humano, a dignidade deve propiciar ao indivíduo o direito de decidir de forma autônoma sobre seus projetos existenciais e sua felicidade, ainda que não esteja presente sua autonomia⁵.

Os autores Joaquín Herrera Flores e Boaventura de Sousa Santos adotam visões bastante complexas de dignidade, no sentido de superar a polêmica entre o suposto universalismo dos direitos humanos e a particularidade das culturas, o que coaduna com a concepção contemporânea de dignidade.

Para Herrera Flores, o enfoque dos direitos humanos deve ser cultural, numa “perspectiva impura”. Herrera Flores afirma que trabalhar sobre o cultural pressupõe colocar sempre em destaque o conflito entre o que uma determinada época histórica considera o ideal e o que de fato se experimenta no mesmo período. A existência onipresente do cultural na vida humana evidencia a capa-

4 BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 107.

5 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1998*, 2.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 52.

cidade de criação de novos significados e sentidos que temos em relação à ordem estabelecida. Em termos culturais, não há nada fechado nem definido de forma definitiva e para sempre: tudo pode ser assimilado, interpretado e transformado pela ação humana, pelo “fazer” humano, em seu esforço ancestral de construir símbolos, representações e modos de ação alternativos às ordens dominantes e hegemônicas. O fazer humano é a fonte de toda a riqueza, a base a partir da qual o mundo funciona, é o que determina nossa afirmação como espécie, é o que define o que chamamos de dignidade, finalidade última do que, ao longo do trajeto de toda a modernidade ocidental capitalista foi catalogado como “direitos humanos”⁶.

Para ele, portanto, uma metodologia de direitos humanos deve negar que esses sejam instâncias imanes, puras, naturais, atribuídas por entes espirituais ou provenientes de características inatas dos seres humanos⁷. A impureza consiste em que os direitos humanos só podem ser bem compreendidos se integrados aos seguintes elementos: 1º) a história; 2º) o contexto (social, econômico, político) em que eles estão incluídos; e 3º) a crítica.

Sua historicidade se baseia no fato dos direitos humanos serem produtos culturais inseridos em um contexto histórico, social, econômico complexo, o que afasta qualquer origem transcendental. Conforme Herrera Flores a prática de acumulação de capitais surgida no século XVI necessitou de uma nova fundamentação filosófica e ideológica, e os direitos humanos “nasceram” em paralelo à consolidação dessa nova forma de produção. Segundo o filósofo espanhol, os direitos humanos não podem ser entendidos sem que se avalie seu contexto no marco da acumulação de capitais: trata-se de situar os direitos e sua negação a partir de suas causas⁸. A crítica pretende fornecer o critério a uma situação de crise. No mundo contemporâneo, os direitos humanos estão, definitivamente, em

6 HERRERA FLORES, Joaquín. *El processo cultural. Materiales para la creatividad humana*. Sevilla, Aconcagua, 2005, p.12.

7 HERRERA FLORES, Joaquín. Direitos Humanos, Interculturalidade, e Racionalidade de Resistência. In: WOLKMER, Antônio Carlos. *Direitos Humanos e Filosofia Jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

8 HERRERA FLORES, Joaquín. *A reinvenção dos direitos humanos*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, capítulos 2 e 3.

crise. Guerras são feitas em seu nome, o discurso dos direitos humanos “é o seu exato contrário”⁹. Por conseguinte, é preciso criar parâmetros para abordar essa tensão de um modo construtivo e que traga resultados mais eficazes.

Boaventura de Sousa Santos sugere que utilizemos a força libertadora e contra-hegemônica dos direitos humanos, pois “a linha tênue entre emancipação e regulação oscila de acordo com a ambiguidade das parcerias, que, por razões táticas, podem combinar as iniciativas emancipatórias da luta com instrumentos de regulação social”¹⁰. Na mesma obra, Yash Ghai propõe que os direitos humanos sejam os instrumentos com os quais desafiemos a noção de universalidade dos valores ocidentais, a fim de promover outros valores, baseados no relativismo cultural, com o propósito de demonstrar a especificidade cultural dos direitos humanos¹¹.

Segundo Herrera Flores:

Os direitos humanos não são unicamente declarações textuais. Tampouco, são produtos unívocos de uma cultura determinada. Os direitos humanos são os meios discursivos, expressivos e normativos que propiciam a inclusão dos seres humanos no circuito de reprodução e de manutenção da vida, permitindo-nos abrir espaços de luta e de reivindicação. São processos dinâmicos que permitem a abertura e posterior consolidação e garantia de espaços de luta para a particular manifestação da dignidade humana.¹²

Ao adotar essa concepção de direitos humanos como fim é que podemos colocar em prática a racionalidade de resistência, que nos conduz a um universalismo de contrastes, de entrecruzamentos. Para Sousa Santos, enquanto os direitos humanos forem concebidos como universais, per-

9 ZIZEK, Slavoj. Direitos humanos e ética perversa, Caderno MAIS!, p. 13-14, *Folha de S. Paulo*, 1º/jul./2001.

10 SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 565.

11 GHAI, Yash. “Globalização, multiculturalismo e direito”. In SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 563.

12 FLORES, Joaquín Herrera. “Derechos Humanos, Interculturalidad y Racionalidad de Resistência”. In DIKAIOSYNE nº 12. *Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida, Venezuela. Junio de 2004. p.54.

manecerá a tendência a operar nesse campo na mesma lógica da globalização hegemônica. Para construir uma globalização contra-hegemônica, os direitos humanos devem ser reconceitualizados multiculturalmente¹³.

Mas, para além do conceito de multiculturalidade inicialmente proposto por Sousa Santos, Herrera Flores propõe um universalismo impuro que, em lugar da superposição, trabalha com a inter-relação. Nem universalista nem multicultural, mas intercultural: “uma prática criadora e recriadora de mundos que esteja atenta às conexões entre as coisas e as formas de vida, que não nos privem dos ‘outros ecos que habitam o jardim’”¹⁴.

Direitos humanos podem ser conceituados, portanto “como o conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, buscam concretizar as exigências da dignidade, da liberdade, da igualdade, da fraternidade e da solidariedade humanas”¹⁵. São essas exigências que devem ser reconhecidas em todos os níveis. Em outras palavras: universal é o direito de lutar por direitos. Tais direitos guardam relação com os documentos de direito internacional, pois se referem àquelas posições jurídicas endereçadas ao ser humano em si, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional. Assim, os direitos humanos são válidos para todos os povos e tempos, e seu caráter é inequivocamente cosmopolita.

Quanto à ordem internacional, a discussão sobre sua organização política é antiga e permeada por variadas teorias cujo objetivo é pensar a realidade das relações entre os povos. A criação da Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945 foi fortemente inspirada no modelo kantiano de federação mundial, e marcada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948. O objeti-

13 SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 438.

14 FLORES, Joaquín Herrera. “Derechos Humanos, Interculturalidad y Racionalidad de Resistência”. In *DIKAIOSYN*, nº 12. *Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida, Venezuela. Junio de 2004. p.52.

15 BATISTA, V.; BOITEUX, L.; PIRES, T. R de O.. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 e a constitucionalização dos tratados internacionais de direitos humanos no Brasil. *Revista Jurídica Virtual*. Presidência da República (Cessou em 2005. Cont. 1808-2807 *Revista Jurídica* (Brasília. Online)), v. 10, p. 3, 2008, p. 9.

vo deste formato é consagrar o ideal de paz perpétua a ser buscado por “todas as nações civilizadas”, exaltando o sentimento de igualdade entre os povos e a necessidade de universalização de direitos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é o mais importante instrumento jurídico de direitos humanos da modernidade. Sua história começou na sessão de 16 de fevereiro de 1946 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, em que ficou decidido que uma Comissão de Direitos Humanos, a ser criada, deveria desenvolver seus trabalhos em três etapas. Na primeira etapa, a Comissão deveria elaborar uma declaração de direitos humanos, atendendo ao disposto no artigo 55 da Carta das Nações Unidas. Na segunda, deveria produzir um documento que vinculasse mais que uma “mera declaração”, ou seja, deveria fazer uma convenção ou tratado internacional. Por fim, a Comissão se encarregaria de criar instrumentos adequados para assegurar o respeito aos direitos humanos, tratando dos “casos de violação”.

Em 18 de junho de 1947 ficou pronto o projeto de uma Declaração Universal de Direitos Humanos, aprovada em 10 de dezembro de 1948. Esse texto era fruto dos trabalhos da Comissão Consultiva dos Direitos Humanos, criada em Paris em 1947 pelo governo francês, sob proposta de René Cassin¹⁶. Este, ao chegar a Nova Iorque, em 1946, representando a França na Comissão de Direitos Humanos, presidida por Eleanor Roosevelt, foi saudado como militante apaixonado e “criador do direito”. Cassin assumiu a vice-presidência da Comissão e redigiu, com assessoria da Secretaria das Nações Unidas, um anteprojeto de Declaração. Por sua influência, a Declaração retomou os ideais da Revolução Francesa, sendo considerada o símbolo da formação, no nível universal, dos valores supremos da igualdade, da liberdade, da fraternidade entre os homens, exatamente como redigido em seu artigo I. Assim como Cassin, Eleanor Roosevelt influenciou imensamente a redação da Declaração Universal. Extremamente culta, a primeira dama dos Estados Unidos conseguiu introduzir princípios em favor da igualdade de gênero durante os trabalhos, além de dar ao texto poder concreto e clareza, devido ao seu espírito de síntese e senso das realidades. No discurso de encaminhamento à votação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, Austregésilo de Athayde, representante da Delegação do Brasil, afirmou que não estávamos diante de um documento sem defeitos, mas que “a perfeição não está sempre ao alcance dos homens e é de nossa natureza que tudo o que é humano

16 Membro do Conselho de Estado da França, Cassin era considerado um “utopista pragmático” e, ao assumir a missão de participar da redação da Declaração, acrescentava a essa tarefa não apenas suas qualidades como jurista, mas também sua prática como defensor de direitos humanos, já que desde a ascensão do nazismo e fascismo na Europa, escrevera diversos ensaios acerca da necessidade de construção da paz e de proteção aos direitos humanos.

seja igualmente perfectível”¹⁷.

A Declaração Universal é, tecnicamente, uma recomendação da Assembleia Geral das Nações Unidas aos seus membros, conforme o artigo 10 da Carta da ONU. De fato, o jurista Hans Kelsen, mais conhecido por sua obra na área de filosofia jurídica, se manifestou sobre o projeto de 1947. Ele trata da natureza jurídica da Declaração, dizendo que o pretendido não é codificar o Direito Internacional, e sim formular normas jurídicas dotadas de força vinculante no âmbito internacional. Ele considerava que, ao adotar uma Declaração Universal de Direitos Humanos, a Assembleia Geral poderia tão somente recomendar aos Estados membros da ONU a observância dos princípios nela contidos, reconhecendo tanto a legalidade da norma internacional, como a força condutora dos direitos consagrados no texto. Kelsen esclarece que os princípios de direito internacional podem – e devem – ser formulados apenas em termos de deveres. Ele discordava da Comissão, afirmando que os deveres precedem os direitos, sendo a concepção formulada pelos redatores da Declaração falaciosa, posto que fundada no Direito Natural¹⁸.

Diante desta posição, parte da doutrina sustenta que o documento não tem força vinculante. Tal entendimento, no entanto, peca pelo formalismo, pois atualmente se reconhece, por toda parte, que a vigência dos direitos humanos é independente de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais, pelo fato de que são exigíveis diante do respeito à dignidade humana, exigível com o consentimento ou não dos poderes estabelecidos. Embora a doutrina jurídica contemporânea distinga os direitos fundamentais como aqueles consagrados pelos Estados em regras constitucionais escritas, reconhece-se, igualmente, que o direito internacional é, além dos tratados e convenções, formado também pelos costumes internacionais e princípios gerais do direito, como declarado no Estatuto da Corte Internacional de Justiça (art. 38). Em suma, a Declaração de 1948 define direitos que correspondem, na sua integralidade, aos costumes e princípios jurídicos internacionais, que são exigências básicas do respeito à dignidade humana.

Entretanto, o maior legado da DUDH foi fazer com que se admitisse que os direitos econômicos, sociais e culturais (ESC) deveriam ser considerados direitos fundamentais, ligados de forma indissolúvel aos

17 Cf. Athayde, Autregésilo de. *Discurso encaminhando a votação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, na Assembléia Plenária da ONU, Paris, 10 de dezembro de 1948*. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/historia/aathayde_deconu_discurso.htm

18 Kelsen, Hans. The Draft Declaration on Rights and Duties of States. Critical Remarks. HeinOnline, 44 *Am. J. Int'l L.* 259 (1950)

direitos civis e políticos. Transformar esses ideais em direitos seria missão progressiva no âmbito nacional, resultado de um esforço sistemático de educação em direitos humanos.

Apenas em 1966, porém, foram aprovados os pactos sobre direitos civis e políticos, e sobre direitos econômicos, sociais e culturais, previstos na segunda etapa. Neste interstício foram aprovadas várias outras convenções sobre direitos humanos. Infelizmente, a terceira etapa, em que deveriam ser criados os mecanismos para assegurar a observância dos direitos, ainda não foi concluída. O que há neste âmbito é a possibilidade de instauração de um processo de reclamações junto ao Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, criado em 2006, em substituição à Comissão de Direitos Humanos, além do Tribunal Penal Internacional, criado para julgar casos de genocídio e crimes contra a Humanidade em 1998, que entrou em vigor em julho de 2002.

A Declaração Universal é o ápice de um processo ético que se iniciou com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa. É um documento fundamental para o respeito à dignidade humana, fonte de todos os valores, sem distinção de raça, sexo, língua, religião, opinião, origem nacional ou social, ou qualquer outra diferença (artigo II). Contudo, o sentimento de euforia do fim da 2ª Grande Guerra durou pouco. A bipolarização do mundo caminhou com muito mais força e ênfase que a tão sonhada busca pela paz, e os conflitos armados que se seguiram à posterior criação da ONU evidenciaram a fragilidade do sistema.

Durante a Guerra Fria, o mundo assistiu à inação das Nações Unidas – na maioria dos casos impedida de atuar em função do Conselho de Segurança – diante de graves e massivas violações de direitos humanos, tais como as ocorridas em Bangladesh, Camboja e Uganda. Com a vitória do capitalismo, especialmente a partir da Guerra do Golfo, teve início a prática das chamadas intervenções humanitárias, um direito de ingerência das grandes potências em países que sofrem de graves crises sociais ou políticas. Na sequência, foram presenciados os horrores cometidos na Somália e em Ruanda, e a reação da comunidade internacional, por muitos considerada tardia.

A segunda metade do século XX foi, portanto, marcada pelo debate em torno das intervenções humanitárias, sua legitimidade, seus requisitos, sua necessidade, e, principalmente, os possíveis

interesses políticos e econômicos por trás daqueles países que, sob o pretexto de proteção dos direitos humanos, ingressavam no território de outro país soberano no intuito de levar a paz.

Um dos avanços do século passado no âmbito do direito internacional diz respeito à possibilidade do indivíduo apresentar demandas diante dos tribunais internacionais de direitos humanos. E para além da proteção dos direitos individuais, a pauta internacional, inclusive a judicial, passou a abranger também os direitos econômicos, sociais e culturais (ESC), essenciais para resistir à erosão do desenvolvimento humano em todo o planeta, em função dos avanços capitalistas. Em que pese a forte carga teórica de defesa do “universalismo” dos direitos, uma das questões mais relevantes advindas das decisões tomadas no plano supranacional passa, necessariamente pela mobilização interna dos Estados, sempre muito contextualizada e distinta de um país para outro. Nesse sentido, há duas décadas, advogados de direitos humanos têm procurado promover a implementação desses direitos, defendendo sua justiciabilidade perante tribunais internos e internacionais de direitos humanos. É com foco nessa subtemática, sobretudo, que é extremamente relevante discutir a chamada litigância estratégica no plano internacional.

No entanto, apesar da importância dessa tática, o movimento de direitos humanos não tem avaliado se, de maneira abrangente tem se expandido a habilidade das cortes para decidir sobre o tema dos direitos econômicos sociais e culturais e se esta é, efetivamente, a melhor maneira de promover a justiça social. Ocorre que, ao não vislumbrar a natureza instrumental das estratégias de litigância quando são usadas como ferramenta para promoção de direitos humanos comete-se um erro, pois a defesa da justiciabilidade não pode ser um fim em si mesmo. Muitas vezes, e dependendo do contexto, as estratégias mais eficazes para promover a justiça social por meio da litigância internacional são uma ferramenta subsidiária, cujo papel é apoiar os esforços estratégicos conduzidos pelos movimentos sociais internos.

Tratando especificamente da Corte Interamericana de Direitos Humanos, cuja jurisdição o Brasil reconhece, pairam hoje sérias dúvidas sobre a viabilidade técnica e a perspectiva de sucesso, do ponto de vista do litigante, de se alegar direitos econômicos, sociais e culturais (ESC) perante a

CIDH. Isto porque o que tem sido questionado é se é viável a alegação de violações diretas ao artigo 26 da Convenção Americana, que trata da implementação progressiva de direitos econômicos, sociais e culturais. Nem está totalmente convencida a Corte, nem os Estados tem se esforçado de fato para implementar tais direitos por essa via...¹⁹ Os caminhos judiciais alternativos têm apontado para focalizar, em ações perante a CIDH cujo objeto são os direitos ESC, que eles devem ser trazidos ao processo a partir da estrutura dos direitos civis e políticos. Ou seja: estrutura-se o caso com a argumentação do princípio da não-discriminação e se invoca, por essa via, o Protocolo de San Salvador²⁰. Em outras palavras: defende-se a viabilidade de invocar o artigo 26 limitando as alegações a obrigações de cunho individual orientadas para condutas concretas por parte dos Estados. As questões que se colocam, portanto, são: quais são as limitações jurídicas e práticas do artigo 26? As declarações da Corte sobre o tema dos direitos ESC e pela via da justiciabilidade são eficazes?

James Cavallaro, peticionário em mais de cinquenta casos na Comissão e na Corte Interamericana de Direitos Humanos, entende que este é o caminho a ser seguido²¹. Ele traz alguns argumentos importantes para esse debate, construídos a partir de sua experiência como advogado atuante no Sistema interamericano de Direitos Humanos (SIDH). É importante frisar que a quantidade de casos resolvidos diante da Corte em sede de direitos ESC tem sido pífia diante do volume de violações de direitos no continente. Por si só esta é uma questão relevante, porque qualquer estratégia de liti-

19 A Comissão e a Corte decidem uma parcela de casos por ano. Por exemplo, desde 1979, noventa e dois casos contenciosos foram resolvidos pela Corte, gerando 167 determinações; a Corte resolveu ainda setenta e seis pedidos de medidas cautelares e apresentou dezenove opiniões em casos consultivos. Se incluirmos os dados existentes desde 1986, o primeiro ano em que um caso contencioso foi encaminhado à Corte, temos a média de apenas quatro casos contenciosos por ano. Mesmo considerando que esses números aumentaram dramaticamente nos últimos anos, particularmente depois das reformas introduzidas em 2001, a Corte continua, por ano, a analisar uma média de menos de um caso por país (Cavallaro e Brewe, 2008)

20 O Protocolo de San Salvador é um tratado interamericano que lida especificamente com os direitos econômicos, sociais e culturais. Esse tratado expressamente prevê petições a fim de garantir o direito à educação, protegido pelo Artigo 13 e certos direitos trabalhistas, estabelecidos no Artigo 8, cláusula (a), Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos na área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de San Salvador". Inter-Am. C.H.R. 67, OEA/ser. L./V./II.82, doc. 6 rev.1 (1992).

21 CAVALLARO, James L. e BREWER, Stephanie Erin. O Papel da Litigância para a Justiça Social no Sistema Interamericano. *Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos*, Ano 5, Nº. 8, São Paulo, Junho de 2008.

gância que não tenha por objetivo produzir ou pelo menos estimular a redução de ataques a direitos já é ineficaz ou equivocada. Ademais, o impacto concreto das decisões da Corte não se relaciona diretamente com os méritos das determinações, mas varia de acordo com as estratégias que as organizações paralelas ao caso adotam para mobilizar, no plano nacional, a mídia e a sociedade civil. Assim, o que realmente concorre para implementar as sentenças são as ações da sociedade civil organizada e dos movimentos sociais. Ouvir esses atores, apoiar seu trabalho, traz consequências concretas para a estrutura do litígio e impacta nos rumos que se desenvolvem no plano internacional. Traduzindo: os movimentos sociais nacionais devem ser escutados para que se defina, estrategicamente, como deve ser apresentado o litígio perante a corte.

Assim, o papel-chave para o êxito da litigância internacional é exercido pela mobilização dos movimentos sociais, da sociedade civil e da mídia, por meio de campanhas com vistas à justiça social. Assim tem se posicionado a maioria dos advogados de direitos humanos que atuam na esfera internacional. Campanhas mais abrangentes de mobilização podem incluir estratégias de litigância perante o SIDH, mas a escolha da litigância não pode ser um limite para as mobilizações em favor da justiça social. Deve haver, ademais, uma correspondência entre a litigância e a mobilização, uma comunicação que se reflita na natureza e na estrutura das petições que são dirigidas ao SIDH. Ou seja, o que se verifica, na prática, é que os movimentos sociais se valem da Corte para potencializar suas agendas específicas, e não a veem exatamente como um fórum em que possam ser promovidos os direitos ESC²².

Objetivamente, o SIDH tem sérias limitações e não pode ser considerado capaz de responder a cada injustiça perpetrada no continente americano. Entretanto, não há demérito nisto, pois ele se constitui em uma importante ferramenta a ser usada para promover, de forma mais abrangente, a justiça social. Para uma abordagem estratégica da litigância internacional, é mais relevante decidir, primeiro, quais os assuntos merecem o esforço mais amplo das campanhas de mobilização, e, a partir daí, verificar se a estrutura dos direitos civis e políticos oferece uma oportunidade de mobilização e

22 Idem.

transformação. Outro fator importante é trabalhar em conjunto com os movimentos sociais.

Cavallaro e Brewer (2008) destacam e analisam, no Brasil, dois casos envolvendo a reforma agrária que foram apresentados à CIDH: Corumbiara e Eldorado de Carajás. O caso Corumbiara vs. Brasil (outubro de 1995)²³ envolve a evicção²⁴ forçada violenta de mais de 500 famílias do rancho Santa Elina. Para remover as famílias desta terra, a polícia militar invadiu a fazenda em um ataque noturno surpresa, usando força excessiva e deixando 11 colonos mortos e 53 feridos. O caso tem várias peculiaridades e a partir delas seria possível arguir a responsabilidade do Brasil pelas violações de direitos impostas aos camponeses. Assim, os advogados poderiam ter estruturado o caso como uma violação do direito à habitação. Porém, eles decidiram argumentar com base na violência policial durante a retirada das famílias da terra. Se estamos discutindo a justiciabilidade dos direitos ESC, essa decisão pode parecer ruim, posto que os advogados concentraram seus pedidos nos direitos políticos e civis, e não nos direitos econômicos e sociais²⁵. No entanto, na ocasião a brutalidade da polícia explorada no caso foi extremamente importante para situar o debate sobre a reforma agrária na agenda política nacional. Destacar o conflito, portanto, a partir da violação de direitos individuais, foi uma estratégia acertada acerca da violência no campo.

Sobre o mesmo tema, no ano seguinte, os advogados de direitos humanos tomaram decisão semelhante no Pará, no caso que ficou conhecido como Massacre de Eldorado de Carajás. Em abril de 1996, invasores sem terra ocupavam a principal via de ligação entre o sul do Estado e a Capital, Belém. A Polícia Militar atirou na direção dos sem terra e os atacou com suas próprias enxadas e

23 Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Massacre Corumbiara, Petição nº 11.556, Relatório nº 32/04. Disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2004eng/Brazil.11556eng.htm>.

24 Evicção é a perda de um bem pelo adquirente, em consequência de reivindicação feita pelo verdadeiro dono, e por cujo resguardo é responsável o alienante, nos contratos bilaterais.

25 Tara Melish, Diretora do Centro de Direitos Humanos da Universidade Buffalo, ativa advogada perante o sistema de direitos humanos da ONU e do SIDH, argumenta que os peticionários no caso do massacre Corumbiara, ao não formular o pedido como violação dos direitos ESC, cometeram um erro. Conferir MELISH, Tara J.. Rethinking the “Less as More” Thesis: Supranational Litigation of Economic, Social and Cultural Rights in the Americas. *New York University Journal of International Law & Politics*, p. 171, v. 39, 2006, p. 315-323. Disponível em: <http://heinonline.org/HOL/LandInPage?handle=hein.journals/nyuip39&div=11&id=&page=>

facções, matando dezenove e ferindo vários outros²⁶.

Em ambos os casos, a estratégia privilegiou enfatizar as violações do direito à vida, com o propósito de mobilizar a opinião pública nacional e visibilizar a violência policial nos conflitos de terra no país. O objetivo não era obter uma declaração do SIDH sobre evicções forçadas. O Movimento dos Sem Terra assumiu papel de grande relevância, ao adotar várias estratégias cujo propósito era pôr fim às evicções e forçar a mudança do sistema de aquisição de propriedades rurais no Brasil, incluindo a pressão para reforma legislativa, a litigância nacional e a ocupação de terras. Uma das táticas importantes do MST engloba a redução de novos massacres pela polícia. E, de fato, embora o direito à vida tenha sido o ponto estrutural do litígio no SIDH, isto não impediu que os direitos ESC fossem ressaltados na campanha de mobilização.

Como isto ocorreu? Para começar, as petições apresentadas à Comissão Interamericana de Direitos Humanos colocaram no centro da argumentação a brutal desigualdade social na região onde ocorreram os fatos. Desde o momento em que ocorreram os massacres em Corumbiara e Eldorado dos Carajás, até o processamento dos dois casos no SIDH ao longo dos anos seguintes, foram apresentadas diversas demandas subjacentes fundamentadas em direitos ESC em diversos fóruns, abrangendo o sistema judiciário brasileiro, o Congresso Nacional, os debates políticos e acadêmicos... essa campanha deflagrada mobilizou a agenda nacional, levando à discussão de temas como a evicção forçada, o financiamento da reforma agrária, a distribuição de terras, muito além do que fora apresentado no plano internacional. A mobilização da mídia visibilizou problemas como o direito à moradia, a demanda por terra, as ocupações...

Em suma, a estratégia de litigância internacional foi exitosa em parte, pois, a despeito da continuidade dos conflitos agrários no Brasil, diminuíram os massacres do porte de Corumbiara e Eldorado. Ao mesmo tempo, se intensificaram as ocupações de terras e os assentamentos de colonos. Conforme dados do MST, entre os anos de 1995 e 1999 dobrou o número de assentados, se com-

26 Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Admissibilidade do caso El Dorado dos Carajás. Petição no. 11.820. Relatório N. 4/03. Disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2003eng/Brasil.11820.htm>.

parado aos anos anteriores; de acordo com dados oficiais, os assentamentos nesse período foram maiores do que nos vinte e cinco anos anteriores. E mais: as terras destinadas à desapropriação pelo governo mais que dobraram em número de hectares pra efeitos de reforma agrária em comparação com os dois quinquênios anteriores. Outra consequência a partir da litigância internacional e do escândalo que os massacres provocaram, foi que as autoridades federais, de forma inédita, começaram a implementar projetos de financiamento extra para os sem terra.

O que os casos Corumbiara e Eldorado nos mostram? Que são os movimentos sociais, e não os advogados internacionais de direitos humanos, que deveriam liderar o processo de formulação das estratégias de mudança social. O papel dos advogados de direitos humanos é obviamente relevante em termos de estratégias de litigância, pois a eles cabe aplicar regras jurídicas e argumentar diante dos tribunais internacionais. Porém, essa argumentação e a condução do processo devem ser feitos de forma a apoiar efetivamente os objetivos dos que são diretamente afetados pelas injustiças sociais. O erro que muitas vezes se comete é a promoção de jurisprudências particulares sem articulação com os movimentos sociais, e isto fica evidente no caso Corumbiara, em que as estratégias jurídicas foram moldadas pela estreita relação com os movimentos sociais. O SIDH tampouco foi o centro da mobilização, e, com isto, foram maiores as chances de promoção da justiça social, diferente do que ocorre quanto todas as “fichas” são apostadas na litigância supranacional. A litigância internacional, quando se trata de temas controversos, prospera e produz mudanças sociais quando há apoio na agenda interna dos Estados.

Há ainda os casos que são apresentados perante a Corte e que são construídos a partir de estratégias de mobilização que vão além da própria litigância. Esses, via de regra, pressionam os Estados a cumprir decisões quando se propugna internamente por mudanças concretas. Vejamos por exemplo o caso de Damião Ximenes (Ximenes Lopes vs. Brasil, 2006) apresentado perante a Corte contra o Brasil²⁷. Trata-se de um homicídio perpetrado em um hospital psiquiátrico, concessionário de serviço público, no Ceará. A irmã da vítima, apoiada pela Comissão de Direitos Humanos da As-

27 Para mais detalhes, ver BORGES, Nadine. *Damião Ximenes. Primeira condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Rio de Janeiro, Revan, 2009.

sembleia Legislativa do Ceará, por uma ONG de direitos humanos, por profissionais de saúde mental, por autoridades do governo brasileiro e pela mídia, levou o caso ao SIDH. A Comissão Interamericana concluiu que a morte da vítima era culpa do Estado e fez ao Brasil uma série de recomendações a fim de que se evitasse novas violações semelhantes. Isto mobilizou internamente as famílias dos pacientes, os profissionais de saúde, as comissões locais e nacional de saúde e começaram a ser articuladas diversas mudanças do modelo de internamento com a finalidade de mudar a abordagem do tratamento, com foco no sistema ambulatorial e não mais no internamento, em atenção aos direitos dos pacientes. Foi a partir do caso Ximenes que o Brasil começou a adotar medidas de redução do confinamento de doentes mentais e começou a reestruturar o programa nacional de saúde mental.

Ao ser levado para a Corte, esta proferiu decisão que fomentou um debate interno sobre a política nacional de saúde mental. Este processo deveria ser tratado unicamente da perspectiva de um paciente com deficiência mental que foi espancado até a morte em um hospital psiquiátrico ou a Corte deveria ser instada a reconhecer, com base no artigo 26 da Convenção Americana, o direito à alimentação implícito no caso? Baseado na violação de direitos civis e políticos, ele foi um importante vetor para a discussão acerca das pessoas com deficiências mentais no país e para a luta anti-manicomial. A litigância supranacional foi decisiva tanto para discutir os direitos civis sobre os quais foi estruturado o processo quanto para ampliar o debate interno sobre o assunto das pessoas com deficiência mental no Brasil.

Fica claro, portanto, o quanto é relevante a estratégia de litigância internacional fundamentada em direitos civis e políticos para o enfrentamento de questões de justiça social. A formulação dos casos é tanto melhor quando conta com o trabalho realizado em conjunto com os movimentos sociais e a sociedade civil organizada, pois nessa relação estreita entre os advogados internacionais de direitos humanos e as lideranças dos movimentos, há uma tendência a priorizar as violações do direito à vida em função do valor estratégico de petições que o tem como central. A Corte, de fato, tem recorrentemente relacionado o direito à vida às violações de direitos ESC, um acervo jurisprudencial que pode apoiar as petições dirigidas ao sistema supranacional. Os advogados internacionais

que atuam em conjunto com os grupos de mobilização percebem que há nos movimentos sociais, ONGs, associações, etc., uma tendência a valorizar a vida perdida em função da luta por justiça social, assim, apoiar a estrutura dos direitos civis e políticos na litigância internacional faz todo o sentido para um ativista jurídico cujo objetivo seja promover a justiça social, como lembram Cavallaro e Brewer (2008).

No mesmo sentido, Berner e Lopes ressaltam que

as cortes de direitos humanos operam em uma lógica distinta daquela vigente para os mecanismos de direito internacional, como no caso dos instrumentos de solução amistosa. Enquanto no direito internacional geral a solução pacífica de controvérsias tem se mostrado vulnerável ao voluntarismo estatal, no âmbito dos direitos humanos, os Estados não podem contar com o mesmo grau de discricionariedade, devendo se pautar pela fiel observância dos direitos humanos.

Assim, ao mesmo tempo que existem limitações na sua formulação, é ingênuo deixar de lado o objetivo último dos direitos humanos: remediar os efeitos do desequilíbrio e das disparidades sociais. Não se pode ignorar, ademais, que grande parte da evolução histórica dos Direitos Humanos deve-se à mobilização civil contra todos os tipos de dominação, exclusão e repressão e podem, em alguma medida, servir de instrumentos de empoderamento social.²⁸

Esta postura do defensor de direitos humanos no estratégico campo da litigância internacional reforça, na prática, a proposta teórica de Herrera Flores, que defende que os direitos humanos são produtos culturais, parte da tendência do ser humano a construir e garantir condições sociais, políticas, econômicas e culturais que permitam a todas e todos perseverarem na luta por dignidade²⁹.

28 BERNER, V. B. ; LOPES, R. . Direitos humanos: o embate entre teoria tradicional e teoria crítica. In: CONPEDI/ UFPB. (Org.). *Filosofia do Direito* III. 1ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. III, p. 128-144.

29 HERRERA FLORES, Joaquín. *Los derechos humanos como productos culturales*. Crítica del Humanismo Abstracto. Madrid, Catarata, 2005, p. 244.

Por que e para que(m) pensar e falar em litigância estratégica?

De que modo a atuação dos atores do sistema de justiça pode ser estratégica?

O que o DIDH pode influir no dia a dia do órgão de execução de uma Defensora Pública?

ESQUEMA

1- Acesso à justiça e direitos humanos: litigância estratégica defensorial

2- Panorama dos Direitos Humanos: o que são? Quais suas vertentes?

3- SIDH: função política

4- SIDH: adjudicação de casos

5- Implementação de decisões

PARTE I
ACESSO À JUSTIÇA E DIREITOS
HUMANOS: LITIGÂNCIA ES-
TRATÉGICA DEFENSORIAL

Acesso à Justiça e DIDH

Dica de leitura

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS).
La lucha por el derecho.

1a ed. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2008.

NÃO se pode falar em **ACESSO À JUSTIÇA NO PLANO INTERNACIONAL** sem se falar em **LITÍGIO ESTRATÉGICO**.

LITÍGIO ESTRATÉGICO ≠ ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DA DEFENSORIA PÚBLICA

Epicentro do Litígio Estratégico ou Estrutural – **CASO PARADIGMA**

- O que é?

- é o que exemplifica uma situação violatória de DH, ampla e reiterada (demonstra um padrão), cuja causa principal são os problemas estruturais do Estado, que lhe impedem de cumprir com suas obrigações de respeito e garantia dos DH.

Litigância Estratégica. Caso Paradigma

Atuação Estratégica Defensorial

Litigância Estratégica. Advocacy. Litigância de Impacto. Litigância Estrutural.

OBJETIVO: alcançar mudanças estruturais na sociedade e, por isso, envolve a seleção e apresentação de um caso paradigma ante os tribunais. É mais que ganhar um caso em particular (Ex. HC demora). Há uma preocupação com os efeitos do caso nos demais segmentos da população. É parte de uma campanha de promoção generalizada desenhada para trazer consciência sobre um tema em particular e para promover direitos de grupos em desvantagem social. Quem inicia um litígio estratégico busca convencer outros a unirem-se a sua causa (rede + comunicação), provocam o governo em todas as suas funções no legislativo, no executivo, no judiciário.

RESULTADOS: inexistem limites para os que se pode alcançar, mas é importante avaliar e planejar a atuação, com metas, prazos, escolha cuidadosa do caso.

PERIGO DO PRECEDENTE NEGATIVO!!!!

LITÍGIO ESTRATÉGICO # “SERVIÇOS LEGAIS”.

PARTE II
PANORAMA DOS DIREITOS HU-
MANOS: O QUE SÃO? QUAIS SUAS
VERTENTES?

DIREITOS HUMANOS: o que são?

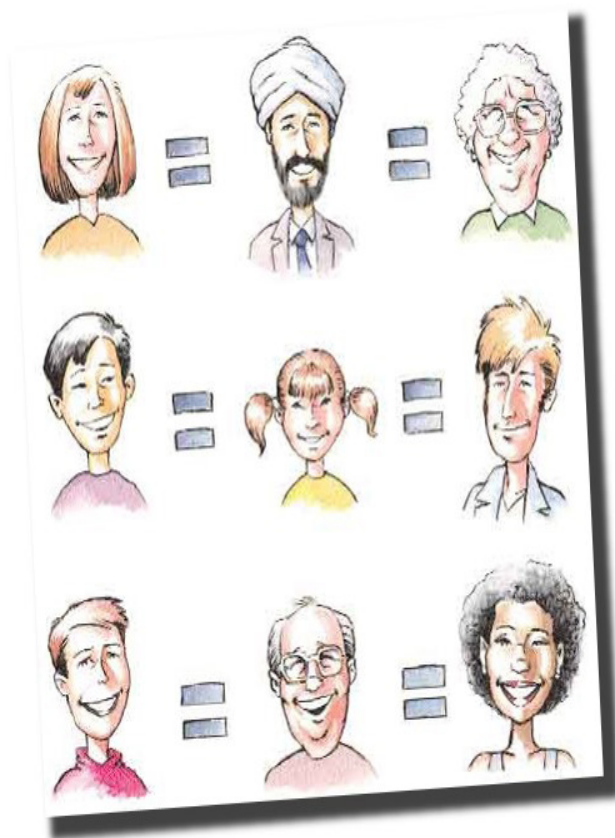
JUSTANURALISMO: DH são descobertos

POSITIVISMO: DH são aplicados

CONSTRUTIVISMO: DH são construídos

DH são aquilo que nós fizemos com que eles sejam.

“É o conjunto de faculdade e instituições que, em cada momento histórico concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível **nacional** e **internacional**” (Luño)



DIREITOS HUMANOS: o que são?

SÃO DIREITOS INERENTES A TODA PESSOA EM VIRTUDE DE SUA DIGNIDADE HUMANA

São os direitos mais fundamentais da pessoa

Definem as relações entre os indivíduos
São a soma dos **direitos individuais** e **coletivos** estabelecidos nacional e internacionalmente

Sem **nenhuma distinção** de sexo, origem nacional ou étnica, cor, religião ou qualquer outra condição.



“Já não mais se justifica que o direito internacional e o direito constitucional continuem sendo abordados de forma estanque ou compartimentalizada, como foram no passado”

CANÇADO TRINDADE in: A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro. 2. ed. San José, Costa Rica/ Brasília: IIDH (et al.), 1996, p. 207

DIREITO INTERNACIONAL DOS HUMANOS

O **DIDH** consiste no conjunto de direitos e faculdades que garantem a da pessoa humana e se beneficiam de garantias internacionais institucionalizadas (ACR, p. 49)

O **DIDH** tem caráter específico e especial em relação ao DIPublico em geral. Este disciplina a relação de reciprocidade entre os Estados, por meio de negociações que visam os interesses dos Estados. Já o **DIDH** objetiva garantir o exercício dos direitos da pessoa humana (FP, p. 15)

Proteção da pessoa humana no plano internacional

No âmbito internacional a proteção da pessoa humana é feita sob três eixos: **Direito Internacional dos Direitos Humanos-DIDH**, **Direito Internacional Humanitário-DIH** e **Direito Internacional dos Refugiados-DIR**

DIDH: proteção do ser humano em todos os seus aspectos (DCP e DESC)

DIH: foca na proteção do ser humanos em situação específica de conflitos.

DIR: proteção do ser humano perseguido dentro de seu país de origem e, por isso, obrigado a se deslocar para outro local

COMPLEMENTARIEDADE DIDH



ESPECIALIDADE DIR E DIH

DIDH	DIH	DIR
Promoção da vida digna Protégé variado rol de direitos	Proteção em conflito armado visando a sobrevivência	Explora e detalha o direito ao acolhimento de determinado individuo
Reconhece a personalidade jurídica do individuo	Reconhece a personalidade jurídica aos Estados, grupos armados e Comitê Internacional da Cruz Vermelha	Não possui mecanismos próprios de interpretação e implementação (ACNUR apenas orienta)
Implementação das normas é incumbência dos Estados, há processo internacional específico que gera interpretação internacionalista	Implementação das normas é incumbência dos Estados, mas não há processo internacional específico	

Quais as obrigações internacionais dos Estados em DH?

Obrigações de respeito: não causar dano

Obrigações de garantia:

Prevenir
Investigar
Sancionar

Obrigações de adequar disposições do ordenamento interno

A proteção internacional dos Direitos Humanos não deve se confundir com a justiça penal. Os Estados não comparecem como sujeitos de uma ação penal. O DIDH não tem como objetivo impor penas a pessoas responsáveis pelas violações de DH, mas sim amparar vítimas e determinar reparação dos danos.

Quais as obrigações internacionais dos Estados em DH?



Formado por 7 comissionados (4 anos)

Órgão Central na Carta da OEA. Possui Estatuto e Regulamento. Jurisdição sob todos os Estados Membros da OEA

Órgão Consultivo com diversas ferramentas de atuação

Competência com dimensão política: visitas in loco e preparação de informes

Função quase judicial: recebe denúncia e adjudica casos



Formado por 7 Juízes (6 anos/reeleição)

Órgão Judicial criado pela Convenção Interamericana de DH

Função contenciosa: resolução de casos e medidas provisionais que lhe são submetidos pela CIDH, pelos Estados; resolução de medidas provisionais submetidas pelas vítimas; supervisão de sentença

Função consultiva: capacidade de interpretar a CADH e outros tratados de DH



PARTE III

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: FUNÇÃO POLÍTICA

CIDH. Funções. Dimensão Política

DIMENSÃO POLÍTICA		
1ª Observações ou visitas in loco (Estatuto, 18)	Geram informe especial (IE) com ou sem comunicados de imprensa. Nota: Nem todo informe especial decorre de visita in loco. Mas, toda visita gera um IE.	
2ª. Informes	GERAIS: sobre situação geral de DH em determinado EE e publicados no Informe Anual OEA. Os informes de seguimento também podem ser incluídos no Geral.	
	TEMÁTICOS: sobre tema específico; incluído no Geral.	
	ESPECIAIS: detalhados; guardam relação às visitas in loco.	
3ª Outras funções	RELATORIAS São divididas entre os 07 comissionados e divididas POR TEMAS e POR PAÍS. Algumas são entregues a relatores especiais.	ESPECIAL: Liberdade de Expressão – Edison Lanza
		Direitos dos Povos Indígenas (1990)
		Direitos das Mulheres (1994)
		Direitos dos Migrantes (1996)
		Diretos das Crianças (1998)
		Direitos dos Defensores e Defensoras de DH (2001)
		Direitos das Pessoas Privadas de Liberdade (2004)
		Direito das Pessoas afrodescendentes e contra a discriminação racial (2005)
		LGTBI (2011)
		Unidade sobre DESCS (2012)
	Função consultiva (Estatuto CIDH, 18, “e”)	
	Submeter a AG OEA pedidos de protocolos à CADH	
	Solicitar OC a Corte	

Audiência de Caráter Geral. CIDH

Previsão Legal: RCom, art. 61 e ss

É sempre convocada pelo Presidente da CIDH (seja por provocação da parte ou ex officio)

Natureza: pública, exceto necessidade de proteção de pessoa (RCom, art. 68)

Custos = todos por conta do solicitante (RCom, art. 69)

AUDIÊNCIA DE CARÁTER GERAL – RCom, art. 66

- prazo para solicitar: até 50 dias antes do período de sessões = 66.1

- prazo para a resposta: até 30 dias antes das sessão, exceto força maior. = 66.5

- objeto da solicitação + indicação de participantes + tempo (30 minutos) + síntese das matérias = 66.3

- 66.4 = CIDH pode convocar além do Estado, outros interessados

PARTE IV
SISTEMA INTERAMERICANO DE
DIREITOS HUMANOS: ADJUDI-
CAÇÃO DE CASOS

ADJUDICAÇÃO DE CASOS NO SISTEMA INTERAMERICANO



O PROCESSO INTERAMERICANO É ÚNICO: a natureza do sistema de caso individual é de um único processo.

O PROCESSO inicia perante a CIDH e poderá chegar até a CortelDH

Exceção: Estado que não ratificou a CADH (não aceitou a jurisdição da Corte Interamericana)

A medida em que o caso vai chegando a CortelDH as consequências para o Estado aumentam

FASES DE ADMISSIBILIDADE E FASE DE MÉRITO

ADJUDICAÇÃO DE CASOS NO SISTEMA INTERAMERICANO



A FASE PRELIMINAR DO PROCESSO INTERAMERICANO É FEITO PELA CIDH.

Primeiro: A CIDH exerce função conciliatória: solução amistosa

Segundo: A CIDH elabora um relatório a respeito do caso, com recomendações que se não forem seguidas autorizam o envio à CortelDH

A CIDH também pode aplicar medidas cautelares

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

COMPETÊNCIA

EM RAZÃO DA
PESSOA

- Violação de DH cometidas por países membros da OEA
- NÃO é necessário que o peticionário seja NACIONAL do Estado que violou seus direitos.
- Basta ser pessoa residente em um dos estados do continente americano
- CADH art. 45, 1. Pode existir Petições interestatais (reciprocidade)

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

LEGITIMIDADE ATIVA

Quem pode apresentar
denúncia à CIDH?

**### QUAL O PAPEL DA
DEFENSORIA PÚBLICA NO
PROCESSO
INTERNACIONAL DE
DIREITOS HUMANOS?**

**VITIMA X
PETICIONÁRIO**
(não se exige
consentimento da
vítima)

CADH. ART. 61.
1. Perante a
CORTEIDH
apenas a CIDH e
ESTADOS
PARTES podem
ingressar

CADH. Art. 44.
a) Qualquer pessoa, por si
mesma ou em
representação a outra.
b) Grupo de pessoas ou
entidades
governamentais
legalmente reconhecidas
c) ONGs

CADH. ART. 45. 1- OUTRO
ESTADO (demanda
interestatal)

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

LEGITIMIDADE ATIVA

Quem pode apresentar
petição à CorteIDH?

QUAL O PAPEL DA
DEFENSORIA PÚBLICA NO
PROCESSO
INTERNACIONAL DE
DIREITOS HUMANOS?

CADH. Art. 61.
a) CIDH
b) Estados Partes

QUAL O PAPEL
DA VÍTIMA
PERANTE A
CorteIDH?

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

LEGITIMIDADE

DEFENSOR PÚBLICO
INTERAMERICANO

**### TODO DEFENSOR
PÚBLICO É DEFENSOR DE
DIREITOS HUMANOS ###**

MARÇO/2016

- 12 casos de DPLs na Corte
- 07 casos de DPLs na Comissão

- A Corte entendeu que para a efetiva defesa dos DH e consolidação do Estado de Direito é necessário que se assegure condições de acesso a justiça.
- Em 2009, a AIDEF celebrou convênio com a CortelDH para atuação de DP na representação e exercício da defesa legal de vítimas hipossuficientes sem representação legal perante a Corte.
- Em 2013 a AIDEF celebrou convênio com a CIDH.

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

LEGITIMIDADE PASSIVA

Contra quem se pode
apresentar denúncia?

Nunca poderá ser
recebido denúncia contra
particular ###

A **CIDH** só pode receber
denúncias de violações
cometidas por Estados que
ratificaram a CADH (25
países)

A **CorteIDH** só pode
conhecer de casos contra os
Estados que reconhecem
sua jurisdição (21 países).

Regulamento da CIDH. Art 49. Estados membros da
OEA que não são partes da CADH estão obrigados a
respeitar os direitos consagrados na DADH

ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

COMPETÊNCIA

EM RAZÃO DA MATÉRIA

#Desaparecimento
Forçado (Art. XIII)
#Belém do Pará (Art. 12)
#San Salvador (art. 19.6)

- CADH Art. 25 e 29
- A ESTRATÉGIA ao adjudicar o caso é apontar a violação a CADH, pois isso faz com que o caso chegue a CortelDH
- Alguns direitos não vêm consagrados na CADH, estando previstos em outros tratados ou na DADH.
- Então é preciso articular a DADH para dar conteúdo ao direito consagrado na CADH

**REGRA
CADH.
Art 62.3.
CortelDH
conhece
matéria
de
violação
a CADH**

JUSTICIABILIDADE DIRETA X INDIRETA

ADJUDICAÇÃO DE CASOS. Requisitos de admissibilidade

COMPETÊNCIA

EM RAZÃO DO
TEMPO

VIOLAÇÕES
CONTINUADAS###

- CADH. Art. 46 1 "b". Petição deve ser proposta dentro do prazo de 06 meses da decisão definitiva (prazo peremptório).
- Regra: Tratado preexistente (art. 28 da Convenção de Viena)
 - a) Irretroatividade da CADH
 - b) Irretroatividade do reconhecimento da jurisdição da CorteIDH

ADJUDICAÇÃO DE CASOS. Requisitos de admissibilidade

47

COMPETÊNCIA

EM RAZÃO DO
LUGAR

- O importante não é a territorialidade, deve-se observar a questão da **JURISDIÇÃO**.

CIDH. ADJUDICAÇÃO DE CASOS.

Requisitos de admissibilidade

Marco teórico

Valerio de Oliveira Mazzuoli.

Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. Brasília, a. 46, n. 181, jan/mar, 2009

CADH, 46.1.b = exigência de coisa julgada **como esgotamento dos recursos internos** (mecanismo)

É tese defensiva utilizada pelos EE.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: feito pelos órgãos judiciais internos; análise da compatibilidade da norma e a Constituição nacional.

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE: Corte.

- não se pretende a “revisão das sentenças internas”, e sim o pronunciamento da Corte quanto a compatibilidade dos atos estatais (dentre os quais se incluem os judiciais) e a CADH.

Princípio da Subsidiariedade

49

A jurisdição internacional é **SEMPRE complementar** à jurisdição interna.

Regra: exigência de esgotamento de recursos internos (CADH, 46.1.a) = PONTE COM A NOÇÃO DE CASO PARADIGMA!!!!!!

Exceção: CADH, 46.2 c/c OC 11/90

- Inexistir recurso interno para tutela do direito violado (46.2.a)
- Impossibilidade de acesso aos recursos internos (46.2.b)
- Demora injustificada na decisão sobre os recursos internos interpostos (46.2.c) + violação do CADH, 8 e 25 (prazo razoável)

Doutrina da Quarta Instância

Marco teórico

Valerio de Oliveira Mazzuoli.

Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no direito brasileiro. Brasília, a. 46, n. 181, jan/mar, 2009

CADH, 46.1.b = exigência de coisa julgada como esgotamento dos recursos internos.

É tese defensiva utilizada pelos EE.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: feito pelos órgãos judiciais internos; análise da compatibilidade da norma e a Constituição nacional.

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE: Corte.

- não se pretende a “revisão das sentenças internas”, e sim o pronunciamento da Corte quanto a **compatibilidade dos atos estatais** (dentre os quais se incluem os judiciais) e a **CADH**

Doutrina da Quarta Instância

Marco teórico

André de Carvalho Ramos.

Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

In: GOMES, Luiz Flávio e MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: RT, 2011.

ACR, p. 179: “(...) o controle internacional de convencionalidade **existe justamente para que se evite uma interpretação equivocada** [pelas cortes nacionais], que possa levar a violação dos direitos protegidos”.

Casos Gomes Lund (voto Roberto Caldas juiz ad hoc Brasil) §4:

“CORTES SUPREMAS E CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE
4. (...) se aos tribunais supremos ou aos constitucionais nacionais incumbe o **controle de constitucionalidade** e a última palavra judicial **no âmbito interno dos Estados**, à Corte Interamericana de Direitos Humanos cabe o **controle de convencionalidade e a última palavra quando o tema encerre debate sobre direitos humanos**. É o que decorre do reconhecimento formal da competência jurisdicional da Corte por um Estado, como o fez o Brasil

“Diálogo das Cortes”

Marco teórico

Renata Tavares da Costa.

A Defensoria Pública e os Sistemas Internacionais de Direitos Humanos.

In: Revista de Direito da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, n.25, ano 2012. p. 132-140.

Tese da “fertilização cruzada” do ACR.

Importância do diálogo entre o judiciário doméstico e os órgãos judiciais e quase judiciais internacionais. Vide ADPF 527 – estado de coisas inconstitucional.

Como o Defensor Público pode cobrar do Judiciário brasileiro o controle interno de constitucionalidade **de acordo com os ditames do controle de convencionalidade internacional** de modo a evitar a responsabilização internacional do Brasil?

- RT: “Educar em DH o poder judiciário”.

Litispendência Internacional

Litispendência é causa de inadmissibilidade da petição individual (CADH, 46.c)

Questão é:

Quais são os mecanismos que geram litispendência?

- Petições individuais perante comitês de tratado da ONU (em número de 09)
- Denúncia no marco do antigo procedimento 1503/1970 e atual Res CDH 5/1 §§ 85-109.

Quais os mecanismos que NÃO produzem litispendência?

- Procedimentos especiais perante relatores
- EPU e RPU – exame ou revisão periódica universal

Mecanismos de Monitoramento da ONU



Procedimentos Especiais

Procedimentos Especiais

- Correm perante os mandatos de Relatores, Expertos Individuais ou Grupos de Trabalho
- Não exige esgotamento recursos internos
- Não produzem litispendência
- Não são juridicamente vinculantes
- Capacidade limitada de seguimento
- Não exigem ratificação de tratados.
- Conselho DH Res. 5/2 (código de conduta)

**Informes
Temáticos**

**Visitas a
países**

Comunicações

Procedimentos Especiais. Mandatos



[http://www2.ohchr.org/
spanish/bodies/chr/spe-
cial/themes.htm](http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/themes.htm)

Hoje são: 39 temáticos + 14 por países ou geográficos

Os mandatos dividem-se em:

Relatores Individuais

Grupos de Trabalhos: formado por 05 expertos, sendo 01 de cada região das Nações Unidas: África, Ásia, América Latina e Caribe, Leste Europeu e Grupo Ocidental

Expertos Independentes

Exame Periódico Universal

57

Exame Periódico Universal

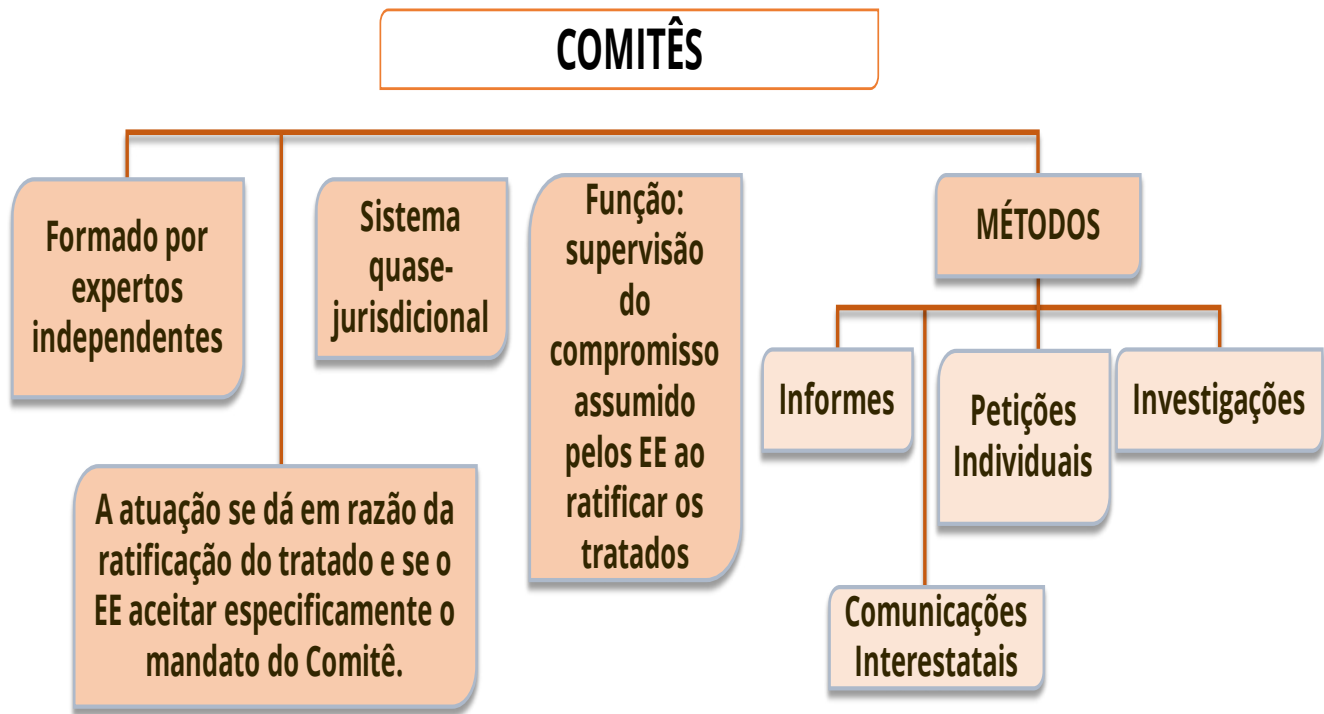
Todos os EE membros ONU serão sujeitos à Revisão. A cada 4 anos, 48 por ano (§§ 5-14)

Mecanismo cooperativo baseado no diálogo interativo, complementar aos mecanismos convencionais

Base do exame:

- . Carta ONU
- . DUDH
- . Tratados Ratificados
- . Promessas e compromissos voluntariamente assumidos pelos EE, inclusive os da candidatura ao Conselho DH
- . DIH (Res 5/1, Anexo §1)

Comitês de Tratado



TRAMITAÇÃO DE CASOS PER- ANTE A CIDH

PETIÇÃO INICIAL. ART 28 REGULAMENTO DA COMISSÃO

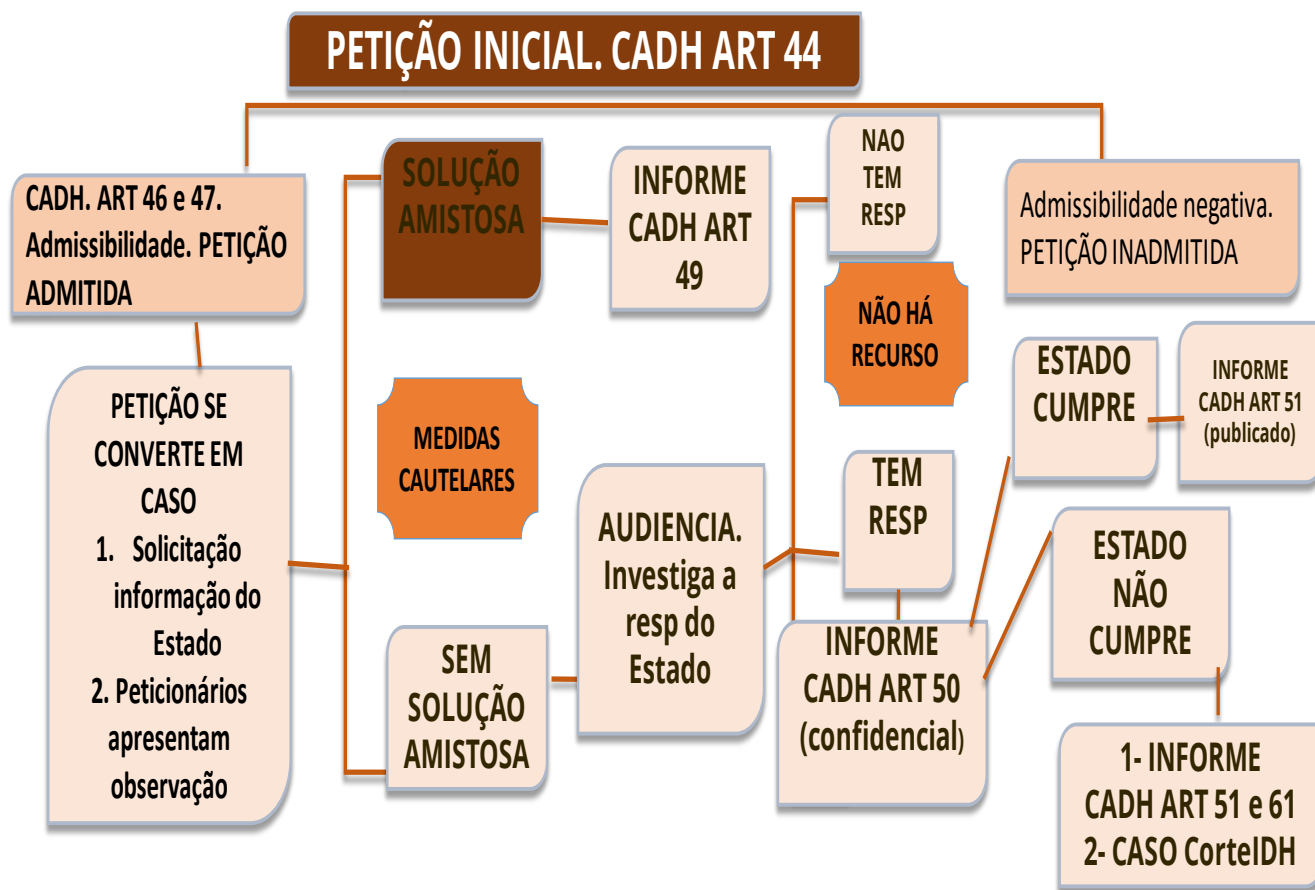
REQUISITOS DA PETIÇÃO:

- 1- Nome, nacionalidade e assinatura dos denunciante
- 2- endereço de correspondência (telefone, email)
- 3- descrição dos fatos, com datas e locais das violações (documentação pertinente)
- 4- nome da vítima e de qualquer autoridade que tiver tido conhecimento da situação
- 5- indicação do Estado responsável
- 6- cumprimento do prazo do art. 32 do Regulamento da CIDH
- 7- gestões para esgotamento dos recursos internos (art. 31 do Regulamento da CIDH)
- 8- Indicação que a denúncia não foi submetida a outro procedimento (Art. 33 do Regulamento da CIDH)

ESTRUTURA DA PETIÇÃO

- 1- Introdução: resumo da denúncia
- 2- Dados de contato dos peticionários
- 3- Contexto (exposição da situação política, legislativa, econômica, social e cultural)
- 4- Fatos e antecedentes (exposição da responsabilidade do Estado)
- 5- Requisitos de admissibilidade
- 6- Direitos Violados
- 7- Reparações e custas
- 8- Petição (conclusão)
- 9- Medidas Cautelares (se cabível)
- 10- Poderes (não é imprescindível)
- 11- Provas

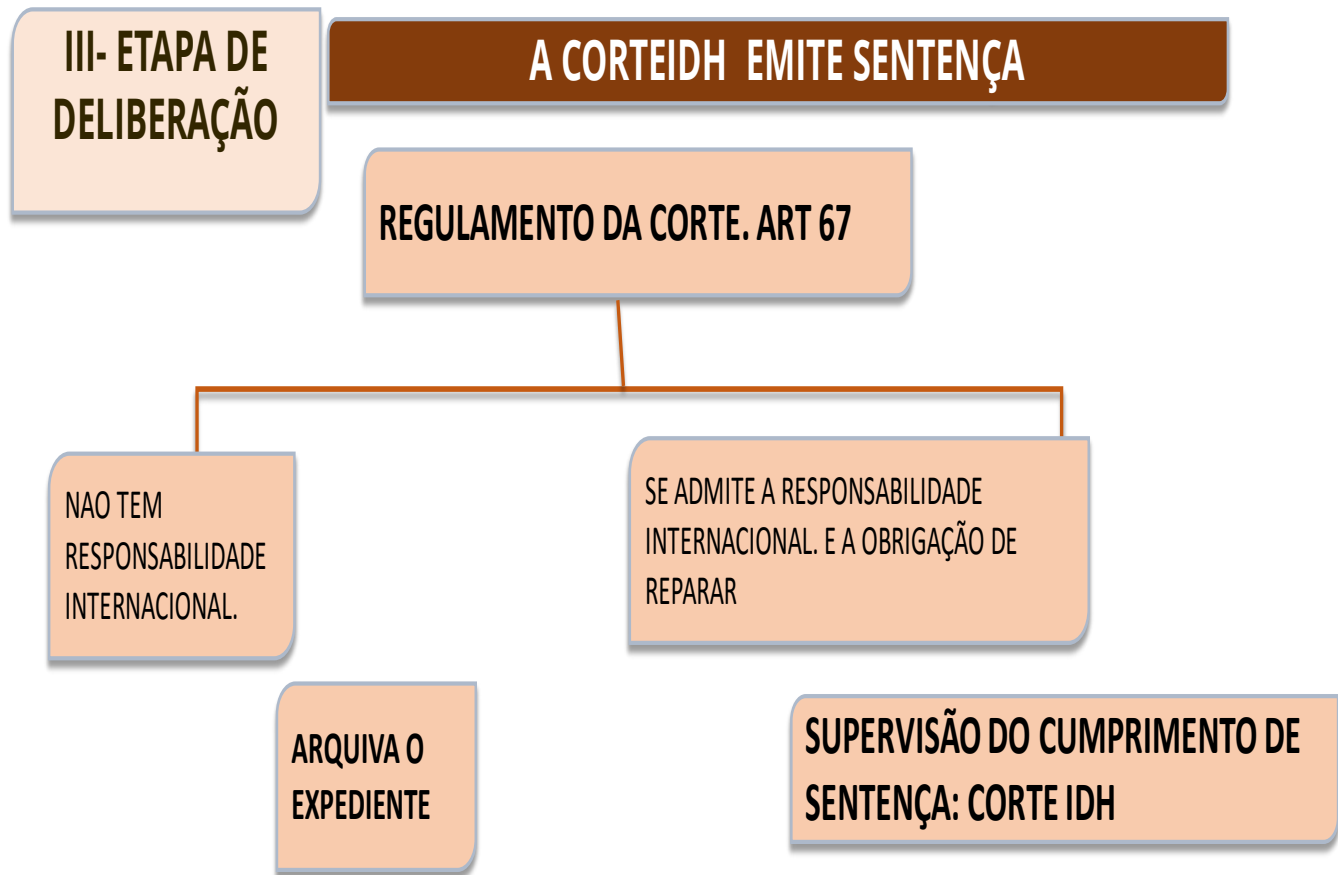
TRAMITAÇÃO DE CASOS PER- ANTE A CIDH



TRAMITAÇÃO DE CASOS PER- ANTE A CIDH



TRAMITAÇÃO DE CASOS PERANTE A CIDH



PARTE V
SISTEMA INTERAMERICANO DE
DIREITOS HUMANOS: IMPLEMEN-
TAÇÃO DE DECISÕES

IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH

A decisão internacional constitui **OBRIGAÇÃO INTERNACIONAL DE RESULTADO** (ACR, Processo Internacional de DH, p. 343)

As instâncias internacionais somente analisam a **RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS**, não determina qual autoridade nacional deve ser responsável por reparar nem quais são os instrumentos de reparação.

Não há execução forçada

DESNECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA SENTENÇA INTERNACIONAL PERANTE O STJ

Sentença internacional # Sentença estrangeira:

Art. 105, I, "i", trata da homologação da sentença estrangeira pelo STJ (mecanismo de cooperação jurídica entre Estados).

Sentença judicial internacional tem natureza jurídica de decisão de uma organização internacional.

IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH

65



CADH, ART. 68

Art 68. 1. A execução depende de normatividade interna.

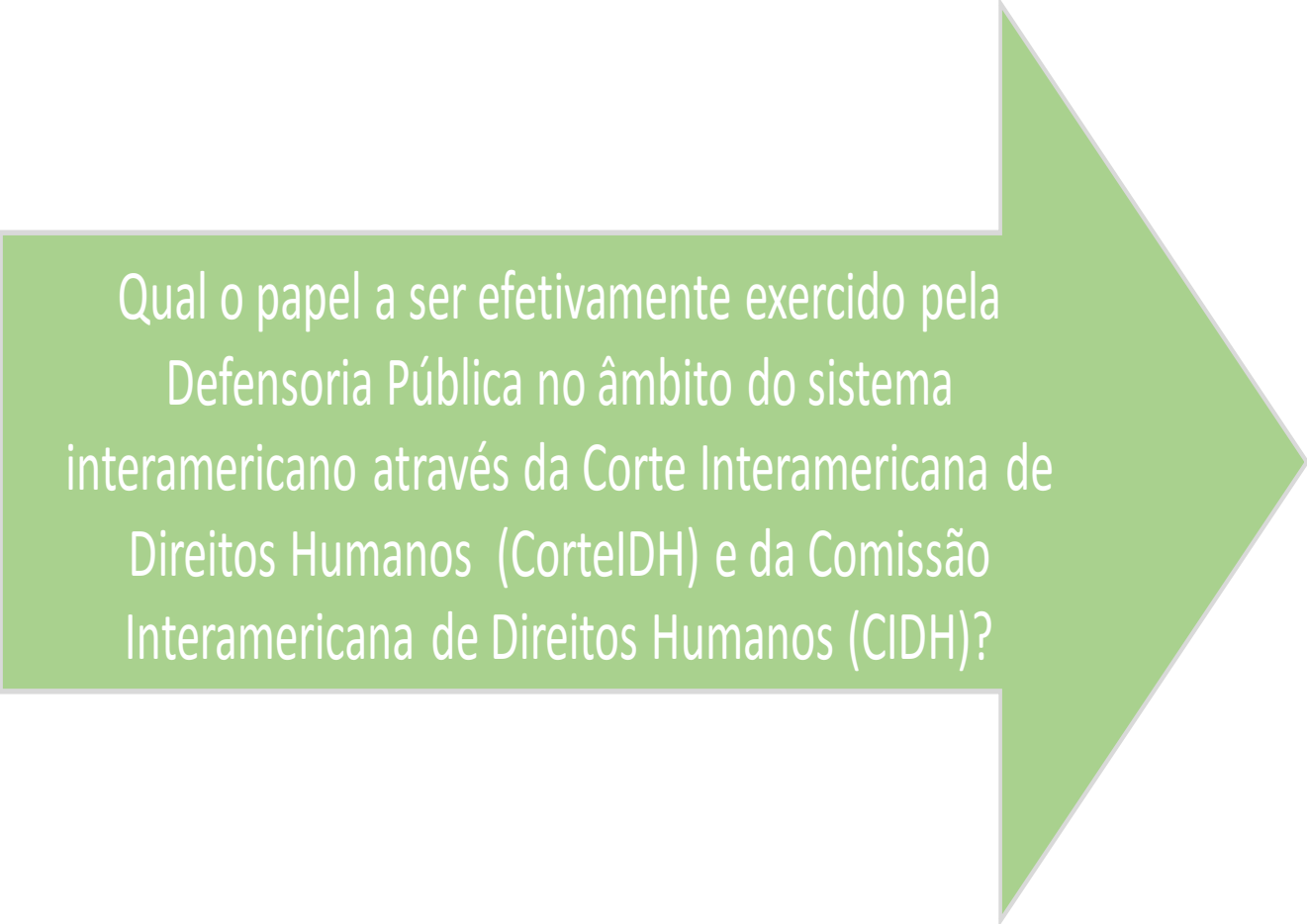
“enabling legislations” (Colombia, Peru, Costa Rica

Projeto de lei n. 4667/2006

Art 68. 2. A parte referente a indenização compensatória pode ser executada pelas mesmas regras internas vigentes para execução de sentenças nacionais

BRASIL: PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA LEI 12.214/2010

IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH



Qual o papel a ser efetivamente exercido pela Defensoria Pública no âmbito do sistema interamericano através da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)?

IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH

67



DEFENSOR PUBLICO
INTERAMERICANO

- Não basta, portanto, ter assegurada a participação de Defensor Público brasileiro como DPI
- Não adianta garantir apenas a nomeação de Defensor Público para atuar nos casos em tramitação no sistema.
- É necessário que as demandas cheguem e que esta atuação seja sistematizada.



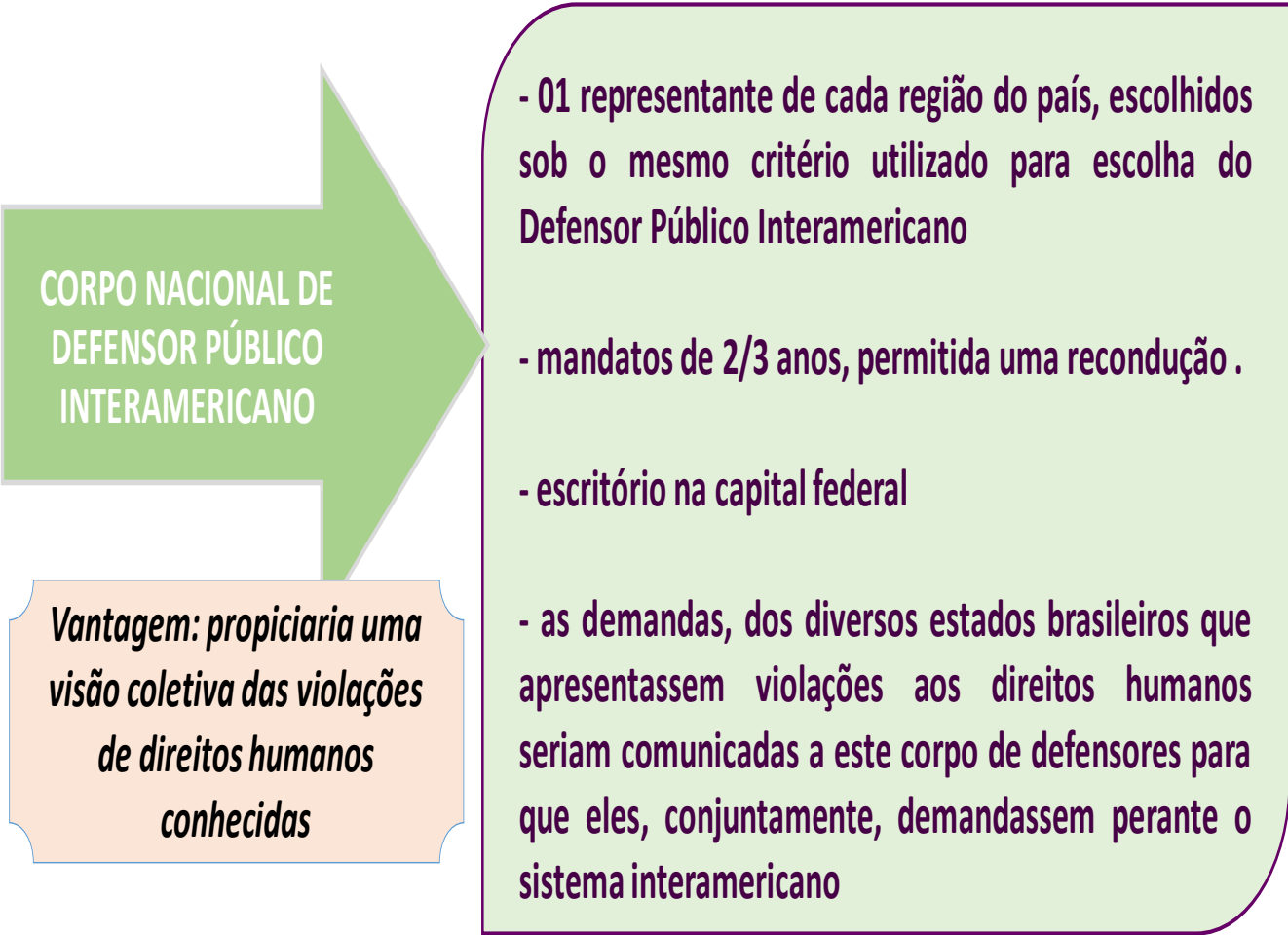
DEFENSOR PÚBLICO INTERAMERICANO

CORPO NACIONAL DE DEFENSOR PÚBLICO INTERAMERICANO

DPIs de atuação nacional



IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH



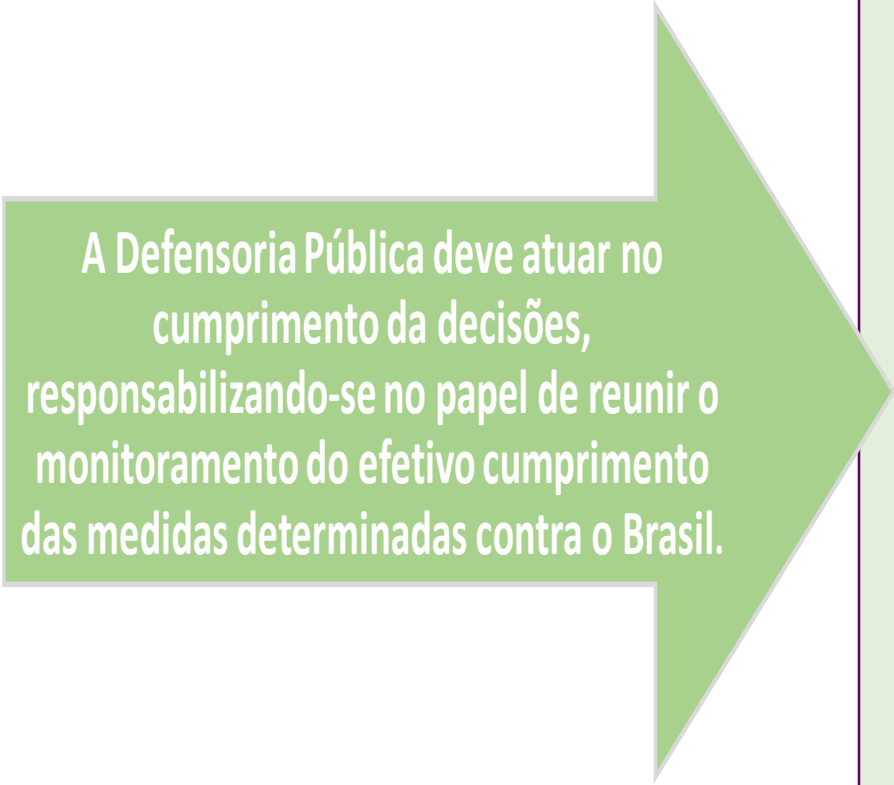
CORPO NACIONAL DE
DEFENSOR PÚBLICO
INTERAMERICANO

*Vantagem: propiciaria uma
visão coletiva das violações
de direitos humanos
conhecidas*

- 01 representante de cada região do país, escolhidos sob o mesmo critério utilizado para escolha do Defensor Público Interamericano
- mandatos de 2/3 anos, permitida uma recondução .
- escritório na capital federal
- as demandas, dos diversos estados brasileiros que apresentassem violações aos direitos humanos seriam comunicadas a este corpo de defensores para que eles, conjuntamente, demandassem perante o sistema interamericano

IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES da Corte IDH

71



A Defensoria Pública deve atuar no cumprimento das decisões, responsabilizando-se no papel de reunir o monitoramento do efetivo cumprimento das medidas determinadas contra o Brasil.

- Cada DPE, afetada pelo caso, efetuará o monitoramento e produzirá relatórios que seriam encaminhados para o grupo de expertos (DPIs nacional) que compilaria os dados e os encaminharia para os órgãos internacionais competentes.

SISTEMA REGIONAL: CORTE E COMISSÃO

MELHORIA DA SIDH

- (a) no encaminhamento de demandas que revelem as indistintas violações aos direitos humanos existentes;
- (b) no acompanhamento e desenvolvimento destas demandas;
- (c) na divulgação das recomendações e decisões produzidas contra o país e no monitoramento do cumprimento daquilo que foi determinado.

EXEMPLO: Argentina centraliza a legitimidade de proposição de demandas na figura do Defensor Público Geral



SISTEMA GLOBAL: REVISÃO PERIÓDICA UNIVERSAL

73

MELHORIA DA RPU

(a) na produção de relatórios por parte da sociedade civil que agregue interesses de grupos indistintos;

(b) na apresentação deste relatório no âmbito da Assembleia Geral para todos os Estados membros;

(c) na divulgação das recomendações produzidas para o país e no monitoramento do cumprimento daquilo que foi voluntariamente aceito pelo Estado.



Patricia Magno (DP RJ)
contato@patriciamagno.com.br

Rivana Ricarte (DP AC)
rivanaricarte@uol.com.br