

SILVIO BELTRAMELLI NETO

*Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, com projeto inserido na linha de pesquisa "Direitos sociais no contexto dos direitos humanos". Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba e especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Professor da disciplina de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Campinas.
Procurador do Trabalho em Campinas/SP*

Direitos Humanos

Inclui:

- Teoria Geral dos Direitos Humanos, Direitos Fundamentais na Constituição e Direito Internacional dos Direitos Humanos.
- Principais temas dos conteúdos programáticos de todos os concursos de carreira e do Exame Unificado de Ordem
- Assuntos mais relevantes tratados no ensino de graduação
- Análise de decisões das Cortes nacionais e internacionais
- Abordagem mais aprofundada, indicada para provas objetivas e dissertativas
- Sistematização do conteúdo relevante em ilustrações
- Resolução de questões
- Revisão final

**2015
2ª edição**

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br



www.editorajuspodivm.com.br

Rua Mato Grosso, 175 – Pituba, CEP: 41830-151 – Salvador – Bahia
Tel: (71) 3363-8617 / Fax: (71) 3363-5050 • E-mail: fale@editorajuspodivm.com.br

Conselho Editorial: Eduardo Viana Portela Neves, Dirley da Cunha Jr., Leonardo de Medeiros Garcia, Fredie Didier Jr., José Henrique Mouta, José Marcelo Vigliar, Marcos Ehrhardt Júnior, Nestor Távora, Robério Nunes Filho, Roberval Rocha Ferreira Filho, Rodolfo Pamplona Filho, Rodrigo Reis Mazzei e Rogério Sanches Cunha.

Capa: Rene Bueno e Daniela Jardim (www.buenojardim.com.br)

Diagramação: Maitê Coelho (maitescoelho@yahoo.com.br)

Todos os direitos desta edição reservados à Edições JusPODIVM.

Copyright: Edições JusPODIVM

É terminantemente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a expressa autorização do autor e da Edições JusPODIVM. A violação dos direitos autorais caracteriza crime descrito na legislação em vigor, sem prejuízo das sanções civis cabíveis.

Ao Rafael, filho amado.

Aos meus professores e alunos,
como singelo agradecimento pela diferença que fizeram e fazem na minha vida.

último órgão mencionado no ato que constituiu a UA⁷¹. Tal fusão pretende criar um único órgão jurisdicional, com competência para apreciar casos relativos a direitos humanos e a outros temas afetos a UA, em seções especializadas de juízes. Esse Protocolo de 2008 foi, até o momento, assinado por apenas cinco Estados, necessitando, no entanto, de quinze adesões para entrar em vigor⁷². Prevista a manutenção da sua sede em Arusha, na Tanzânia, esta nova Corte permanecerá dependendo da declaração autorizadora expressa dos Estados para receber a petição de indivíduos.

Ainda no âmbito da UA, deliberou-se, em 2003, a implementação do **Mecanismo Africano de Revisão Pelos Pares ("African Peer Review Mechanism")**, que, a exemplo do RPU – Revisão Periódica Universal, existente junto à ONU, aposta na evolução da efetividade dos direitos humanos baseada no diálogo construtivo entre nações. Esse mecanismo tem por objetivo promover a adoção de políticas, normas e práticas voltadas à estabilidade política, ao crescimento econômico, ao desenvolvimento sustentável e à aceleração da integração econômica sub-regional e continental⁷³.

71. UNIÃO AFRICANA. *Protocol on The Statute of the African Court of Justice And Human Rights*. Disponível em: <http://www.au.int/en/sites/default/files/PROTOCOL_STATUTE_AFRICAN_COURT_ JUSTICE_AND_HUMAN_RIGHTS.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2015.

72. UNIÃO AFRICANA. *List of Countries Which Have Signed, Ratified/Acceded to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights*. Disponível em: <<http://www.au.int/en/sites/default/files/Protocol%2008%20Statute%20of%20the%20African%20Court%20of%20Justice%20and%20HR.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2015.

73. AFRICAN PEER REVIEW MECANISM. *Mission*. Disponível em: <<http://aprm-au.org/mission>>. Acesso em: 15 jan. 2015.

Efetividade do Direito Internacional dos Direitos Humanos no âmbito nacional

Sumário • 1. Os sistemas de proteção internacional frente ao direito interno – 2. Cumprimento das decisões dos órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos – 3. Os agentes do Estado e o dever de observar o Direito Internacional dos Direitos Humanos – 4. Os direitos sociais dentro dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos – 5. As instâncias jurídicas nacionais e o Direito Internacional dos Direitos Humanos: da retórica à praxe.

1. OS SISTEMAS DE PROTEÇÃO INTERNACIONAL FRENTE AO DIREITO INTERNO

Interessa, agora, evidenciar o quão interativos e mutuamente influentes devem ser o direito brasileiro e o Direito Internacional dos Direitos Humanos ("DIDH"), assim potencializando o avanço prático da proteção da dignidade da pessoa humana.

Sob esta inspiração e de antemão, há que se superar o clássico debate entre as correntes monista e dualista, historicamente travado nas fileiras do direito internacional. É que a polêmica envolvendo a existência ou não de duas ordens jurídicas distintas e estanques (a doméstica e a internacional) só faz prejudicar a efetividade dos direitos humanos. A uma, porque tanto os direitos "nacionais" (em regra) quanto o direito internacional encontram-se, hodiernamente, calcados na concepção material central da proteção intransigente da dignidade da pessoa humana, denotando unidade de significado. A duas, porque, como visto, o monitoramento e a apuração da violação de direitos humanos, no plano internacional, foram construídos como espaços imbuídos do objetivo de fazer avançar a matéria na seara interna dos Estados. E, finalmente, a três, porque, a Constituição Federal de 1988, expressa e definitivamente, admite-se não exaurida em seu próprio texto, mas, ao contrário, complementada, no que tange aos direitos humanos, pelas normas internacionais, sobretudo nos termos dos § 2º do seu art. 5º. Já desde o texto constitucional, portanto, vê-se que o ordenamento jurídico brasileiro compreende o Direito Internacional dos Direitos Humanos, dele não se separando.

Nesta linha, intensa crítica deve ser dirigida aos movimentos de retrocesso do Estado brasileiro, em se tratando de submissão aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, ainda que tais movimentos, felizmente, não representem tendência, nos dias de hoje.

A este propósito, cite-se, por exemplo, a não submissão brasileira à jurisdição da Corte Internacional de Justiça e a não autorização ao Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e ao Comitê sobre os Direitos da Criança para o recebimento e apuração de petições individuais acerca do descumprimento pelo Brasil, respectivamente, da Convenção sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e da Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificadas pelo país, no marco da ONU. Igualmente, mencione-se a denúncia brasileira à Convenção n.º 158 da OIT, sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador (ratificada em 1995 e denunciada em 1996).

O uso da denúncia a tratados como instrumento de mitigação dos compromissos internacionais, contudo, vem tendo cada vez menos força para desvincular os Estados das obrigações relacionadas aos direitos humanos, notadamente em razão da irrefreável consolidação das normas costumeiras e das normas imperativas (*jus cogens*) como produto de um consenso qualificado, obtido no seio da comunidade internacional e sufragado pelas instâncias de monitoramento e apuração de violações, para além do vetusto apego à lógica da ratificação como condição *sine qua non* para a responsabilização estatal por afronta a direitos humanos.

Esta substituição do consentimento estatal pelo consenso, muito bem identificada por CANÇADO TRINDADE e aqui estudada quando da abordagem do tema das fontes do direito internacional, se revela em inúmeras ocasiões respeitantes aos sistemas internacionais de proteção de direitos humanos, tais como a imputação de cogência pelos órgãos quase-judiciais e judiciais às Declarações de Direitos Humanos (ex vi, a Declaração Universal e a Declaração Americana), o gradual reconhecimento da existência de normas imperativas pela jurisprudência internacional e a adoção da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho pela OIT.

Sob o prisma brasileiro, encontra-se vigente um rico arcabouço de normas e instrumentos procedimentais internacionais, aos quais cumpre dar máxima efetividade, na dimensão doméstica. Mas, se é assim, por que, então, a despeito de tímidos avanços em situações pontuais, a maioria dos países engajados nos sistemas de proteção internacional dos direitos humanos ainda encontra resistência em fazer valer, sobretudo no campo jurídico, os padrões de interpretação, as recomendações e as decisões dos diversos órgãos de monitoramento e apuração de violação, integrantes dos mecanismos internacionais de proteção? Para falar de Brasil, por que os Três Poderes do Estado brasileiro são tão tímidos quando se trata de atuar, expressamente, com base nas normas e na jurisprudência produzidos, por exemplo, pelos órgãos do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos? Esse é um tema áspero e, ao mesmo tempo, decisivo para a tão buscada efetividade do DIDH.

Paradoxalmente, à vista das normas em vigor, não há qualquer dúvida de que os Estados submetidos às instâncias internacionais protetoras dos direitos humanos estão obrigados, como já estudado, em absolutamente todas as suas instâncias (administrativas, legislativas e judiciárias), a respeitar (não intervir), proteger (legislar e criar aparato que coíba as violações) e promover (adotar políticas que fomentem o gozo efetivo) as normas de DIDH que lhes sejam aplicáveis. Tal obrigação jurídica, embora decorra logicamente o princípio da boa-fé que rege a celebração e a interpretação dos tratados internacionais (art. 31.1 da Convenção de Viena), é corriqueiramente enunciada nos pactos. Cite-se, a esse propósito, os seguintes enunciados normativos:

Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (ONU)

Artigo 2

1. Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a **respeitar e garantir** a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer condição.

2. Na ausência de **medidas legislativas ou de outra natureza** destinadas a tornar efetivos os direitos reconhecidos no presente Pacto, os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a tomar as providências necessárias com vistas a adotá-las, levando em consideração seus respectivos procedimentos constitucionais e as disposições do presente Pacto. (destacado)

Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (OEA)

Artigo 1º - Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a **respeitar** os direitos e liberdades nela reconhecidos e a **garantir** seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

(...)

Artigo 2º - Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1º ainda não estiver **garantido por disposições legislativas ou de outra natureza**, os Estados-partes comprometem-se a **adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades**. (destacado)

Na mesma linha estão redigidos o art. 2º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ONU) e os arts. 1º e 2º do Protocolo de San Salvador (OEA).

Conforme adverte, de forma enfática, PEDRO NIKKEN, ex-Juiz e ex-Presidente da Corte IDH, disposições normativas como as citadas, de aplicação imediata (autoexecutáveis ou *self-executing*), impõem deveres de respeitar, garantir, satisfazer, proteger e legislar, deixando claro que o Estado é, juridicamente, o ente chamado a por em execução o sistema internacional de proteção de direitos humanos.² Afinal, o DIDH não passaria de ficção se não produzisse efeitos diretos nos planos domésticos dos Estados aos quais se direciona.

É nesta perspectiva, consagrada pelo art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (“Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”), que os órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos, sejam eles de natureza política, quase-judicial ou judicial, rechaçam, ostensivamente, o argumento da inobservância de certa norma de DIDH por incompatibilidade com o ordenamento jurídico nacional. Como visto, em decorrência dos deveres de respeito, proteção e promoção, é dever do Estado adequar sua ordem jurídica, política e administrativa às obrigações de direitos humanos assumidas no plano internacional, ainda que isso importe na criação, alteração ou revogação de normas ou jurisprudências domésticas, além, é claro, da proibição de se legislar contrariamente ao assumido. No sentido da obrigação estatal de até mesmo revogar normas nacionais em decorrência do art. 2º da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, a Corte IDH já se manifestou em distintas oportunidades.³

Frise-se: o DIDH não descreve ou impõe o modo como o Estado deverá colocar em execução as obrigações assumidas — até porque, cada ente estatal conta com mecanismos próprios de “internalização” das normas internacionais e de seu adimplemento —, todavia, não se aceita qualquer argumento que intente sustentar a impossibilidade jurídica de fazê-lo. Em assim sendo, acerca da ceulema monismo/dualismo em matéria de direitos humanos, não há outro caminho a ser seguido: “o conceito monista é, sem dúvida, o único adequado ao direito dos direitos humanos, baseado na dignidade inerente à pessoa humana, a qual não admite ser concebida de uma maneira diferente no âmbito nacional e no internacional”.⁴

1. Neste sentido já se manifestou o Comitê de Direitos Humanos do PIDCP da ONU (Comentário Geral n.º 31, de 2004) e, diversas vezes, a Corte IDH (Opinião Consultiva OC-7/86 e casos Cantos vs. Argentina, Olmedo Bustos e Outros vs. Chile e Hilaire, Constantine y Benjamin e Outros vs. Trindade e Tobago).
2. NIKKEN, Pedro. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos em el derecho interno. *Revista IDH 57* (jan-jun2003): 15.
3. Vide Casos Cástillo Pedruzzi e Outros vs. Perú, Baena Ricardo e Outros vs. Panamá, Durand e Ugarte vs. Perú, Suárez Rosero vs. Equador, Olmedo Bustos e Outros vs. Chile e Herrera Ulhoa vs. Costa Rica.
4. NIKKEN, Pedro, op. cit., p. 21

» Importante:

Decorre da natureza do DIDH, da boa-fé na ratificação dos tratados e, no mais das vezes, de disposições expressas dos próprios tratados, o dever do Estado adequar sua ordem jurídica, política e administrativa às obrigações de direitos humanos assumidas no plano internacional, ainda que isso importe na criação, alteração ou revogação de normas ou jurisprudências domésticas.

Até aqui, abordou-se a questão da efetividade da proteção internacional dos direitos humanos sob o prisma da necessária compatibilização da legislação doméstica com o DIDH, em favor desse último. Cumpre, agora, pensar o mesmo problema, mas lançando foco sobre os operadores do Direito, dentro da esfera judicial.

2. CUMPRIMENTO DAS DECISÕES DOS ÓRGÃOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Como já se supõe, pressuposto da efetividade dos sistemas internacionais de proteção de direitos humanos é o grau de acatamento das recomendações e decisões emanadas de seus órgãos pelo Estado a quem se dirigem.

Em se tratando de Brasil, esta questão afigura-se ainda mais sensível, em virtude da ausência de qualquer regulamentação específica a respeito do cumprimento do quanto emanado daqueles órgãos. Em que pese reconheça-se a evolução da postura brasileira frente aos referidos sistemas, evidenciada pela atenção conferida aos relatórios produzidos e pela adoção de providências em observância a inúmeras recomendações e decisões vindas dos diversos mecanismos, é certo que o Estado brasileiro ainda ressentia-se de disciplina jurídica mais robusta acerca do cumprimento imediato das decisões internacionais vinculantes, já que as recomendações, em tese, conforme a prática jusinternacional, não sejam sanção, acaso olvidadas.

Por ora, como visto, conta-se apenas com o entendimento, essencialmente doutrinário, segundo o qual, no Brasil, uma sentença condenatória emanada de órgão internacional judicial (v.g. a Corte IDH), unicamente no tocante a valores pecuniários, poderá ser executada perante a Vara Federal territorialmente competente.

Isto ainda é muito pouco. Urge a criação de uma verdadeira estrutura brasileira de implementação das decisões internacionais, para muito além da quitação de indenizações.

A favor desta empreitada poderá vir a estar o resultado do Projeto de Lei n.º 4.667 de 2004, que pretende disciplinar os “efeitos jurídicos das decisões dos Organismos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos”. Quando de sua

apresentação, este Projeto de Lei versava apenas sobre as indenizações estabelecidas em decisões internacionais e a possibilidade de ações regressivas do Estado brasileiro em face das pessoas físicas ou jurídicas promotoras do ato de violação declarado pela instância internacional. Nada foi dito sobre o adimplemento das demais formas de reparação (que não a indenização) porventura determinadas ao Estado brasileiro, algo que mantinha tal iniciativa legislativa muito aquém do necessário.

Até que, em 2006, a relatoria do Projeto de Lei procedeu a várias alterações, incluindo prazos para cumprimento das medidas cautelares da CIDH e das medidas provisórias da Corte IDH, bem como para pagamento de indenizações, preservado o direito estatal de regresso contra o violador imediato, inclusive mediante glosa de repasses devidos pela União a Estados e Municípios, se for o caso. Do mesmo modo, o novo texto prevê a constituição de órgão específico incumbido de acompanhar a implementação de todas as obrigações internacionalmente imputadas ao Brasil (obrigações de fazer, não-fazer e pagar), para tanto dotado de poderes de notificação dos entes aos quais cabe executar as medidas decorrentes da condenação havida, visando a apresentação de plano de cumprimento e de relatório de providências adotadas.

Em setembro de 2010, editou-se, acerca deste mesmo Projeto de Lei, Nota Técnica elaborada por Procuradores Regionais da República, para isso nomeados pela Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão⁵. Nesta Nota Técnica, diversas sugestões adicionais estão consolidadas, de modo a imprimir maior clareza e efetividade à proposta de regulamentação do cumprimento das decisões internacionais vinculantes, em matéria de direitos humanos. Dentre as propostas da nota técnica, destacam-se:

- que o texto da lei contemple, de modo amplo, as decisões dos organismos internacionais de direitos humanos, incluindo os tribunais que julgam crimes contra direitos humanos (atualmente, apenas o TPI);
- que a regulamentação diga respeito apenas à decisões vinculantes, excluídas as recomendações, porquanto destituídas de consequências jurídicas sancionatórias, no plano internacional, em caso de inobservância;
- que os processos e procedimentos de execução da decisão internacional vinculante tenham prioridade sobre quaisquer outros, à exceção do *habeas corpus* e do mandado de segurança;
- que esta lei seja compreendida como o primeiro passo para a estruturação de um mecanismo nacional de implementação das decisões internacionais

5. NOTA TÉCNICA. Disponível em: <http://www.academia.edu/7628080/Nota_Tecnica_-_projeto_de_lei_-_implementa%C3%A7%C3%A3o_decis%C3%B5es_internacionais_Brasil>. Acesso em: 15 jan. 2015.

em matéria de direitos humanos, portanto necessariamente demandante de iniciativas, sobretudo normativas, posteriores de detalhamento e consolidação dessa estrutura.

O Projeto de Lei já recebeu, no âmbito da Câmara de Deputados, pareceres favoráveis da Comissão de Direitos Humanos e Minorias (aprovação de texto substitutivo), em 2006, da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, em 2007, e da Comissão de Constituição e de Justiça e de Cidadania, em 2010.⁶ Desde então, a proposta legislativa foi encaminhada ao Senado Federal, estando, no momento, a aguardar deliberação final da Comissão de Constituição e Justiça dessa Casa Parlamentar, já contando com parecer favorável do Relator designado, embora com sugestão de alteração (a nosso ver, indesejada) de texto, para a supressão do trecho que imprime “efeitos imediatos” às decisões internacionais.⁷

A ausência dessa estrutura diretamente incumbida do cumprimento das decisões internacionais relativas a direitos humanos não impediu que se instituísem iniciativas e instituições que, dentro de suas áreas de aplicação e atuação, vêm se consolidando como as principais vias de difusão e implementação interna dos padrões desenvolvidos por todas as instâncias da proteção internacional dos direitos humanos, incluindo as quase-judiciais e judiciais. Como já foi dito, o Brasil conta com programas e órgãos com atribuições gerais ou específicas atinentes à proteção dos direitos humanos, os quais, a despeito da necessidade de incremento, apresentarão resultados mais eficazes quanto mais se aproximem e, de modo articulado, estabeleçam padrões de interpretação, promoção e proteção dos direitos humanos, tal qual delineado pelos mecanismos internacionais. A título de exemplo, citem-se, uma vez mais, os Programas Nacionais de Direitos Humanos de 1996, 2002 e 2009 (PNDH 1, 2 e 3, respectivamente), editados pela Presidência da República na forma de Decretos, na esteira do Programa de Ação da Conferência de Viena de 1993; e a Secretaria de Direitos Humanos (SDH), vinculada, em 2003, de modo direto à Presidência da República, assumindo *status* de Ministério.

Nas instâncias executiva e legislativa, embora ainda se esteja demasiado distante do cenário ideal — idealizado como aquele em que as decisões políticas e normativas, de modo explícito e integral, pautem-se pela proteção e promoção dos direitos humanos —, já não são tão raros os episódios de redirecionamento de condutas, promovido por força de recomendações ou decisões emanadas dos mecanismos internacionais de monitoramento e apuração de violações de

6. BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei n.º 4.667 de 2004. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=273650>>. Acesso em: 15 jan. 2015.

7. BRASIL. SENADO FEDERAL. Projeto de Lei n.º 4.667 de 2004. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=98360>. Acesso em: 15 jan. 2015.

direitos humanos, notadamente do sistema interamericano. Destaquem-se, de modo sintético e exemplificativo, os seguintes casos:

- **Caso José Pereira** → o Brasil assumiu, diante do acordo formalizado perante a CIDH, diversos compromissos voltados à implementação de medidas eficazes de combate ao trabalho escravo contemporâneo, tendo, imediatamente após a conciliação levada a efeito, criado a Comissão Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo - CONATRAE, órgão colegiado vinculado à Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, que tem a função primordial de monitorar a execução do Plano Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo;
- **EC 45/04 e a Federalização dos casos de violação dos Direitos Humanos** → dentre as muitas alterações trazidas pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004, que empreendeu a chamada "Reforma do Judiciário", a criação do IDC - Incidente de Deslocamento de Competência respondeu, de forma direta, às constantes críticas dos organismos internacionais de proteção, no sentido de que o Brasil, de modo injustificado, frequentemente deixava de prestar esclarecimentos satisfatórios sobre acusações de violação de direitos humanos, alegando desconhecimento dos fatos e dificuldade de obter informação junto às instâncias internas estaduais e municipais de investigação e julgamento. Daí que o IDC é instituído exatamente para a reversão deste quadro, visando transferir às instâncias federais (PF, MPF e Justiça Federal) a apreciação dos casos que podem ensejar e responsabilidade internacional brasileira por descumprimento de norma internacional de direitos humanos;
- **Caso Maria da Penha** → em cumprimento à decisão da CIDH, houve a aprovação interna da Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006, conhecida como "Lei Maria da Penha", que busca impedir e reprimir a violência doméstica contra mulheres no Brasil. Do mesmo modo, intensificou-se a instalação de Delegacias da Mulher, em todo o País;
- **Caso Gomes Lund e Outros Vs. Brasil** → a despeito da decisão do STF na ADPF n.º 153/DF, que manteve intactos os amplos efeitos da chamada "Lei de Anistia", o Estado brasileiro vem adotando algumas medidas voltadas ao atendimento das determinações da sentença condenatória da Corte IDH no Caso Gomes Lund e Outros, do que são exemplos a instituição de diversas "Comissões da Verdade" (no plano federal, vide Lei n.º 12.528/11), com certo poder de investigação, a divulgação de alguns documentos oficiais da época da ditadura militar até então sigilosos e, mais recentemente, o recebimento pelo Poder Judiciário de ações penais contra agentes do regime militar responsabilizados por crimes cometidos à época da Ditadura;

- **Caso Complexo Penitenciário de Pedrinhas (Estado do Maranhão)** → a decisão da CIDH, em medida cautelar, motivou a imediata mobilização da cúpula dos Poderes Executivos federal, estadual e municipal, com providências de distintas naturezas, começando pela transferência de custodios e reforço da vigilância do Complexo.

Tais avanços, entretanto, não diminuem a importância do Brasil criar uma estrutura normativa e institucional nacional de implementação das decisões internacionais, transbordando a simples execução de indenizações pecuniárias. Não obstante, cabe a indagação: os agentes públicos em sentido lato e, em especial os juízes, estão a depender de algum ato legislativo para observar o DIDH?

3. OS AGENTES DO ESTADO E O DEVER DE OBSERVAR O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Por ocasião do estudo da responsabilidade internacional pela violação dos direitos humanos, viu-se que um ato praticado por agente estatal de qualquer instância que contrarie o DIDH torna o Estado internacionalmente responsável pela violação. São os chamados atos de órgãos *de jure*. A expressão "qualquer instância" está aqui empregada e deve ser apreendida em seu sentido mais amplo, de forma a abranger todo e qualquer agente da União, dos Estados e dos Municípios, bem como dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, portanto, do Presidente da República ao servidor público municipal, passando pelos juízes.

Em cotejo com a já citada obrigação jurídica de respeito, proteção e promoção das normas de DIDH, a concepção de atos de órgãos *de jure*, para fins de responsabilidade internacional, importa na conclusão segundo a qual, de um lado, o Estado não pode intentar eximir-se de sua responsabilidade alegando conduta pessoal do seu agente e, de outro, o agente estatal encontra-se juridicamente impedido de atuar de forma a afrontar ao DIDH. Embora pareça óbvio, a consequência que, neste momento, interessa enfatizar diz respeito a que a essa obrigação de abstenção (negativa) também estão submetidos, dentre todos agentes do Estado, legisladores e julgadores. Dito de outro modo, é vedado ao legislador produzir norma contrária ao DIDH, assim como é proibido ao julgador dar cumprimento a lei violadora desse mesmo Direito, ainda que aprovada segundo os trâmites do processo legislativo nacional vigente.

Acerca da atividade legislativa desconforme com o DIDH, a Corte IDH, quando consultada a respeito, concluiu "que a promulgação de uma lei manifestamente contrária às obrigações assumidas por um Estado ao ratificar ou aderir à Convenção constitui violação dessa e que, na eventualidade de tal violação afetar direitos e liberdades protegidas de determinadas indivíduos, gera responsabilidade

internacional do Estado” (destacado).⁸ Atente-se para o fato de que a exigência de afetação concreta de direitos ou liberdades de determinados indivíduos para a responsabilidade internacional do Estado carrega o pressuposto da aplicação da lei violadora dos direitos humanos, evidenciando, por conseguinte, censura daquele que faz valer, concretamente, os efeitos da norma desconforme com o DIDH. A referida posição da Corte IDH, adotada em Opinião Consultiva, restou reafirmada na atividade contenciosa, em diversas oportunidades, com destaque para os casos em que, com vigor, o Tribunal negou efeitos jurídicos às leis de anistia aprovadas, em países da América Latina (inclusive o Brasil), por regimes militares ditatoriais que com elas pretendiam tornar os agentes da ditadura imunes à investigação, processamento e condenação por crimes praticados supostamente em nome da manutenção da ordem nacional.⁹

Vale mencionar que NIKKEN critica, com razão, a adoção pela Corte IDH da expressão “lei manifestamente contrária às obrigações assumidas”, por entendê-la injustificadamente restritiva:

Com efeito, segundo a reconhecida norma de direito internacional consuetudinário encontrada na Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados, já citada, “uma parte não poderá invocar a disposições de seu Direito interno como justificativa do descumprimento do tratado” (art. 27.1). Essa regra não faz distinção entre violações manifestas ou não do direito internacional por regras de direito interno. Se a aplicação do direito interno resulta em uma violação dos direitos humanos de uma pessoa sob a jurisdição do Estado-Parte, é irrelevante que a contradição entre ordenamento jurídico nacional e internacional seja manifesta: se os direitos internacionalmente protegidos foram violados, o Estado incorre em responsabilidade, por mais que o agente da violação ignore que, aplicando uma lei interna, estava violando uma obrigação internacional. (destaque do original)¹⁰

Portanto, se é certo que o legislador não pode legislar contra o DIDH, tampouco o juiz pode aplicar a lei doméstica que afronte os direitos humanos internacionalmente oponíveis ao Estado.

Essencial a essa análise é não perder de vista que o DIDH não é construído tão somente de textos de tratados, mas também — e dir-se-á, atualmente, sobretudo — a partir da interpretação e aplicação desses tratados e das normas consuetudinárias pelos órgãos internacionais de monitoramento e apuração de violações de direitos humanos, notadamente os de natureza judicial (as Cortes). Daí não haver qualquer motivo para que os agentes nacionais dos Três Poderes

8. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Opinião Consultiva OC-14/94, sobre a responsabilidade internacional por promulgação e aplicação de leis violadoras da Convenção (arts. 1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, de 9 de dezembro de 1994. Tradução livre. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_14_esp.doc>. Acesso em: 09 jan. 2015.

9. Vide casos *Barrios Altos vs. Perú*, *Almonacid Arellano e Outros vs. Chile* e *Gomes Lund e Outros vs. Brasil*.

10. NIKKEN, Pedro, op. cit., p. 32.

atuem em dissonância com os padrões de conduta estabelecidos por aqueles órgãos, a partir da aplicação do DIDH.

Especificamente sobre as decisões dos tribunais internacionais, para falar do Brasil e sua obrigação de cumprimento, lembre-se o disposto no art. 68 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos: “Os Estados-Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”. O princípio da boa-fé sustenta, igualmente, a obrigatoriedade das recomendações advindas dos demais órgãos quase-judiciais, como os Comitês dos tratados da ONU e a CIDH, de modo que a não observação de uma sentença ou de uma recomendação advinda dos referidos órgãos acarreta nova violação do DIDH, distinta daquela que resultou a decisão inadimplida.¹¹

A vinculação da atuação jurisdicional doméstica ao DIDH é inferida, para além da força cogente da sentença emanada de um tribunal internacional de direitos humanos, dos já citados arts. 2º.2 do PIDCP e 2º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, quando se valem da mesma expressão textual para afirmar a obrigação de respeitar, proteger e promover os direitos garantidos por cada tratado, mediante a adoção de medidas legislativas “ou de outra natureza”, categoria essa que alcança os agentes administrativos e judiciais.

No contexto da América Latina, diversas constituições, sobretudo aquelas mais recentes, que sucederam regimes ditatoriais, fizeram questão consignar, de modo explícito, a natureza proeminente das normas de DIDH em face das demais leis do ordenamento nacional e/ou a obrigatoriedade do cumprimento das decisões emanadas das cortes internacionais de direitos humanos. Disposições que reconhecem, de modo genérico, status qualificados aos tratados internacionais de direitos humanos são encontradas, com variações de texto, nas cartas constitucionais de Bolívia, Colômbia, Equador, Guatemala, México, República Dominicana e Venezuela. Outras constituições nomeiam, especificamente, embora não na forma de rol cerrado, quais as convenções internacionais reconhecem como normas de quilate constitucional, tal qual, por exemplo, a Argentina, a Nicarágua e o Paraguai. Sem dúvida, a existência de um dispositivo constitucional dessa envergadura consubstancia-se importante ferramenta de explicitação da submissão irredarguível dos aplicadores do Direito ao DIDH.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, a despeito de não contar com enunciado similar aos acima referidos, permite que a obrigação dos operadores do direito para com o DIDH seja extraída do §2º do seu art. 5º, não se podendo deixar de considerar, contudo, a posição atual do STF acerca da incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos, que, embora tenha representado avanço em relação aos posicionamentos históricos do Pretório Excelso, deixou

11. Id. *ibid.*, p. 38-41.

de alcançar um patamar ainda mais desejável de reconhecimento da natureza constitucional daqueles tratados¹².

Neste contexto, o esperado é que o próprio Poder Judiciário nacional realize o controle de convencionalidade das leis internas, passível de ser levado a efeito pelos próprios juizes de primeira instância, *ex officio*, porquanto serem agentes estatais vinculados às normas de DIDH e ao emprego que lhe é dado pelos órgãos internacionais de proteção¹³. Incumbe ao julgador, portanto, reparar as lesões decorrentes da violação do DIDH aplicável ao Estado, bem como deixar de aplicar as normas internas que o contraponham. É preciso que se coloque em prática a noção segundo a qual tal postura dos magistrados é *obrigação jurídica* e não mera discricionariedade, conferindo maior segurança e tranquilidade para que o aplicador do Direito se pautar pelos direitos humanos na atividade jurisdicional cotidiana, com isso aperfeiçoando a efetividade desses direitos. A propósito, adverte NIKKEN que, ao se afirmar que se trata de uma *obrigação* do juiz nacional, a ele confere-se proteção ante o ordenamento jurídico interno, para que coloque em prática o controle difuso de convencionalidade. Atuando nessa direção, o juiz nacional não só procede como juiz interamericano em nível doméstico, bem como atua como órgão executor das obrigações internacionais do Estado, no que se refere aos seres humanos que estão sob sua jurisdição.¹⁴

4. OS DIREITOS SOCIAIS DENTRO DOS SISTEMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Argumentos históricos, de cunho político-econômico, sempre enfatizaram marcante distinção entre os chamados direitos civis e políticos ou liberdades públicas e os ditos direitos sociais, com consequências sempre prejudiciais, em termos de efetividade, para os últimos.

A repetida tese da maior dificuldade de implementação dos "direitos de segunda dimensão", por exigirem, em regra, promoção (um ato positivo) dependente de recursos financeiros, em comparação com a abstenção própria da realização dos direitos civis e políticos, vem servindo, há muito, de subterfúgio para o déficit de verificação dos direitos sociais. No plano das normas internacionais, talvez a simbologia mais marcante desta distinção ainda seja a aprovação, no âmbito da ONU, em tratados separados, dos dois pactos de 1966. Todavia, este quadro de déficit de efetividade não se vê fundamentado em uma situação de baixa proteção normativa dos direitos sociais, nem mesmo na perspectiva do direito internacional.

12. O tema já foi enfrentado no Capítulo IV, tópico 8.1.

13. Assunto abordado com mais detalhes no Capítulo IV, tópico 6.

14. NIKKEN, Pedro, *op. cit.*, p. 66.

Desde que a comunidade internacional sufragou, no art. 5º da Declaração e Programa de Ação de Viena, de 1993, a interrelação e a interdependência de todos os direitos humanos, não há mais espaço para mitigações de efeitos ou de obrigatoriedade imputáveis a quaisquer direitos dessa ordem, inclusive os sociais.

Reforça-se, assim, a necessidade de se perceber que, mesmo nos tratados internacionais tidos por dedicados aos direitos civis e políticos, há comandos que tocam, direta ou indiretamente, a direitos sociais. Em verdade, praticamente toda sorte de direitos individuais apresentam dimensão social, do que são exemplos a vida e a integridade física em relação à saúde; a igualdade (material) em relação às oportunidades de educação, trabalho e habitação; a vida privada e a intimidade em relação à moradia; as liberdades de expressão e religiosa, em relação à cultura; e assim por diante.

Particularmente no que se refere ao trabalho, existe farta previsão normativa, perpassante por todo tipo de documento jurídico internacional, a começar pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (arts. XXIII e XXIV) e pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (art. XIV). Tratados pretensamente dedicados a direitos civis e políticos também apresentam disciplina relativa ao trabalho, como, por exemplo, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 (arts. 8º e 22) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (arts. 6º e 16). Diga-se o mesmo de diversos tratados que versam sobre temas específicos, v.g. a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (art. V), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (arts. 8º, 11 e 14), Convenção sobre os Direitos da Criança (art. 32) e a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (arts. 8º e 27). Isso sem falar na centenas de convenções e recomendações específicas da OIT.

Neste passo, os direitos sociais (em sentido lato) permeiam todas as normas internacionais de direitos humanos. Entretanto, à proteção normativa dos direitos sociais não corresponde o mesmo nível de atuação dos sistemas internacionais dedicados ao monitoramento e à apuração de violações. Exceto na seara dos mecanismos da OIT, poucas ainda são as decisões internacionais vinculantes que instam os Estados a implementarem, de modo amplo, direitos econômicos, sociais e culturais básicos, incluindo os trabalhistas.

Pensa-se que esta timidez pode e deve ser suplantada pela provocação sistemática dos órgãos internacionais de proteção para a apreciação de situações de afronta a direitos sociais, pressionando para que, à luz de casos concretos, conceitos como "direitos meramente programáticos" e "reserva do possível" percam força. Há, portanto, uma necessidade e um espaço (que deve ser aproveitado

pelos legitimados ativos) para o aperfeiçoamento dos sistemas internacionais de proteção, no que se refere aos direitos econômicos, sociais e culturais.

Sob esta ótica, afigura-se imprescindível um olhar mais atento para a experiência histórica e duradoura da OIT. Trata-se do primeiro organismo internacional a estabelecer um sistema perene de monitoramento e apuração de violação de certas normas de direitos humanos, a ponto de se tornar o grande referencial do sistema erigido (e, depois, aperfeiçoado) a partir da criação da ONU e da edição da Declaração Universal dos Direitos Humanos. E destaque-se: esse mesmo organismo vanguardista estava, como está, incumbido da proteção de normas essencialmente sociais, atinentes às relações de trabalho.

Por mais que se possa alegar que as relações de trabalho verificam-se, em geral, entre particulares, tal não basta para desqualificar a OIT como uma experiência importante em matéria de proteção internacional de direitos sociais, porquanto, em uma sociedade capitalista, tomada pela globalização financeira, a regulamentação da venda da força de trabalho toca o "coração" de todo o sistema, e, conseqüentemente, do aspecto econômico atávico à realização de qualquer direito social.

Vista por este ângulo, a já mencionada crise de efetividade da política normativa da OIT — resultante da aposta única nas normas dependentes de ratificação estatal e vivenciada no final do século XX — é produto da resistência impingida pelo capital globalizado aos Estados e que encontrou contraponto na adoção das "novas políticas estratégicas", que emergem sobre o alicerce da concepção de Trabalho Decente, as quais, no campo jurídico, enfatizam a obrigatoriedade irredarguível das normas costumeiras em prejuízo daquelas condicionadas à adesão estatal expressa e individual.

Esta constatação talvez coloque a OIT, mais uma vez, como um exemplo a ser seguido com atenção, na medida em que esteja a demonstrar que o caminho para um melhor desempenho dos sistemas internacionais de proteção em matéria de direitos sociais seja exatamente a propositura de demandas, nas diferentes instâncias (não-contenciosas, quase-judiciais e judiciais), que não apenas confrontem os Estados com as obrigações expressamente assumidas pela via dos tratados, mas também com aquelas decorrentes de normas consuetudinárias e imperativas, cujo rol também deve ser posto à prova, em favor dos direitos sociais.

Em suma, não falta previsão normativa internacional aos direitos sociais, tampouco à sua categoria especificamente voltada às relações de trabalho. Há, contudo, que se conhecê-las não apenas em seu texto, mas na forma como vêm sendo interpretadas e aplicadas pelos órgãos internacionais de proteção, valendo-se desse conhecimento para manejá-las. Isso porque as diversas normas internacionais que protegem esses direitos são o fundamento jurídico, o ponto de partida, para, com escopo de efetivação, por em marcha o aperfeiçoamento

dos sistemas internacionais de salvaguarda, bem como a instigação dos sistemas nacionais de proteção, assunto a ser tratado no próximo tópico.

5. AS INSTÂNCIAS JURÍDICAS NACIONAIS E O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS: DA RETÓRICA À PRAXE

De nada vale o estudo dos direitos humanos se, ao final, não se puder dele extrair, no mínimo, ideias que permitam encontrar novos caminhos a serem incorporados nas rotinas profissionais e que sirvam à implementação desses direitos.

O conhecimento dos mecanismos e procedimentos internacionais voltados à proteção dos direitos humanos, na perspectiva da atuação dos operadores do direito, descortina, para além de possivelmente até então desconhecidas novas instâncias de demanda, toda uma plêiade de conceitos jurídicos e precedentes jurisprudenciais (em sentido lato) estabelecidos exclusivamente sob a inspiração dos direitos humanos e perfeitamente manejáveis nas contendas domésticas extrajudiciais e judiciais.

Para tanto, há que se ter claras as vias de interlocução, em termos jurídicos, existentes entre o DIDH e o ordenamento jurídico brasileiro, para além de uma relação bilateral entre distintos universos (própria da vetusta concepção dualista), percebendo-os como pontos de um mesmo sistema. Interessante estudo de MARCELO NEVES cuida, de modo científico e detalhado, dessa perspectiva sob a alcinha de "transconstitucionalismo", que, nos dizeres do autor:

O Estado deixou de ser um *locus* privilegiado de solução de problemas constitucionais. Embora fundamental e indispensável, é apenas um dos diversos *loci* em cooperação e concorrência na busca do tratamento desses problemas. A integração sistêmica cada vez maior da sociedade mundial levou à desterritorialização de problemas-caso jurídico-constitucionais, que, por assim dizer, emanciparam-se do Estado. Essa situação não deve levar, porém, a novas ilusões, na busca de "níveis invioláveis" definitivos: internacionalismo como *ultima ratio*, conforme uma nova hierarquização absoluta; supranacionalismo como panaceia jurídica; transnacionalismo como fragmentação libertadora das amarras do Estado; localismo como expressão de uma eticidade definitivamente inviolável.

Contra essas tendências, o transconstitucionalismo implica o reconhecimento de que as diversas ordens jurídicas entrelaçadas na solução de um problema-caso constitucional — a saber, de direitos fundamentais ou humanos e de organização legítima do poder —, que lhes seja concomitantemente relevante, devem buscar formas transversais de articulação para a solução do problema, cada uma delas observando a outra, para compreender os seus próprios limites e possibilidades de contribuir para solucioná-lo. Sua identidade é reconstruída, dessa maneira, enquanto leva a sério a alteridade, a observação do outro.¹⁵

15. NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: WMF Martins Fontes, p. 297-298.

Diga-se: a sobredita transversalidade é aqui interpretada, sob o prisma dos direitos humanos e com certa liberdade, como a inescapável correlação e coordenação entre a normativa doméstica e a internacional, porquanto ambas fundamentam-se no irrestrito compromisso com a dignidade da pessoa humana, o que significa que seu objeto comum deverá sempre ser o avanço na proteção dos direitos humanos no plano dos fatos (notadamente na solução dos “problemas-caso”).

Contudo, a operacionalização dessa transversalidade, de forma institucionalizada (i.e., como padrão de conduta jurídica) ainda se mostra um desafio, que começa a enfrentar obstáculos para sua superação ainda nos bancos acadêmicos, ante o histórico desequilíbrio verificado entre o estudo estanque das normas nacionais em face das internacionais, reforçando uma percepção dualista que em nada favorece os direitos humanos. Esta mesma percepção segue com o operador do Direito, nas distintas atividades profissionais desempenhadas (advocacia, magistratura, promotoria, defensorias, etc), limitando, nacionalmente, os debates e a aplicação do direito internacional a casos episódicos, selecionados e conduzidos unicamente sob a compatibilidade com o enunciado normativo interno e, pior, praticamente alijando qualquer interlocução perene entre as jurisprudências nacional e internacional.

A alteração deste contexto a bem dos direitos humanos exige, necessariamente, uma iniciativa dos operadores do direito na direção de intensificar a provocação das instâncias jurídicas decisórias internas para que haja o enfrentamento dos institutos e fundamentos jurídicos construídos dentro dos sistemas internacionais de proteção.

Note-se: não se trata apenas de mera citação de tratados internacionais como incremento retórico de petições. Cuida-se de debater a partir de padrões de entendimento e argumentação acerca dos direitos humanos, calcados em doutrina e jurisprudência desenvolvidas única e exclusivamente sob a teleologia da preservação da dignidade da pessoa humana e que, por isso, merecem ser consideradas pelas instâncias jurídicas pátrias, uma vez que o caminho inverso já é trilhado, afinal, faz parte da rotina dos órgãos internacionais de proteção considerar e avaliar os parâmetros jurídicos nacionais alegados para o caso em cotejo com as normas internacionais aplicáveis. Daí a pertinência da estratégia denominada por CARVALHO RAMOS de “Diálogo das Cortes”:

Assim, temos a seguinte situação: no plano nacional, há juízes e tribunais que interpretam cotidianamente esses tratados de direitos humanos. No plano internacional, há órgãos internacionais que podem ser acionados, caso a interpretação nacional desses tratados seja incompatível com o entendimento internacional.

Por isso, foi mencionada acima a necessidade de compatibilização entre o resultado do controle de convencionalidade nacional com o decidido no controle de convencionalidade internacional. Não seria razoável, por

exemplo, que, ao julgar a aplicação de determinado artigo da *Convenção Americana de Direitos Humanos*, o STF optasse por interpretação não acolhida pela própria Corte Interamericana de Direitos Humanos, abrindo a possibilidade de eventual sentença desta Corte contra o Brasil.

Esse “Diálogo das Cortes” deve ser realizado internamente, para impedir violações de direitos humanos oriundas de interpretações nacionais equivocadas dos tratados. Para evitar que o “Diálogo das Cortes” seja mera retórica judicial, há que se levar em consideração os seguintes parâmetros na análise de uma decisão judicial nacional, para que se determine a existência de um “Diálogo” efetivo:

- 1) a menção à existência de dispositivos internacionais convencionais ou extraconvencionais de direitos humanos vinculantes ao Brasil sobre o tema;
- 2) a menção à existência de caso internacional contra o Brasil sobre o objeto da lide e as consequências disso reconhecidas pelo Tribunal;
- 3) a menção à existência de jurisprudência anterior sobre o objeto da lide de órgãos internacionais de direitos humanos aptos a emitir decisões vinculantes ao Brasil;
- 4) peso dado aos dispositivos de direitos humanos e à jurisprudência internacional.¹⁶

A proposta do “Diálogo das Cortes” é complementada pela “teoria do duplo controle ou crivo de direitos humanos”, a saber:

Claro que não é possível obrigar os juízes nacionais ao “Diálogo das Cortes”, pois isso desnaturaria a independência funcional e o Estado Democrático de Direito. Assim, no caso do diálogo inexistir ou ser insuficiente, deve ser aplicada a *teoria do duplo controle ou crivo de direitos humanos*, que reconhece a atuação em separado do controle de constitucionalidade (STF e juízes nacionais) e do controle de convencionalidade internacional (órgãos de direitos humanos do plano internacional).

Os direitos humanos, então, no Brasil, possuem uma dupla garantia: o controle de constitucionalidade nacional e o controle de convencionalidade internacional. Qualquer ato ou norma deve ser aprovado pelos dois controles, para que sejam respeitados os direitos no Brasil [...]¹⁷

Em suma, não basta para a sua validade que um ato ou norma que passe pelo crivo do controle de constitucionalidade nacional e não o consiga perante o controle internacional de convencionalidade, e vice-versa.

Na perspectiva deste panorama, urge que os atores capazes de impulsionar este processo de interlocução — que pode potencializar a implementação estável de conceitos complementares como o transconstitucionalismo, o Diálogo das Cortes e a Teoria do Duplo Controle — o façam, se possível, de modo articulado.

16. RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 405-406.

17. *Id. ibid.*, p. 406.

É imperioso notar que a mudança pretendida não está apenas a cargo do Poder Judiciário, muito pelo contrário.

Há, no Brasil, uma atual multiplicidade de órgãos e instâncias dos Três Poderes, incumbidos da proteção e da promoção dos direitos humanos, estabelecida, em grande medida, pelo protagonismo dos direitos fundamentais e pela abertura do país para o DIDH, determinada pela Constituição Federal de 1988, bem como e, conseqüentemente, pela adoção de recomendações e decisões emanadas dos órgãos internacionais de proteção.

Cite-se, a este propósito e no âmbito do Poder Executivo, a já referida Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e seus diversos órgãos específicos. Junto ao Poder Legislativo atua a Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados. E, no campo do Poder Judiciário (em sentido lato), há os próprios juízos singulares e tribunais (adstritos à observância dos direitos humanos em suas decisões, por força tanto dos mandamentos constitucionais quanto das normas internacionais oponíveis ao Brasil), as Defensorias Públicas (da União e Estaduais) o Ministério Público e a advocacia privada.

Existe, portanto, um espaço importante de interação entre os sistemas internacionais de proteção e as instâncias jurídicas e políticas nacionais que pode e deve ser fomentado em favor dos direitos humanos por todos os profissionais do Direito, tendo como horizonte a tão desejada efetividade.

Casuística

Capítulos IV, V, VI e VII

Sumário - 1. Caso Barcelona Traction - 2. Caso Apartheid - 3. Caso Lautsi vs. Itália - 4. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras - 5. Caso A Última Tentação de Cristo - 6. Caso Maria da Penha - 7. Opinião Consultiva 14/94 - 8. Opinião Consultiva 18/03 - 9. Caso Campo Algodoeiro - 10. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil - 11. Caso Nogueira de Carvalho e Outro vs. Brasil - 12. Caso Escher e Outros vs. Brasil - 13. Caso Garibaldi vs. Brasil - 14. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil - 15. Caso Usina Belo Monte - 16. Caso Complexo Penitenciário de Pedrinhas.

1. CASO BARCELONA TRACTION

Ano da decisão	1970
Órgão prolator	Corte Internacional de Justiça
Síntese do caso	Em 1962, a Bélgica ajuizara demanda contra a Espanha, perante a Corte Internacional de Justiça, pleiteando indenização para nacionais seus, sócios da <i>Barcelona Traction, Light and Power Company Limited</i> , que tinha sede no Canadá e havia fornecido energia elétrica na região espanhola da Catalunha, por intermédio de subsidiárias. Antes do caso chegar à CIJ, inúmeras ações intentadas pelos particulares interessados tinham tramitado, por anos, no Poder Judiciário espanhol. Sustentou a Bélgica que aquela pessoa jurídica fora levada à falência - e, por conseguinte, os sócios belgas haviam experimentado sensíveis prejuízos -, em decorrência de medidas abusivas do Governo espanhol, entre elas restrições a transações financeiras da <i>Barcelona Traction</i> , adotadas na década de 30, sob o pretexto da Guerra Civil espanhola. A CIJ, entretanto, negou à Bélgica legitimidade ativa (<i>jus standi</i>) para a defesa, em face da Espanha, de interesses de nacionais seus tão somente por sua condição de sócios da empresa canadense, esta sim a imediatamente interessada no desfecho da pendência, o que conferiria ao Canadá a legitimação requerida.
Importância	A despeito do resultado do pleito, pela primeira vez a jurisprudência internacional reconhecia, ainda que incidentalmente e não para o caso analisado, a existência de obrigações <i>erga omnes</i> , nascidas de graves violações de normas imperativas de direito internacional (<i>jus cogens</i>), as quais por isso mesmo atingem a toda a comunidade internacional, acarretando a legitimidade de qualquer Estado para a busca da responsabilidade internacional do infrator e da correspondente reparação do ilícito, mesmo que esse Estado ou algum nacional seu não tenha sofrido, diretamente, os efeitos práticos da infração.

2. CASO APARTHEID

Ano da decisão	1985
Órgão prolator	Conselho de Segurança da ONU
Síntese do caso	Instalado especialmente na África do Sul, o regime do <i>apartheid</i> baseava-se na separação entre raças, inclusive no terreno jurídico, estabelecendo uma hierarquia segundo a qual a raça branca dominava o resto da população. No plano geográfico, promoveu-se, na década de 50, a criação forçada de territórios