

*Coordenação*

LUIZ FLÁVIO GOMES

FLÁVIA PIOVESAN

# O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E O DIREITO BRASILEIRO

*Colaboradores*

ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE

ARIEL E. DULITZKY

FLÁVIA PIOVESAN

LUIZ FLÁVIO GOMES

MARIA BEATRIZ GALLI

MÔNICA DE MELO

ROBERTO AUGUSTO CASTELLANOS PFEIFFER

VIVIANA KRSTICEVIC

CIP)

o direito brasileiro /  
aulo : Editora Revista

a interamericano de  
Piovesan, Flávia.

U-347.121.1:341 (7/8)

a interamericano de

EDITORA   
REVISTA DOS TRIBUNAIS

# O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E O DIREITO BRASILEIRO

## *Coordenação*

LUIZ FLÁVIO GOMES / FLÁVIA PIOVESAN

## *Colaboradores*

ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE / ARIEL E. DULITZKY / FLÁVIA  
PIOVESAN / LUIZ FLÁVIO GOMES / MARIA BEATRIZ GALLI / MÔNICA DE  
MELO / ROBERTO AUGUSTO CASTELLANOS PFEIFFER / VIVIANA KRSTICEVIC

053

© desta edição: 2000

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

*Diretor Responsável:* CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO FILHO

CENTRO DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR: Tel. 0800-11-2433

Rua Tabatinguera, 140, Térreo, Loja 01 • Caixa Postal 678

Tel. (11) 3115-2433 • Fax (11) 3106-3772

CEP 01020-901 - São Paulo, SP, Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal) com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

Impresso no Brasil (09 - 2000)

ISBN 85-203-1952-1

assuntos que ainda não tiverem sido submetidos ao seu conhecimento, poderá atuar a pedido da Comissão. Note-se que a Convenção Americana de Direitos Humanos é o único tratado internacional de direitos humanos a dispor sobre medidas preliminares ou provisórias judicialmente aplicáveis.<sup>57</sup>

Considerando a atuação da Comissão e da Corte Interamericana nestes casos destacados, resta concluir que, ainda que recente seja a jurisprudência da Corte, o sistema interamericano está se consolidando como importante e eficaz estratégia de proteção dos direitos humanos, quando as instituições nacionais se mostram omissas ou falhas.<sup>58</sup> No dizer de Dinah Shelton: "Ambas, a Comissão e a Corte, têm adotado medidas inovadoras, de modo a contribuir para a proteção dos direitos humanos nas Américas e ambos, indivíduos e organizações não-governamentais, podem encontrar um fértil espaço para futuros avanços".<sup>59</sup>

A partir do recente reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos pelo Estado Brasileiro, pode-se afirmar que o sistema interamericano invoca uma cidadania fortalecida e ampliada, que assegura o pleno e efetivo exercício dos direitos humanos, nacional e internacionalmente enunciados.

<sup>(57)</sup> Sobre o tema e várias outras questões relacionadas à interpretação e aplicação do art. 63 (2) da Convenção Americana, consultar Thomas Buergenthal. Medidas provisórias na Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, Brasília, dez., 1992-maio, 1993. p. 11-37.

<sup>(58)</sup> Como observa Antonio Cassese: "(...) a Comissão e a Corte Interamericana contribuem, ao menos em certa medida, para a denúncia dos mais sérios abusos e pressionam os governos para que cessem com as violações de direitos humanos" (*Human rights in a changing world*. Philadelphia : Temple University Press, 1990, p. 202).

<sup>(59)</sup> Cf. Dinah Shelton, The inter-american human rights system, in Hurst Hannum (editor), *Guide to international human rights practice*. 2. ed., Philadelphia : University of Pennsylvania Press, 1992. p. 131.

## CAPÍTULO II

### A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O SEU PAPEL CENTRAL NO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

MARIA BEATRIZ GALLI e ARIEL E. DULITZKY.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A responsabilidade internacional do Estado segundo a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a jurisprudência internacional – 3. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos: órgão central do sistema interamericano: 3.1 As competências da Comissão – 4. A advocacia internacional dos direitos humanos: a denúncia de um caso individual perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos: 4.1 A denúncia perante a Comissão; 4.2 A regra do esgotamento dos recursos internos e as suas exceções: critérios de admissibilidade de uma denúncia pela Comissão Interamericana; 4.3 Medidas cautelares; 4.4 Solução amistosa – 5. Conclusão.

#### 1. Introdução

O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos possui um mecanismo de processamento de casos individuais de violações de direitos humanos. Este mecanismo está previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (a Convenção Americana) e outorga à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (a Comissão) a faculdade de tramitar as denúncias individuais através de um procedimento próprio. A Comissão é um órgão central da Organização dos Estados

Americanos (OEA) na supervisão e monitoramento do grau de cumprimento das obrigações internacionais pelos Estados-membros em matéria de direitos humanos no âmbito regional.<sup>1</sup>

O objetivo deste artigo é apresentar o mecanismo de denúncias individuais e as suas especificidades para reivindicar a proteção dos direitos humanos. O uso deste mecanismo deve ser encarado como parte de um processo de lutas políticas e sociais históricas, pela efetiva melhora das condições de vida dos grupos mais vulneráveis da sociedade brasileira. Nesta perspectiva, as organizações não-governamentais brasileiras devem acionar o sistema interamericano de forma estratégica e paralela às suas ações no âmbito interno.

A denúncia internacional possui entre os seus objetivos principais alcançar a proteção para as vítimas de violações de direitos humanos e dar publicidade para a comunidade internacional sobre as violações sistemáticas que ocorrem nos países da região. Desta forma, a denúncia internacional é um caminho alternativo diante da falta de resposta adequada dos recursos internos para as constantes violações de direitos humanos. Neste sentido, consideramos as violações de direitos sistemáticas como sendo consequência direta das circunstâncias estruturais e conjunturais do processo de transição democrática dos países da América Latina.

Nesta perspectiva, o uso adequado do sistema interamericano poderá levar a importantes e significativas transformações políticas, jurídicas, legislativas e culturais no Brasil, produzindo impacto e promovendo o debate a nível nacional sobre temas de direitos humanos, como já ocorreu em outros países da América Latina, Central e Caribe. Em casos precedentes, a Comissão influenciou a modificação de leis que não estavam de acordo com os standards internacionais de direitos humanos, determinou a liberação de pessoas processadas e detidas arbitrariamente, e fixou os montantes indenizatórios a título de reparações individuais e comunitárias.

Neste artigo, concentraremos o nosso enfoque na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A recente aceitação por parte do

Brasil da jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos representa um avanço significativo na proteção efetiva das liberdades fundamentais. Entretanto, a experiência histórica do sistema demonstra que a Comissão continuará sendo o órgão central de proteção dos direitos humanos. Para exemplificar o que foi afirmado anteriormente, a Comissão está processando atualmente mais de oitocentos casos enquanto na Corte tramitam entre vinte e trinta casos.

Provavelmente ainda levaremos algum tempo antes que algum caso possa chegar à Corte Interamericana. Além disso, vale salientar que uma demanda só pode ser apresentada à Corte quando já tiver chegado ao final do seu trâmite na Comissão. Por esta razão, torna-se indispensável conhecer e compreender adequadamente o funcionamento da Comissão Interamericana.

Para apresentar uma denúncia individual à Comissão, é necessário ter conhecimento sobre o aparato normativo internacional e regional e saber usá-lo como uma ferramenta jurídica adicional na proteção dos direitos humanos. Este aparato constitui-se no chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos, que existe para ser invocado perante as instituições governamentais responsáveis pela sua garantia e aplicação sempre que houver obstáculos ao exercício de direitos individuais e coletivos de cidadania. Em tais situações, caberá à sociedade civil, incluídos os movimentos sociais e organizações não-governamentais, buscar a efetiva proteção dos direitos humanos, que tenham sido violados por ação ou omissão das autoridades governamentais. Desta forma, a proteção dos direitos humanos poderá ser alcançada através da apresentação de casos exemplares de violações que produzam impacto e transformação nas relações sociais perante a Comissão Interamericana.

Neste sentido, a Comissão Interamericana pode ser um elemento complementar na luta pela defesa dos direitos humanos. Obviamente, ela não será a única e nem a principal via para reivindicar o exercício de direitos, mas pode converter-se em uma ferramenta transformadora da realidade. Além disso, a apresentação de uma denúncia perante a Comissão pode ajudar a superar obstáculos e deficiências internas dos órgãos responsáveis pela administração da Justiça. A sociedade civil pode e deve usar este mecanismo para tornar o seu trabalho mais efetivo. Como defensores de direitos humanos, não podemos privar as vítimas de um mecanismo de proteção de seus direitos, mas temos a obrigação de acioná-lo quando for necessário.

(1) Até a presente data o Brasil ainda não aceitou a competência de outros órgãos internacionais de supervisão da ONU para receber de denúncias de casos individuais, além da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Este artigo apresenta a Comissão Interamericana, as suas funções, competências, com ênfase no mecanismo de denúncias individuais. Desta forma, passaremos a direcionar a nossa abordagem para as funções específicas da Comissão, em matéria de processamento de denúncias individuais de violações de direitos humanos, correlacionando-as ao exercício da advocacia internacional dos direitos humanos, conforme os standards e jurisprudência internacionais sobre a matéria.

## 2. A responsabilidade internacional do Estado segundo a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a jurisprudência internacional

O propósito do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos é fazer valer a responsabilidade internacional dos Estados de respeitar e garantir o exercício dos direitos humanos. A apresentação de uma denúncia de um caso individual perante a Comissão Interamericana baseia-se no princípio de que o Estado é responsável internacionalmente pelas obrigações internacionais assumidas ao ratificar os instrumentos internacionais. Assim, o Estado deve prestar contas à comunidade internacional pelas violações de direitos humanos ocorridas em seu território, quando solicitado por um órgão internacional de supervisão. Após exame da defesa do Estado, cabe aos órgãos internacionais a decisão sobre a existência ou não de responsabilidade do Estado pela violações de direitos humanos, resultado de ação direta de seus agentes ou de omissão do seu dever de garantia de proteção.<sup>2</sup>

O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem se desenvolvido nos últimos tempos reforçando a exigibilidade de medidas preventivas para proteger o gozo e o exercício dos direitos humanos. Para a prevenção de futuras violações, o Estado é responsável por reparar as violações ocorridas proporcionando recursos efetivos na investigação, condenação dos responsáveis pelas violações e o pagamento de indenização para as vítimas ou seus familiares.

A jurisprudência internacional tem avançado bastante no tema da responsabilidade do Estado, principalmente com relação a direitos civis e políticos. Entretanto, há temas relacionados ao gozo e exercício dos direitos econômicos, sociais e culturais que necessitam do avanço da

(2) Ver Héctor Faúndez Ledesma. *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos, aspectos institucionales y procesales*, p. 25.

jurisprudência dos órgãos internacionais.<sup>3</sup> Neste sentido, a evolução das relações sociais demanda atenção na interpretação do princípio de não-discriminação, em razão de sexo, religião, ou raça, previsto nos principais tratados e convenções internacionais, para casos concretos. Infelizmente, ainda são esporádicas as condenações no sistema regional de proteção (sistema interamericano) de violações aos direitos específicos de certos grupos sociais como, por exemplo, as mulheres, homossexuais, grupos étnicos e raciais.<sup>4</sup>

Foi com base no princípio da responsabilidade internacional do Estado em cumprir com as obrigações assumidas em matéria de direitos humanos que o direito internacional passou a conferir capacidade processual para os indivíduos apresentarem denúncias de casos individuais perante órgãos internacionais de supervisão e monitoramento. O Direito Internacional dos Direitos Humanos concede a titularidade de direitos derivados diretamente do ordenamento jurídico internacional, gerando obrigações positivas para os Estados. Neste sentido, o reconhecimento dos direitos dos indivíduos frente ao Estado, assim como a criação de mecanismos internacionais de supervisão, são inovações em relação ao Direito Internacional clássico.<sup>5</sup>

A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados dispôs que um Estado não pode invocar as disposições de seu direito interno ou normas de conduta internas, para justificar o não-cumprimento de um tratado internacional.<sup>6</sup> Além disso, os órgãos regionais e internacionais de direitos humanos têm sustentado unanimemente que a determinação de que houve violação aos direitos humanos deverá ser baseada nas normas internacionais, e não nas normas internas dos Estados-partes.<sup>7</sup>

(3) Maria Beatriz Galli. *Análise da eficácia jurídica dos direitos econômicos, sociais e culturais no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos*.

(4) Ver Rebecca Cook. *Derechos humanos de la mujer, perspectivas nacionales y internacionales*, capítulo 10, 1997 e da mesma autora, *Fostering compliance with women's rights in the inter-american system*. Ver também Viviana Krsticevic e Ariel Dulitzky, *La protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en el sistema interamericano: una visión no gubernamental*.

(5) Ver Héctor Faúndez Ledesma, op. cit. p. 30.

(6) 23 de maio de 1969, 155 U.N.T.S 331, art. 27.

(7) A regra geral de interpretação dos tratados está prevista no art. 31.1 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados: "Um tratado deverá ser

As falhas do Estado em cumprir com as suas obrigações internacionais são consideradas violações aos tratados internacionais por ele ratificados. Neste sentido, o Estado pode ser responsabilizado por ação ou omissão: seja através de um ato de seus agentes (sejam eles dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário, atuando dentro ou fora de suas atribuições de rotina), ou tolerância aos atos praticados por particulares.

A responsabilidade internacional é imputada ao Estado quando este não utilizou todos os meios à sua disposição para sanar e reparar uma violação aos direitos humanos ocorrida em seu território. A utilização de todos os meios disponíveis implica numa obrigação de executar de forma diligente e sem dilações as atividades específicas que permitam aos indivíduos o gozo de seus direitos.

Em 1988, a Corte Interamericana de Direitos Humanos estabeleceu um importante precedente sobre responsabilidade internacional do Estado, em matéria de direitos humanos, no caso Velásquez Rodríguez, contra o Estado de Honduras, quando determinou que o Estado era responsável por atuar com falta de diligência na prevenção de desaparecimentos forçados. O Estado de Honduras foi responsabilizado por não ter cumprido com a sua obrigação internacional de garantir o exercício dos direitos humanos, através da sanção aos responsáveis, entre outras obrigações previstas na Convenção Americana. Neste caso, a Corte determinou que o Estado deveria ter atuado diligentemente, investigando, processando e condenando os responsáveis pelas violações cometidas por agentes públicos ou privados.<sup>8</sup> A partir de então, a Corte tem atuado reafirmando e aperfeiçoando estes princípios, especialmente nos últimos dois anos.<sup>9</sup>

interpretado de boa-fé, de acordo com o sentido ordinário e à luz de seu objetivo e propósito”.

<sup>(8)</sup> Neste sentido, a violência cometida contra a mulher no âmbito doméstico, cometida por particulares, deve ser sancionada pelo Estado, através de uma atuação diligente para investigar, processar e condenar o agressor. Conseqüentemente, caso comprovada, a violência doméstica acarreta a responsabilidade internacional do Estado pela violação aos direitos humanos, com base nos tratados internacionais específicos que tratam do tema, como a Convenção Belém do Pará (OEA) e a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher (ONU).

<sup>(9)</sup> Ver entre outros casos, Castillo Páez, Loayza Tamayo, Castillo Petruzzi contra Peru, Blacke e Paniagua Morales contra Guatemala e Suarez Rosero contra Equador.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (a Convenção Americana) estabelece no seu artigo primeiro a obrigação do Estado de respeitar e garantir os direitos nela consagrados a todas as pessoas sujeitas à sua jurisdição, sem discriminação de qualquer natureza.<sup>10</sup>

A obrigação de respeitar e garantir os direitos implica em abster-se de violar diretamente ou indiretamente (através da tolerância e omissão) e adotar todas as disposições, legislativas, ou de outra natureza, para tornar efetivos os direitos protegidos pela Convenção Americana.<sup>11</sup> O Estado compromete-se internacionalmente a implementar os mecanismos administrativos ou jurídicos necessários para que os indivíduos possam exercer de fato todos os direitos previstos na Convenção.<sup>12</sup>

Não basta a mera existência de um sistema legal formal para que esteja cumprida a obrigação internacional de respeitar e garantir os direitos consagrados na Convenção Americana. O Estado deve ter uma conduta de acordo na prática. Neste sentido, o Estado deve organizar todo o aparato governamental, através das estruturas nas quais é exercido o poder público, para assegurar o livre e pleno exercício dos direitos humanos.<sup>13</sup>

<sup>(10)</sup> “Art. 1 – Obrigação de respeitar os direitos

Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir o 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.

Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.”

<sup>(11)</sup> “Art. 2 – Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no art. 1 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.”

<sup>(12)</sup> Ver caso Velásquez Rodríguez, sentença de 29.07.1998, §§ 166 e 167 – Corte Interamericana de Direitos Humanos.

<sup>(13)</sup> Ver jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – Caso Velásquez Rodríguez, sentença de 29.07.1988, § 167 e caso Godínez Cruz, sentença de 20.01.1989.

Para cumprir com a obrigação de respeitar e garantir os direitos contemplados na Convenção Americana, o Estado deve investigar diligentemente, processar, condenar o responsável pela violação, reparando à vítima ou seus familiares pelo dano sofrido. O objetivo do Estado ao proceder de forma diligente para reparar a violação é prevenir a ocorrência de casos semelhantes. Desta forma, a investigação deve ser empreendida com seriedade e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser inútil e insatisfatória. A investigação deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples gestão de interesses particulares, dependendo da iniciativa da vítima ou de seus familiares.<sup>14</sup>

A reparação da violação aos direitos consagrados na Convenção Americana inclui o dever de garantir os recursos legais efetivos para o processamento do responsável e o pagamento de um montante indenizatório para a vítima ou seus familiares pelos danos sofridos decorrentes da violação, visando prevenir futuras violações em circunstâncias semelhantes.<sup>15</sup>

A Convenção Americana estabelece no seu art. 63.1 um critério amplo de reparação que prevê a garantia do gozo dos direitos violados através da reparação das suas conseqüências de forma a restituir parcial ou integralmente a situação anterior à violação dos direitos, restabelecendo o *status quo ante*. Neste sentido, a jurisprudência do sistema interamericano em matéria de reparações é extensa e contém peculiaridades e critérios próprios em relação aos outros sistemas internacionais de proteção.<sup>16</sup>

<sup>(14)</sup> Ver caso Velásquez Rodríguez, sentença citada, § 177.

<sup>(15)</sup> A Comissão Interamericana, nos casos sobre as leis de anistia na Argentina, Uruguai, El Salvador e Chile, desenvolveu uma importante jurisprudência sobre o dever do Estado de procurar a verdade e não tomar medidas que acarretem a impunidade das violações aos direitos humanos.

<sup>(16)</sup> Neste sentido, a especificidade da jurisprudência do sistema interamericano deve-se ao estabelecimento de obrigação para os Estados de criarem mecanismos para executar as decisões dos órgãos de supervisão (a Comissão e a Corte) em nível nacional. O sistema interamericano avançou a sua jurisprudência no sentido de apontar expressamente em alguns casos quais são as medidas necessárias para restituir a situação anterior à violação do direito protegido, e, em outros, a adoção de medidas substitutivas para reparar integralmente a violação – Ver Viviana Krsticevic. *Líneas de trabajo para mejorar la eficacia del sistema interamericano*, no livro *El futuro del sistema interamericano de derechos humanos*, IIDH, 1997.

### 3. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos: órgão central do sistema interamericano

O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos centra-se no trabalho de dois órgãos internacionais de supervisão das obrigações internacionais dos Estados: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (sede em Washington, D.C.) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (sede em San José, Costa Rica). A Comissão e a Corte são compostas por sete membros trabalhando em tempo parcial, individualmente, e de forma autônoma, sem vínculos com governos específicos. Os membros da Comissão são eleitos na Assembléia Geral da OEA, com a participação de todos os Estados-membros, e devem ser pessoas de alta qualidade moral e de reconhecida competência em matéria de direitos humanos.<sup>17</sup> O mandato dos membros da Comissão é de quatro anos de duração e da Corte é de seis anos e, em ambos os casos, podem ser reeleitos por uma só vez.<sup>18</sup>

Segundo o art. 53 da Carta da OEA, a Comissão é uma entidade autônoma da Organização dos Estados Americanos, regida pelas normas da mencionada Carta e da Convenção Americana. A Corte, ao contrário, não é um órgão principal da OEA e sim um tribunal jurisdicional, que atua em função da competência estabelecida pela Convenção Americana. Desta forma, a Comissão é um órgão quase-judicial que possui funções de caráter político diplomático, além de atribuições jurisdicionais quanto ao recebimento dos casos individuais de violações de direitos humanos.

A Comissão e a Corte atuam em virtude de faculdades outorgadas por diferentes instrumentos legais, devido à própria evolução do sistema interamericano. Neste sentido, a atuação da Comissão antecede à da Corte em mais de vinte anos e é anterior à entrada em vigor da Convenção Americana. No início de seu funcionamento, a Comissão atuava em função das faculdades outorgadas na Carta da OEA e na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (a Declaração Americana).

<sup>(17)</sup> Ver arts. 36 e 37 da Convenção Americana.

<sup>(18)</sup> Atualmente há dois brasileiros atuando nos órgãos do sistema interamericano: Hélio Bicudo, como comissionado na Comissão Interamericana, e Antônio Cançado Trindade, como Juiz da Corte Interamericana.

Cabe à Comissão promover a observância e a defesa dos direitos humanos no território de todos os Estados membros da OEA, sejam ou não partes na Convenção, conforme estabelecido no art. 41 da Convenção Americana. Atualmente, a Comissão atua em virtude das faculdades outorgadas pela Carta da OEA, art. 112, pela Convenção Americana, pelo seu Estatuto e Regulamento, possuindo jurisdição para atuar sobre todos os Estados-membros da OEA e supervisioná-los na sua observância e proteção dos direitos humanos. Neste particular, os Estados que não tenham ratificado a Convenção Americana poderão ser supervisionados e responsabilizados internacionalmente pela Comissão por violações aos direitos humanos previstos na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem.<sup>19</sup>

Um Estado sancionado pela Comissão pela violação de suas obrigações internacionais, por não respeitar e garantir o exercício dos direitos humanos em seu território, será submetido a um constrangimento internacional público através da divulgação de um relatório para os Estados-membros da OEA. Neste caso, a sanção máxima da Comissão será a publicação no seu Relatório Anual do relatório final condenando o Estado que será divulgado na Assembléia Geral da OEA.<sup>20</sup> Além disso, a Comissão poderá incluir no seu relatório recomendações para que o Estado solucione o problema denunciado.

Sendo assim, os Estados devem cumprir com as recomendações contidas no relatório final da Comissão baseados no princípio da boa-fé. A Corte Interamericana já se pronunciou anteriormente sobre o princípio da boa-fé, que rege as relações internacionais, consagrado no art. 31.1 da Convenção de Viena. Conforme o entendimento da Corte, se um Estado ratifica um tratado internacional em matéria de direitos humanos, como é o caso da Convenção Americana, tem a obrigação de realizar os seus maiores esforços para cumprir com as recomenda-

<sup>(19)</sup> Foi isto que ocorreu em 1985, quando a Comissão responsabilizou o Brasil por violar diversos artigos da Declaração Americana em relação à comunidade indígena Yanomami. Este caso foi concluído antes de o Brasil ratificar a Convenção Americana. Atualmente, a Comissão pode fiscalizar a situação de países como os Estados Unidos e Canadá com base na Declaração Americana, uma vez que nenhum dos dois países ratificou a Convenção, em contraste com todos os países da América Latina que o fizeram.

<sup>(20)</sup> Ver Louis B. Sohn e Thomas Buergenthal. *International protection of human rights*. 1973. p. 1.286-1.288.

ções da Comissão Interamericana, um dos principais órgãos de proteção dos direitos humanos da OEA.

Além disso, e conforme previsto no art. 33 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana é um órgão competente junto à Corte para conhecer os assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos contraídos pelos Estados-partes. Ao ratificarem a Convenção, os Estados se comprometem a atender às recomendações que forem aprovadas nos relatórios da Comissão.<sup>21</sup>

### 3.1 As competências da Comissão

Conforme previsto no art. 41 da Convenção Americana, a Comissão tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos. A Comissão é um órgão central da OEA que possui funções de âmbito promocional, consultivo, e de proteção dos direitos humanos.

No âmbito das atividades de caráter promocional, a Comissão presta assessoria aos Estados para fomentar a consciência sobre a importância dos direitos humanos entre os povos das Américas. Neste sentido, a assessoria pode ser prestada através da elaboração de estudos e relatórios no campo dos direitos humanos, do desempenho de um papel educativo em seminários e conferências, ou da execução de funções quase-legislativas, referentes a redações de projetos de convenções sobre direitos humanos. No âmbito de suas funções promocionais consultiva e assessora, a Comissão pode elaborar tratados e convenções, interpretar a própria Convenção Americana e, eventualmente, determinar a compatibilidade entre a legislação interna e a Convenção.

Além da sua função promocional, a Comissão também possui a função de proteção dos direitos humanos. Tal função inclui a faculdade de promover investigação *in loco* (no país) sobre a situação dos direitos humanos,<sup>22</sup> elaborar relatórios especiais sobre a situação dos direitos humanos nos países da OEA, designar Relatores Especiais com

<sup>(21)</sup> Sobre a obrigatoriedade do cumprimento das recomendações da Comissão Interamericana pelos Estados, ver Corte Interamericana, caso Loayza Tamayo, sentença de 17.09.1997, §§ 80 e 81.

<sup>(22)</sup> No caso do Brasil, a Comissão Interamericana realizou uma visita em dezembro de 1995 elaborando posteriormente o Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Brasil apresentado pela CIDH em 1997.

mandatos para atuar sobre temas específicos,<sup>23</sup> receber e tramitar denúncias individuais, conforme previsto na Convenção Americana, seu Estatuto, e Regulamento.<sup>24</sup> Neste sentido, a elaboração de um relatório sobre a situação de direitos humanos de um país e um relatório final sobre um caso individual são procedimentos distintos, sendo o último incluído no procedimento de trâmite dos casos individuais, previsto nos arts. 44 a 51 da Convenção Americana.

A Comissão Interamericana supervisiona a conduta dos Estados referentes às obrigações internacionais estabelecidas na Convenção Americana ou na Declaração Americana (quando o país não tiver ratificado a Convenção). É importante destacar que a Comissão, assim como a Corte, tem faculdades para supervisionar obrigações internacionais decorrentes de outros tratados e convenções regionais e globais (da ONU), que tenham entrado em vigor posteriormente à Convenção Americana.

No que se refere ao procedimento de recebimento e trâmite de denúncias de violações de direitos humanos, a Comissão atua com funções quase-judiciais, sendo uma espécie de Ministério Público do sistema interamericano.<sup>25</sup> Além disso, a Comissão possui a faculdade de investigar os fatos denunciados, e é o único canal de acesso para os indivíduos ao sistema interamericano, em situação de igualdade processual com os Estados-membros. O procedimento de denúncias individuais está previsto na Convenção Americana, e constitui-se em pré-requisito processual para o encaminhamento do caso para a Corte Interamericana. Neste particular, o envio do caso para a Corte só pode ocorrer ao final do seu trâmite na Comissão.<sup>26</sup>

<sup>(23)</sup> Nos últimos anos a Comissão nomeou relatores cujos mandatos incluem os direitos da mulher, os direitos dos grupos indígenas, as prisões, as pessoas deslocadas e os trabalhadores migrantes. Recentemente foi designado um relator especial sobre liberdade de expressão. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 1997. p. 1.035.

<sup>(24)</sup> Sobre as funções da Comissão ver art. 41 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Ver Cecilia Medina. *Derechos humanos en el sistema interamericano*, in Rebecca Cook. *Derechos humanos de la mujer*. p. 261.

<sup>(25)</sup> Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, Asunto de Viviana Gallardo y otras, decisão de 13.11.1981, § 22.

<sup>(26)</sup> Somente a Comissão ou um Estado-membro podem encaminhar um caso para a Corte. As vítimas ou seus representantes não tem acesso autônomo perante a Corte neste primeiro momento.

Ainda durante o procedimento de denúncias individuais, a Comissão possui a faculdade de propor solução amistosa para as partes. Tal mecanismo tem sido bastante utilizado pela Comissão nos casos em que os Estados se comprometem a respeitar e tomar medidas concretas para reparar as violações de direitos humanos denunciadas.

O procedimento de solução amistosa é proposto pela Comissão às partes antes da fase de elaboração do relatório previsto no art. 50 da Convenção Americana. Se as partes decidirem não entrar no procedimento de solução amistosa, a Comissão apresentará ao Estado o relatório. Em seguida, e caso o Estado não tenha cumprido com as suas recomendações, a Comissão elabora o relatório final, previsto no art. 51 da Convenção Americana.<sup>27</sup> Se o Estado permanecer sem cumprir com as recomendações, a Comissão decidirá se irá publicá-lo no seu Relatório Anual para ser divulgado na Assembléia Geral da OEA.<sup>28</sup>

Conforme mencionado anteriormente, além da sua função primordial de receber e tramitar os casos individuais, e no âmbito de sua função de proteção dos direitos humanos, a Comissão possui a função de elaborar relatórios especiais sobre a situação dos direitos humanos nos Estados-membros da OEA. Tais relatórios especiais podem versar sobre a situação global, também chamados casos gerais, ou sobre temas específicos (por exemplo, direitos das mulheres, povos indígenas, crianças e adolescentes, situação das prisões).

Além disso, o art. 42 da Convenção Americana dispõe sobre uma função adicional da Comissão para promover os direitos derivados das normas econômicas, sociais e culturais, previstos na Carta da OEA. Neste sentido, o mencionado artigo estabelece para os Estados a obrigação de apresentar para a Comissão Interamericana os relatórios e estudos que foram anteriormente apresentados para as Comissões Executivas do Conselho Interamericano Econômico e Social e do Conselho Interamericano para a Educação, Ciência e Cultura.

<sup>(27)</sup> Os relatórios previstos nos arts. 50 e 51 da Convenção Americana contém uma descrição sobre os fatos apresentados na denúncia e recomendações para o Estado reparar as violações de direitos humanos naquele caso específico e prevenir casos semelhantes no futuro.

<sup>(28)</sup> O Relatório Anual da Comissão contém, além dos relatórios dos casos individuais, relatórios sobre temas específicos de direitos humanos (direitos das mulheres, das crianças, dos povos indígenas) e relatórios sobre a situação dos direitos humanos nos países-membros da OEA.

#### 4. A advocacia internacional dos direitos humanos: a denúncia de um caso individual perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A advocacia internacional dos direitos humanos pode ser exercida pelas organizações não-governamentais através do uso dos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos, entre eles o envio de relatórios alternativos aos relatórios oficiais apresentados pelo governo à Comissão. Tais relatórios alternativos podem conter informações sobre temas específicos para os Relatores Especiais, ou ainda, solicitar audiências para apresentar a situação geral dos direitos humanos em determinado país no período de audiências da Comissão. Além disso, por ocasião de uma visita *in loco* pela Comissão em um Estado, as organizações não governamentais podem solicitar audiências para expor a situação dos direitos humanos e apresentar depoimentos orais das vítimas de violações.<sup>29</sup>

Vale ressaltar que existe a possibilidade de as organizações defensoras de direitos humanos acionarem o mecanismo de denúncias de casos individuais com base na Convenção Americana. Neste caso, a parte peticionária deve observar os critérios previstos na Convenção Americana e no Regulamento da Comissão em matéria de legitimidade da parte demandante, competência, jurisdição, bem como os requisitos de admissibilidade previstos para o recebimento da denúncia. Caso estes requisitos não sejam observados, a denúncia poderá ser considerada inadmissível pela Comissão.

##### 4.1 A denúncia perante a Comissão

O procedimento de trâmite da denúncia perante a Comissão apresenta, em geral, menos formalismo jurídico do que nos sistemas de Justiça nacionais. Um exemplo disso é o fato de a parte peticionária não necessitar constituir um advogado para apresentar uma denúncia de um caso individual para a Comissão. A denúncia pode ser apresenta-

<sup>(29)</sup> Além disso, a Comissão possui dois períodos de audiências por ano. Geralmente as audiências são solicitadas pelos petionários dos casos e podem ser aceitas ou não pela Comissão, dentro do procedimento de casos individuais. Além disso, as audiências podem referir-se a descrição da situação geral dos direitos humanos em determinado país.

da pela própria vítima, seu familiar, ou alguém que a represente. É importante destacar que as denúncias individuais são recebidas pela Comissão dentro do âmbito do procedimento contencioso previsto na Convenção Americana, ou ainda como parte do exame sobre a situação global dos direitos humanos em determinado país.

A legitimidade processual para encaminhar casos individuais ao sistema interamericano é mais ampla do que no sistema europeu. Conforme o art. 44 da Convenção Americana, qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em pelo menos um dos Estados-membros da OEA pode apresentar uma denúncia.<sup>30</sup> Tal regra possibilita que organizações de direitos humanos possam apresentar a denúncia sem que seja necessária a autorização expressa da vítima ou seus familiares.

O art. 27 do Regulamento da Comissão dispõe que a denúncia deve ser apresentada por escrito, mesmo que tal requisito não esteja expresso na Convenção Americana. Somente em situações excepcionais a Comissão aceitou denúncias orais, quando estava realizando visitas *in loco* em países, ou via telefônica, quando existiam informações suficientes sobre a seriedade das denúncias.

Além da obrigatoriedade de a denúncia ser apresentada na forma escrita, a mesma deve conter dados sobre o petionário, a descrição dos fatos, uma relação dos direitos humanos elencados na Convenção Americana que foram violados, o nome da vítima, e se possível, o nome de qualquer autoridade governamental que tenha conhecimento das violações.

Antes de dar início ao procedimento, a Comissão examina se estão presentes todos os pré-requisitos processuais necessários, qual a natureza da matéria que é objeto da petição, a jurisdição, e se a data em que ocorreram os fatos foi antes da ratificação da Convenção Americana.

Em seguida, a Comissão passa a analisar a admissibilidade da denúncia, com base em requisitos de forma. Neste particular, a admissibilidade está vinculada à obrigatoriedade de a parte denunciante relatar se houve o esgotamento dos recursos na jurisdição interna ou alguma das suas exceções (previsto no art. 46.1 e 2 da Convenção

<sup>(30)</sup> Ver Opinião Consultiva OC14/94 da Corte Interamericana sobre o conceito de vítima e Informe 48/96 da Comissão Interamericana, caso n. 11.553 (Costa Rica), de 16.10.1996.

Americana).<sup>31</sup> Além deste requisito, o peticionário deve observar e informar à Comissão se existe litispendência perante outra instância internacional (previsto no art. 39 do Regulamento da Comissão). Em seguida, se for o caso, o peticionário deve demonstrar se foi esgotado o prazo de seis meses desde a ciência da última decisão proferida no âmbito do sistema legal interno (previsto no art. 46.1.b).

Após o recebimento da denúncia, a Secretaria da Comissão procede ao encaminhamento da mesma para o Estado, solicitando informações sobre os fatos denunciados, com base no princípio do contraditório. O art. 48.1.a da Convenção Americana estabelece que a resposta do governo deverá ser encaminhada dentro de um prazo considerado razoável, que conforme o art. 34.5, do Regulamento da Comissão, está fixado em noventa dias, contados a partir da data do envio do requerimento de solicitação pela Comissão. Porém, conforme o art. 34.6 do mesmo Regulamento, o Estado poderá obter uma prorrogação de até 180 dias para a entrega das informações solicitadas, contados da data da primeira comunicação da Comissão para o Estado.

Quando as informações do Estado forem recebidas pela Comissão, serão encaminhadas para a parte peticionária com uma solicitação para que encaminhe as suas observações e as provas das quais disponha no prazo de trinta dias. Quando forem recebidas as observações do peticionário, a Comissão irá encaminhá-las ao Estado solicitando-lhe o encaminhamento de suas observações finais no prazo de trinta dias.

Apesar de ter um papel aparentemente passivo nesta fase do trâmite da denúncia, a Comissão está avaliando os fatos apresentados e a solidez das provas. Durante esta fase do procedimento, o peticionário deve assumir um papel ativo, impulsionando o procedimento através da apresentação de escritos contendo informações adicionais, solicitando diligências, ou requerendo audiências para produção de prova testemunhal.

Atualmente, a Comissão tem buscado desenvolver uma prática, similar à do sistema europeu de proteção dos direitos humanos, elaborando um relatório de admissibilidade sobre o caso. Na prática, o relatório de admissibilidade pode ser elaborado pela Comissão em qualquer etapa do procedimento do caso, desde que já tenha recebido

<sup>(31)</sup> Sobre o requisito do esgotamento dos recursos internos ver a seção posterior.

a contestação do Estado denunciado, mesmo que tal procedimento não esteja previsto expressamente no Regulamento da Comissão.<sup>32</sup>

Nos anos anteriores, a Comissão pronunciava-se somente através de um relatório especial, quando o caso era inadmissível, ou emitia algumas poucas decisões de admissibilidade. No restante dos casos, a decisão de admissibilidade coincidia com a decisão sobre o mérito, e eram ambas incluídas no relatório final. De qualquer forma, conforme o art. 48.1.c da Convenção Americana, a inadmissibilidade da denúncia pode ser declarada pela Comissão posteriormente à sua declaração de admissibilidade, sempre que houver informações adicionais sobre novos fatos, ou devido à sua reconsideração sobre a admissibilidade.

Com relação aos meios de prova, a Convenção Americana e o Regulamento da Comissão não estabelecem critérios rígidos de valoração. Na prática, a Comissão tem aceitado qualquer meio de prova que seja apto para averiguar a verdade dos fatos, incluindo: documentos públicos ou privados, testemunhas, presunções e indícios, além de outros elementos probatórios.

No tocante à prova documental, a Comissão tem aceito textos de leis, decretos administrativos, passaportes, registros de imigração, documentos administrativos, sentenças e decisões de tribunais nacionais, cartas privadas, fotografias, gravações, reportagens de imprensa, entre outros. A razão para a flexibilidade dos critérios de valoração de provas no sistema interamericano baseia-se em casos precedentes sobre uma série de desaparecimentos forçados ocorridos no Estado de El Salvador. Em tais casos, a Comissão utilizou para fundamentar o seu relatório final, sobre a responsabilidade estatal, as presunções de violação aos direitos da Convenção Americana, dada a dificuldade em obter provas concretas.<sup>33</sup>

<sup>(32)</sup> Em alguns casos sobre o Brasil, a Comissão já emitiu relatórios de admissibilidade: caso 11.405 – Newton Coutinho Mendes e outros; caso 11.285 – Edson Damião Calixto; caso 11.290 – Roselândio Borges Serrano, caso 11.516 – Ovelário Tames (Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 1997).

<sup>(33)</sup> Ver Relatório Anual da Comissão Interamericana, 1991: Informe 7/92, caso 10.211, de 04.02.1992, p. 112 – Informe 8/92, casos 10.227 e 10.333, de 04.02.1992, p. 122, Informe 12/92 caso 10.323, p. 145 e Informe 15/92, Caso 10.571 p. 166 – contra El Salvador.

Outro aspecto importante a ser observado pela Comissão ao receber a denúncia de um caso individual, além da solidez das provas apresentadas, será sobre qual das partes envolvidas (peticionário ou Estado) caberá o ônus das mesmas. A Convenção Americana e o Regulamento da Comissão não estabelecem para qual das partes recairá o ônus da prova entre as partes, mas enfatizam a função da Comissão como órgão encarregado de estabelecer os fatos.<sup>34</sup> O art. 42 do Regulamento da Comissão faz referência ao *onus probandi* com responsabilidade maior para o Estado denunciado, tendo em vista a sua posição privilegiada, no acesso a documentos oficiais, em relação à parte peticionária. Caso o Estado não apresente provas em sua defesa, a Comissão poderá considerar verdadeiros os fatos denunciados.

Vale ressaltar que os critérios acima mencionados são considerados no exame de admissibilidade da denúncia, mas não são aplicados rigorosamente e de forma rígida. Nesta perspectiva, deve-se considerar que o fim último do sistema internacional é a efetiva proteção dos direitos consagrados na Convenção Americana, e a Comissão irá basear-se na solidez das provas e argumentos das partes para decidir sobre a existência de violação aos direitos humanos naquele caso específico.

Após o exame de admissibilidade e da Comissão ter-se colocado à disposição das partes para mediar um acordo de solução amistosa, a fase seguinte será a elaboração do relatório previsto no art. 50 da Convenção Americana.<sup>35</sup> O relatório vai ser encaminhado para o peticionário e para o Estado e conterà um pronunciamento da Comissão sobre os fatos denunciados, que tenham sido comprovados, e recomendações ao Estado para reparar os direitos que foram violados no prazo de três meses.

Caso o Estado não adote as medidas previstas no relatório no prazo determinado, a Comissão decidirá se encaminha o caso para a Corte ou elabora um relatório final fixando um prazo determinado para que o Estado cumpra com as recomendações.<sup>36</sup> Decidindo pela elabora-

<sup>(34)</sup> Neste sentido, ver art. 48 da Convenção Americana e arts. 34, 44, e 58 do Regulamento da Comissão Interamericana.

<sup>(35)</sup> Ver arts. 45, 46 e 47 do Regulamento da Comissão.

<sup>(36)</sup> Neste particular, a prática da advocacia internacional junto à Comissão, entretando, tem demonstrado que é necessário a publicidade em todas as

ção do relatório final, previsto no art. 51 da Convenção Americana, e caso o Estado não cumpra com as recomendações, a Comissão decidirá se irá ou não publicar o relatório final condenando o Estado no Relatório Anual da Comissão que será submetido à Assembléia Geral da OEA.

Conforme jurisprudência da Corte Interamericana sobre os arts. 50 e 51 da Convenção Americana, há três etapas previstas na fase final de elaboração dos relatórios aos Estados. A primeira etapa é regulada pelo art. 50, e prevê a elaboração do primeiro relatório. A segunda, prevista no art. 51, dá faculdade à Comissão para após decorridos três meses da notificação do relatório anterior decidir se irá submeter o caso à Corte (caso o Estado tenha aceito a sua jurisdição) ou se irá elaborar o segundo relatório, com caráter definitivo. E, ainda, a terceira etapa, se o Estado não acatar as recomendações do segundo relatório do art. 51, na qual a Comissão publicará o relatório final no seu Relatório Anual.<sup>37</sup>

#### 4.2 *A regra do esgotamento dos recursos internos e as suas exceções: critérios de admissibilidade de uma denúncia pela Comissão Interamericana*

Tendo em vista que na maioria das vezes o Estado utiliza em sua defesa como principal argumento a falta de esgotamento dos recursos internos pelos peticionários antes do encaminhamento da denúncia para a Comissão Interamericana, desenvolveremos este tema nesta seção mais detalhadamente.

Para encaminhar uma denúncia para qualquer dos órgãos internacionais de supervisão de um tratado internacional, o (a) demandante deverá observar, entre outros requisitos, o do prévio esgotamento dos recursos internos. Recursos internos devem ser compreendidos como

fases do procedimento dos casos individuais, inclusive quanto ao relatório previsto no art. 51 da Convenção Americana, garantindo a maior transparência para as partes e equidade de tratamento durante o trâmite da denúncia.

<sup>(37)</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 46, 47, 50 y 51 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), Opinião Consultiva OC-13/93, de 16.07.1993, § 53.

sendo os recursos legais que sejam acessíveis para indivíduos ou grupos perante juízes e tribunais nacionais. No caso do sistema interamericano, a denúncia perante a Comissão Interamericana deverá atender aos critérios de admissibilidade elencados no art. 46 da Convenção Americana, entre os quais está previsto o requisito de esgotamento dos recursos internos.

A obrigatoriedade da observância do requisito de esgotamento dos recursos internos justifica-se pelo fato de o Direito Internacional ter sido concebido subsidiariamente ao direito interno dos Estados, conferindo aos Estados a oportunidade de reparar a violação de direito causada à vítima, antes de serem acionados internacionalmente. Neste sentido, o objetivo último do Direito Internacional dos Direitos Humanos é fortalecer o Direito Nacional como instrumento de proteção e garantia.

Nesta perspectiva, o Direito Internacional deve ser um instrumento subsidiário para reconhecer e proteger os direitos humanos e ser o principal instrumento para apoiar e legitimar as transformações necessárias a nível nacional.<sup>38</sup> Por outro lado, a regra do prévio esgotamento dos recursos internos não deve ser utilizada de má-fé pelo Estado demandado, impedindo que a vítima tenha acesso à jurisdição internacional para alcançar a proteção dos seus direitos. Assim, o Regulamento da Comissão estabelece no art. 37, § 3.º, que, quando o demandante alega que não tem meios de comprovar o esgotamento dos recursos internos, caberá ao Estado demonstrar quais os recursos que deveriam ter sido previamente esgotados.

Caso o Estado não alegue em sua defesa que ainda havia recursos internos a serem esgotados, a Comissão pode interpretar que houve uma renúncia tácita do Estado ao requisito do esgotamento dos recursos. A partir daí, o Estado não pode mais alegar em seu benefício a necessidade do prévio esgotamento, em etapas posteriores do trâmite da denúncia.<sup>39</sup> Porém, se o Estado provar devidamente a existência de recursos internos que ainda não foram esgotados, o peticionário terá

<sup>(38)</sup> Ver Cecilia Medina. *Derechos humanos en el sistema interamericano*, in Rebecca Cook. *Derechos humanos de la Mujer*. p. 255.

<sup>(39)</sup> Ver Relatório 11/92, Caso 10.284, contra El Salvador, de 04.02.1992, Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 1991, Washington, D.C., 1992, p. 139 e Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Gangaram Panday, exceções preliminares, sentença de 04.12.1991, §§ 39 e 40.

que provar a existência das exceções previstas no art. 46.2, da Convenção Americana.

No tocante à regra do prévio esgotamento dos recursos internos, a jurisprudência da Corte Interamericana estabeleceu a obrigatoriedade de os Estados oferecerem recursos adequados e efetivos para as vítimas.<sup>40</sup> Por recursos adequados, a Corte Interamericana estabeleceu que são os recursos idôneos para proteger a situação jurídica infringida.<sup>41</sup> Por recursos efetivos, a Corte estabeleceu que sejam recursos capazes de produzir o resultado para que foram concebidos e que responsabilizem as autoridades responsáveis, sem que representem situação de risco para os interessados pela condução imparcial pelas mesmas autoridades responsáveis.<sup>42</sup> Desta forma, não basta a existência dentro do aparato normativo interno de recursos meramente formais. Os recursos internos devem ser eficazes na reparação das violações de direitos humanos.

Quando os recursos legais disponíveis no Estado denunciado não forem considerados adequados e efetivos, nos termos dos arts. 8 e 25 da Convenção Americana, não será necessária a observância de tal requisito para que o caso seja denunciado para a Comissão Interamericana. Neste sentido, a parte denunciante poderá utilizar como argumento a seu favor a ocorrência de violações sistemáticas e generalizadas dos direitos humanos no país denunciado, sem que haja a devida investigação e sanção pelos órgãos jurisdicionais internos, comprovando a ineficácia dos recursos internos.<sup>43</sup>

<sup>(40)</sup> Ver caso Velásquez Rodríguez, sentença cit., § 63, Exceções Preliminares § 93, e Opinião Consultiva OC11/90, § 36 da Corte Interamericana de Derechos Humanos; Informe 10/95 da Comissão Interamericana, caso n. 10.580 Equador de 12.09.1995, p. 90.

<sup>(41)</sup> Por exemplo, no caso Castillo Páez, a Comissão observou que o processo que tramitava perante a Primeira Sala Penal da Corte Superior do Peru, contra dois policiais por abuso de autoridade, violência e resistência de autoridade não se constituía em um processo que de fato resultasse na identificação dos responsáveis pela presumida detenção e posterior desaparecimento do Sr. Castillo Páez -- Corte Interamericana, caso Castillo Páez, exceções preliminares, sentença de 30.01.1996, § 38.

<sup>(42)</sup> Corte Interamericana -- Caso Velásquez Rodríguez, sentença de 29.07.1988, § 66 -- Caso Godínez Cruz, sentença de 20.01.1989, § 69 -- Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, sentença de 15.03.1989, § 91.

<sup>(43)</sup> Na maioria dos casos apresentados na Comissão sobre o Brasil, alegou-se a existência de recursos internos ineficazes tendo em vista a demora da

As exceções à regra do prévio esgotamento dos recursos internos estão previstas no art. 46 da Convenção Americana,<sup>44</sup> no segundo parágrafo. A parte interessada pode alegar que houve uma das situações de exceção ao requisito de prévio esgotamento dos recursos internos, previstas no parágrafo segundo do art. 46 da Convenção Americana. Nestas situações, o peticionário terá que fundamentar por que não esgotou os recursos internos e demonstrar qual das exceções ocorreu no caso concreto. Em geral, a maioria das denúncias apresentadas à Comissão Interamericana fundamentam-se em tais exceções, tendo em vista as falhas estruturais no acesso dos indivíduos aos sistemas de justiça dos países da América Latina, e a impunidade da maioria dos casos de violações de direitos humanos.

As situações de exceção à regra do esgotamento dos recursos internos ocorrem quando: não existir na legislação do Estado denunciado o devido processo legal para a proteção do direito violado; quando não tiver sido permitido à vítima ou seus familiares o acesso aos recursos legais respectivos para reparar a violação sofrida; ou quando tiver ocorrido uma demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos, tornando-os ineficazes para fins de reparar o dano sofrido. O demandante terá que demonstrar, se possível, através da apresentação de provas, qual destas situações ocorreu no caso concreto.

Há casos nos quais se alega ter ocorrido mais de uma exceção para justificar o não-esgotamento dos recursos internos, e cabe à Comissão examinar os fatos e os argumentos para decidir sobre a admissibilidade da denúncia. De qualquer forma, todas as exceções se enquadram no critério estabelecido na jurisprudência precedente firmada pela Corte Interamericana de que os recursos têm que ser adequados e efetivos.

Além disso, a jurisprudência do sistema interamericano estabeleceu o conceito de prazo razoável para o exame e avaliação dos recursos

Justiça brasileira na resolução das respectivas ações judiciais, violando o direito à Justiça e ao devido processo legal.

<sup>(44)</sup> O art. 46, § 1(a) da Convenção Americana prevê que para uma comunicação apresentada à Comissão ser considerada admissível, em conformidade com os critérios estabelecidos nos arts. 44 e 45 da mesma, é necessário "que tenham sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos".

legais existentes. A demora na sua condução e o seu grau de efetividade são avaliados segundo critérios como a complexidade do assunto, atividade processual da parte interessada e conduta das autoridades judiciais responsáveis pelo procedimento judicial ou administrativo.<sup>45</sup>

Se for constatado que os recursos internos são considerados ineficazes para reparar tais violações, o Estado será responsabilizado por não garantir o devido processo legal à vítima, através de uma investigação diligente, processamento, condenação do responsável pela violação, e pagamento de indenização à vítima ou seus familiares.

Quando o Estado descumpra com suas obrigações internacionais de garantia de recursos eficazes e efetivos, viola a Convenção Americana nos seus arts. 1.1, 8 e 25, colocando a vítima em situação de desproteção no exercício de seus direitos. Por exemplo, quando um processo judicial sobre um caso de violação de direitos humanos arrasta-se indefinidamente na Justiça, sem que haja esperança de obtenção do direito à Justiça dentro de um prazo razoável, o Estado está violando as suas obrigações internacionais e os direitos consagrados na Convenção Americana.

#### 4.3 Medidas cautelares

O Regulamento da Comissão Interamericana estabelece no art. 29 o mecanismo de medidas cautelares. A solicitação de medidas cautelares pode ser apresentada à Comissão nos casos em que haja perigo ou risco de vida para a vítima. Por exemplo, em situações em que a vítima tenha recebido ameaças de morte ou tenha sofrido algum ataque contra a sua integridade física ou mental. Conforme previsto neste artigo, a Comissão poderá, por iniciativa própria ou a requerimento de uma parte, tomar qualquer ação que considere necessária para o exercício de suas funções. A parte que apresentar à Comissão um pedido de medidas cautelares deverá dirigir a sua petição ao Presidente da Comissão Interamericana.

Em casos urgentes, a Comissão pode solicitar que sejam adotadas medidas cautelares ao Estado, para evitar que ocorram danos irreparáveis às vítimas de violações de direitos humanos. Em tais casos, os fatos

<sup>(45)</sup> Ver caso Genie Lacayo, Corte Interamericana de Direitos Humanos, sentença de 29.01.1997, § 81.

alegados deverão ser devidamente comprovados, juntamente com a necessidade da urgência da adoção das medidas.<sup>46</sup>

A Comissão poderá solicitar a adoção de medidas cautelares relativas a qualquer Estado-membro da OEA, independentemente de que o mesmo tenha ratificado a Convenção Americana. A solicitação de adoção de medidas cautelares tem caráter semelhante a uma recomendação e deve ser acatada pelo Estado de acordo com o princípio da boa-fé. Além disso, deve ser acatada de acordo com o disposto no art. 2.º da Convenção Americana, segundo o qual os Estados têm a obrigação de tomar todas as medidas legislativas ou de outro caráter que forem necessárias para garantir o exercício dos direitos humanos.<sup>47</sup>

Os pressupostos examinados pela Comissão para encaminhar a solicitação de adoção de medidas cautelares pelos Estados são: a urgência do caso apresentado e a necessidade de evitar danos irreparáveis. Neste sentido, a Comissão tem sido liberal na interpretação do conceito de danos irreparáveis, ampliando-o para além de situações que envolvam perigo de vida ou integridade física das vítimas que buscam proteção. Caso a situação de perigo se agrave, e o Estado se negue a adotar as medidas de proteção necessárias, a Comissão poderá dirigir-se à Corte Interamericana e requerer a adoção de medidas provisionais, que são igualmente medidas de proteção, porém com caráter judicial.

#### 4.4 Solução amistosa

O procedimento de solução amistosa possibilita um acordo entre a vítima e o Estado denunciado, antes que o procedimento seja finalizado e haja uma sanção moral ao Estado, traduzida pela publicação do relatório final no Relatório Anual da Comissão Interamericana,

<sup>(46)</sup> Houve casos sobre o Brasil nos quais houve a solicitação de medidas cautelares pela Comissão para o governo brasileiro. Um exemplo foi a solicitação de medidas cautelares para a proteção da vida e integridade física de crianças e adolescentes infratores internos no Instituto Padre Severino, Escola João Luiz Alves e Escola Santos Dumont, sujeitos a maus-tratos, violência e abusos por parte dos agentes do Estado. Este caso ainda tramita na Comissão Interamericana.

<sup>(47)</sup> Neste sentido, o art. 41, *b*, da Convenção Americana, serve de fundamento para a adoção de medidas cautelares pela Comissão.

divulgado na Assembléia Geral da OEA. Nesta fase do procedimento, a Comissão exerce um papel estritamente político e diplomático, mediando um acordo entre as partes que resultará no acordo de solução amistosa a ser firmado pelas partes.<sup>48</sup>

Tal procedimento está previsto no art. 48.1.f da Convenção Americana, que estabelece um papel conciliatório para a Comissão, que deve colocar-se à disposição das partes interessadas para alcançarem um acordo, antes de passar a emitir as suas recomendações no relatório sobre o caso denunciado.<sup>49</sup> As partes podem decidir se desejam ou não ingressar na solução amistosa, pois o procedimento não é obrigatório. Caso iniciem o procedimento, o Estado deve estar preparado para atuar de boa-fé e estar disposto a fazer concessões.

O procedimento de solução amistosa possibilita às partes uma negociação sobre medidas concretas de reparação às violações de direitos humanos denunciadas. O procedimento oferece vantagens para as vítimas e para os defensores de direitos humanos. Em primeiro lugar, permite o início de discussões e negociações com o governo com a intermediação e fiscalização de um órgão internacional independente, como é o caso da Comissão Interamericana. Em segundo lugar, oferece muitas vezes soluções mais efetivas e mais rápidas, através do cumprimento de um compromisso firmado entre petionários e Estado, do que a publicação do relatório final da Comissão, que depende da implementação de boa-fé pelo Estado.

Neste sentido, e conforme previsto no art. 49 da Convenção Americana, quando as partes chegarem ao fim do procedimento de solução amistosa, a Comissão irá redigir um relatório contendo uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada que será publicado.

Vale a pena mencionar alguns exemplos recentes para demonstrar a amplitude e variedade das soluções amistosas. No caso Colotenango, o governo da Guatemala realizou diferentes projetos em uma comunidade indígena como parte das reparações pela morte de um membro

<sup>(48)</sup> Um caso sobre o Brasil, no qual petionários e governo entraram em solução amistosa, é o caso Parque São Lucas 42.º DP – Caso 10.301. A solução amistosa ainda está pendente de implementação de medidas pelo governo brasileiro.

<sup>(49)</sup> Ver Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso Viviana Gallardo y otras, decisão de 13.11.1981, § 22.

da comunidade. No caso Trujillo, o Presidente da Colômbia pela primeira vez reconheceu publicamente a responsabilidade do Estado por violações de direitos humanos, depois que uma Comissão Investigadora, criada a partir do acordo de solução amistosa, tornou público seu relatório sobre tais violações. O governo do Paraguai comprou terras para entregar à comunidade indígena Enxet como cumprimento de um acordo de solução amistosa. O governo do Equador, nos últimos dois anos, pagou importantes indenizações em doze casos de solução amistosa. Além disso, o governo da Argentina modificou o seu Código Penal para cumprir com um acordo de solução amistosa. Como demonstrado em tais exemplos, as possibilidades são muito mais amplas do que as tradicionais recomendações da Comissão de pagamento de indenização, investigação e devido processamento dos responsáveis pelas violações.

### 5. Conclusão

O sistema interamericano encontra-se em processo de questionamento e reformulação. O movimento internacional de direitos humanos tem participado neste processo buscando a redução do grau de politização e seletividade dos órgãos que compõem o sistema e o aumento da sua transparência em suas ações. Neste ínterim, algumas críticas vêm sendo formuladas ao sistema interamericano com relação ao grande número de casos em trâmite sem estarem efetivamente solucionados. Além disso, é apontada a falta de estabelecimento de mecanismos de implementação das recomendações e decisões de seus órgãos pelos Estados no âmbito interno. Deve-se destacar, como crítica ao sistema interamericano, que há poucos casos que versem sobre direitos da mulher; direitos econômicos, sociais e culturais; e direitos dos povos indígenas, demonstrando uma lacuna na garantia de proteção regional dos direitos humanos destes setores sociais.

Por outro lado, deve-se levar em conta as dificuldades orçamentárias que sofrem os órgãos do sistema interamericano, os seus escassos recursos humanos e o volume de trabalho, face à complexidade de questões a serem examinadas, em um contexto de recente transição democrática para a maioria dos Estados-membros da OEA.

Neste contexto, a sociedade civil tem responsabilidade, frente às vítimas de abusos de seus direitos, de explorar um mecanismo que tem demonstrado ser útil e eficaz na defesa das liberdades públicas. Além

disso, a sociedade civil deve pressionar os Estados a apoiarem e fortalecerem o sistema interamericano através da dotação de recursos humanos e financeiros necessários, cumprindo com as decisões de seus órgãos, e participando ativamente nos seus procedimentos. Neste sentido, a sociedade civil e as organizações não-governamentais devem atuar junto à Comissão Interamericana a fim de melhorar os seus procedimentos e aumentar o impacto de suas recomendações.

Vale ressaltar que a Comissão Interamericana de Direitos é o único órgão que possui um papel central de viabilizar o acesso dos indivíduos ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos para reivindicarem a reparação de violações de direitos humanos sofridas. Conforme procuramos demonstrar, o procedimento dos casos individuais pela Comissão coloca o Estado denunciado e a vítima em uma situação de igualdade processual, respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Neste sentido, o uso do sistema interamericano através do mecanismo de casos individuais leva ao questionamento de práticas violadoras de direitos humanos, ocorridas nos Estados, pela comunidade internacional e busca a sua erradicação nos países-membros da OEA.

Além disso, dada a subsidiariedade do sistema interamericano em relação ao sistema jurídico interno dos Estados, a escolha do caso a ser encaminhado para a Comissão Interamericana deve ser cuidadosa quanto ao seu grau de representatividade em relação ao panorama existente de violações sistemáticas dos direitos humanos no país. A escolha do caso exemplar é importante para que produza efetivamente impacto a nível interno, prevenindo a ocorrência de casos semelhantes. Além disso, deve refletir um processo coletivo de articulação e discussão com o maior número de organizações da sociedade civil que tenham interesse na defesa e promoção dos direitos humanos. A construção de um processo coletivo confere maior legitimidade, publicidade sobre a resolução do caso e impacto na melhora da situação de direitos humanos em geral. O efetivo acompanhamento de todas as fases do procedimento pelas organizações petionárias é fundamental para fomentar o debate público sobre a matéria em exame pela Comissão Interamericana.

Outro aspecto importante no mecanismo de casos individuais refere-se à obrigatoriedade dos Estados de implementarem as recomendações elaboradas pela Comissão Interamericana. Tais recomendações

e a conseqüente publicação do relatório final são a única sanção a que está sujeito o Estado perante a comunidade internacional. O Estado tem a obrigação internacional de criar mecanismos internos efetivos para que possa cumprir com as recomendações da Comissão e com as decisões da Corte, e neste processo as organizações de direitos humanos tem um papel fundamental.

Para o uso efetivo e o fortalecimento do sistema interamericano, é necessário atentar para o objeto e o fim da Convenção Americana, correlacionando-os, no caso individual específico, ao dever que os Estados possuem de cumprir de boa-fé com os compromissos internacionais assumidos, e cooperar com os órgãos internacionais. Nesta perspectiva, o uso do sistema interamericano deve ser estratégico e criativo para alcançar a efetiva proteção dos direitos humanos e resultar em transformações sociais e culturais nas sociedades da região.

## CAPÍTULO III

### A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: ASPECTOS PROCEDIMENTAIS E ESTRUTURAIS DE SEU FUNCIONAMENTO<sup>1</sup>

MARIA BEATRIZ GALLI, VIVIANA KRSTICEVIC  
e ARIEL E. DULITZKY

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A composição da Corte – 3. Os critérios de envio de um caso à Corte pela Comissão – 4. Os critérios de competência da Corte – 5. As condições de admissibilidade de um caso pela Corte – 6. Aspectos do procedimento contencioso – 7. As exceções preliminares – 8. Medidas provisórias – 9. A jurisprudência da Corte em matéria de reparações – 10. Conclusões.

#### I. Introdução

Este artigo tem como objetivo apresentar em linhas gerais os principais aspectos estruturais de funcionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte), bem como aspectos procedimentais do trâmite de um caso de violação de direitos humanos pela Corte. Além disso, visa assessorar os defensores de direitos humanos e as vítimas de violações sobre o alcance, limite e as possibilidades de atuação existentes perante o sistema interameri-

<sup>1</sup> Artigo baseado nos capítulos VIII e IX do livro de Héctor Faúndez Ledesma: *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos, aspectos institucionales y procesales*, IIDH, 1996.