

| CORTES INTERNACIONAIS E SUAS DECISÕES COMENTADAS

Promover direitos humanos no Brasil por intermédio do exterior: o uso individual e coletivo do sistema interamericano de direitos humanos

André de Carvalho Ramos

O ano de 2019 traz importantes aniversários para a promoção de direitos humanos no continente americano: comemoram-se os 60 anos da criação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH, criada em 1959) e os 50 anos da edição da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH, elaborada em 1969). Após décadas de aceitação, pelo Brasil, da supervisão internacional de direitos humanos, há evidente crescimento de casos brasileiros na Comissão Interamericana de Direitos Humanos e na Corte Interamericana de Direitos Humanos, bem como há contínuo uso de precedentes internacionais em petições de interessados na defesa de direitos humanos no país. Assim, o presente artigo visa sistematizar e refletir criticamente sobre as possibilidades de uso das normas e decisões internacionais de direitos humanos para fazer avançar a proteção de direitos dos vulneráveis no Brasil, mostrando as potencialidades do uso direto (pelas vias promocional e judiciária) e indireto (pela invocação nacional de precedentes transformadores do plano internacional). O foco do artigo será o uso do sistema interamericano de direitos humanos, com especial interesse na atuação da Comissão e Corte Interamericanas de Direitos Humanos

Inicialmente, cabe destacar que a consolidação do Direito Internacional dos Direitos Humanos relaciona-se à nova organização da sociedade internacional no pós-Segunda Guerra Mundial.⁽¹⁾ Anteriormente, o Direito Internacional possuía apenas normas esparsas referentes a certos direitos essenciais, como se vê na temática do combate à escravidão no século XIX, ou ainda na criação da OIT (Organização Internacional do Trabalho, 1919), que desempenha papel importante até hoje na proteção de direitos trabalhistas.

Como marco dessa nova etapa do Direito Internacional, foi criada, na Conferência de São Francisco em 1945, a Organização das Nações Unidas (ONU), a qual, em diversas passagens, utiliza expressamente o termo “direitos humanos”, com destaque ao artigo 55, alínea “c”, que determina que a Organização deve favorecer “o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”. Já o dispositivo seguinte, o artigo 56, estabelece o compromisso de todos os Estados-membros agirem em cooperação com a Organização para a consecução dos propósitos enumerados no artigo anterior.

Não obstante, a Carta da ONU não listou os direitos que seriam considerados essenciais. Por isso, foi aprovada, sob a forma de Resolução da Assembleia Geral da ONU, em 10 de dezembro de 1948, em Paris, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que contém 30 artigos e explicita o rol de direitos humanos aceitos internacionalmente. Desde então, o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos gerou uma positividade internacionalista desses direitos fundamentais, com normas e tribunais internacionais aceitos pelos Estados e com impacto direto na vida das sociedades locais. Houve a edição de inúmeros tratados na área dos direitos humanos, tanto em nível global quanto regional, sem contar a consolidação de costume internacional a respeito de determinados direitos.⁽²⁾

Assim, a internacionalização dos direitos humanos é uma realidade incontornável, existindo obrigações internacionais vinculantes nessa temática, outrora dominada pelas Constituições e leis locais. Consequentemente, o descumprimento de uma obrigação internacional de proteção de direitos humanos pelo Estado torna-o responsável pela reparação dos danos causados.⁽³⁾

A responsabilização internacional do Estado é essencial para reafirmar a juridicidade desse conjunto de normas voltado para a proteção dos indivíduos e para a afirmação da dignidade humana. Com efeito, as obrigações internacionais nascidas com a adesão dos Estados aos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos só possuem conteúdo real quando o mecanismo de responsabilização por violações é eficaz. Tal mecanismo deve ser o mais amplo possível, para que se evite o caráter meramente programático das normas internacionais sobre direitos humanos.

Desse modo, a internacionalização implantou formalmente o universalismo dos direitos humanos, inoculado pela adoção pelos Estados do mesmo texto de direitos humanos imposto nos tratados ratificados. Porém, não basta a adoção da mesma redação de um determinado direito por dezenas de países que ratificaram um tratado para que o universalismo seja implementado. É necessário que tenhamos também uma mesma interpretação desse texto.

Ou seja, é necessário que exista um mecanismo internacional que averigue como o Estado interpreta o texto adotado. Por isso,

| CORTES INTERNACIONAIS E SUAS DECISÕES COMENTADAS

Promover direitos humanos no Brasil por intermédio do exterior: o uso individual e coletivo do sistema interamericano de direitos humanos
André de Carvalho Ramos _____ 2233

| JURISPRUDÊNCIA ANOTADA

Supremo Tribunal Federal _____ 2238

o Direito Internacional dos Direitos Humanos é composto por duas partes indissociáveis: (i) o rol de direitos de um lado e (ii) os processos internacionais que interpretam o conteúdo desses direitos e zelam para que os Estados cumpram suas obrigações. Contudo, os Estados - entre eles o Brasil - preferem, em várias situações, manter uma interpretação nacional de textos internacionais, o que torna o regime jurídico dos direitos humanos internacionais incoerente: universal no texto, mas nacional na aplicação e interpretação de suas normas na vida cotidiana.

Essa dicotomia (universalismo na ratificação *versus* localismo na aplicação) representa o velho “truque de ilusionista” do plano internacional: os Estados ratificam tratados, descumprem-nos cabalmente, mas alegam que os estão cumprindo, de acordo com a ótica nacional.⁽⁴⁾ Aplicado o truque de ilusionista aos direitos humanos, veremos os Estados afirmarem que respeitam determinado direito humano, mesmo que sua interpretação seja peculiar e em cabal contradição com a interpretação dos órgãos internacionais.

Nos dias de hoje, esse truque de ilusionista não engana. Não é mais suficiente assinalar, formalmente, os direitos previstos no Direito Internacional, registrar, com júbilo, seu estatuto normativo de cunho constitucional ou supralegal e, contraditoriamente, interpretar os direitos ao talante nacional.

Esse esquema tradicional de aplicação do Direito Internacional dos Direitos Humanos não é mais adequado para levarmos o universalismo dos direitos humanos a sério. É necessário que avancemos na aceitação da interpretação do conteúdo e alcance de tais direitos pelo próprio Direito Internacional.

No caso brasileiro, não é mais possível evitar a interpretação internacionalista, pois aderimos a vários mecanismos coletivos de apuração de violação de direitos humanos, como, por exemplo, o da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Não cabe mais, então, interpretar a Convenção Americana de Direitos Humanos sob uma ótica nacional, criando-se uma esdrúxula “Convenção Americana de Direitos Humanos brasileira” e desprezando a interpretação que lhe é dada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Nesse ponto, deve-se valorizar a atividade de ponderação de direitos que é desenvolvida, sem maiores traumas, pelos órgãos internacionais judiciais ou quase judiciais de direitos humanos, que são os intérpretes autênticos desses textos de cunho internacional. Importante mencionar que a interpretação internacionalista é a única que assegura a universalidade dos direitos humanos prometida no momento da ratificação dos tratados pelos Estados. De fato, de nada adiantaria advogar a adesão formal brasileira a tais tratados e, ao mesmo tempo, permitir que a interpretação desses tratados seja realizada por órgãos nacionais. O universalismo dos direitos humanos, como já mencionado acima, fatalmente seria perdido e teríamos novamente os direitos humanos *locais*, a depender da proteção nacional, em idêntica situação ao que existia antes da Segunda Guerra Mundial.

Deve-se recordar que os direitos humanos desenvolveram-se no plano internacional para fornecer proteção adicional ao indivíduo na falha do Estado. Por isso, as garantias internacionais possibilitam o acesso do indivíduo a órgãos

internacionais, após terem sido esgotados os recursos internos. A jurisdição internacional é subsidiária, porém sua existência fornece uma última esperança aos que foram ignorados no plano interno.

Os Estados - mesmo os democráticos - ficam obrigados a garantir direitos básicos a todos sob sua jurisdição, nacionais ou estrangeiros, mesmo contra a vontade das maiorias e paixões de momento. A própria exigência de esgotamento dos recursos internos é fator que maximiza a faceta de proteção de vulneráveis: em geral, a cúpula do Poder Judiciário de um país representa a maioria hegemônica, como se vê, simbolicamente, no ritual de aprovação de todos os membros dos Tribunais Superiores no Brasil graças ao voto da maioria absoluta do Senado Federal e após indicação por parte do Presidente da República, este também eleito pela maioria absoluta de votos (em dois turnos, se necessário). No mais, os Poderes Legislativo e Executivo também são formados, nos Estados Democráticos como o Brasil, à sombra do princípio da prevalência da vontade da maioria.

Indiretamente, o Direito Internacional dos Direitos Humanos é essencialmente contramajoritário, pois as maiorias em geral são bem-sucedidas no processo político e auferem a proteção pretendida. Não necessitam e não procuram, em regra, a jurisdição internacional.⁽⁵⁾

Essa será acionada justamente pelos grupos vulneráveis, que não logram êxito no plano doméstico, tendo sido eventualmente derrotados também na jurisdição constitucional que deve zelar pelo respeito aos direitos previstos nas Constituições.

Assim, as minorias (grupos não hegemônicos, mesmo que numericamente superiores) têm dificuldade de fazer valer seus pontos de vista nas arenas política e judicial internas, exigindo uma alavanca: a proteção internacional dos direitos humanos.

A qualidade contramajoritária dos direitos humanos internacionais revela-se na promoção de novas interpretações de direitos, em busca de tolerância e emancipação, em especial contra posições tradicionais (com viés cultural, social ou mesmo religioso) das maiorias. Muitas vezes, o sistema judicial de um Estado não permite a interpretação evolutiva dos direitos previstos, castigando grupos sociais que não têm influência política ou visibilidade.

Usando o Brasil como exemplo, surgem debates de intensa importância para os grupos vulneráveis, como a luta pela descriminalização do aborto, pela superação da anistia aos agentes da ditadura militar, pela criação de mecanismos que impeçam a violência policial, pela melhoria do sistema prisional (cronicamente abandonado pelos sucessivos governos democráticos brasileiros), entre outros temas. Não se nega que a jurisdição constitucional como a brasileira, na promoção dos direitos fundamentais, também pode agir de modo contramajoritário, em especial quando fulmina – por inconstitucionalidade – leis e emendas constitucionais que ofendem direitos e garantias individuais (cláusula pétrea da CF/88). Todavia, a jurisdição internacional possui uma essência contramajoritária agravada ou qualificada, pois faz também o crivo dos julgados dos Tribunais Superiores de um Estado, inclusive de sua Corte Constitucional. Nem o poder constituinte originário escapa do controle internacionalista dos direitos humanos.

A busca da interpretação internacionalista deve estar

inserida na estratégia de atuação das vítimas e dos órgãos nacionais independentes de defesa de direitos humanos para superar situações de desrespeito a direitos, as quais o sistema de justiça nacional tenha se mostrado incapaz de corrigir.

O sistema interamericano de direitos humanos (SIDH) é bom exemplo de uso dos sistemas internacionais de direitos humanos por parte especialmente das vítimas e de organizações não governamentais. Para não fugir ao escopo do presente artigo, o “sistema interamericano” é composto por diversos diplomas normativos, em especial a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA, 1948), a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador, 1988). No que tange aos órgãos, destacam-se, no “sistema interamericano”, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH).

Grosso modo, há duas vias para se obter no SIDH a modificação do comportamento estatal. A primeira via é a “via promocional” e a segunda é a “via judiciária”. A via promocional consiste no uso de diversos mecanismos institucionais da OEA (especialmente, os vinculados à Comissão IDH) para convencer o estado infrator a modificar voluntariamente sua conduta. Esses mecanismos são variados: podem consistir em notas à imprensa chamando a atenção das autoridades nacionais para determinada situação de violação de direitos humanos (em razão do pouco interesse da mídia nacional, por exemplo), chamamento de audiência temática na Comissão IDH, emissão de recomendação por parte de Relator Especial da Comissão, produção de informes temáticos, entre outras possibilidades. Há em comum (i) o uso da estratégia de exploração da visibilidade da conduta estatal e do sofrimento das vítimas e (ii) permanente manutenção da temática em evidência, até que o Estado adote as medidas necessárias.

A via promocional é lenta e tem como premissa a existência de mecanismos internos de proteção de direitos humanos que sejam pressionados a agir com base nesse tipo de estímulo. Há o risco de serem “palavras ao vento”, gerando acúmulo de audiências, seminários, informes, relatórios, notas à imprensa, sem maior consequência. Mesmo em Estados democráticos, não é certo que as autoridades eleitas se sensibilizem em adotar determinadas medidas que podem ser até mesmo impopulares na defesa de direitos humanos. Contudo, a via promocional não pode ser abandonada, pois resulta - no mínimo - na outorga de publicidade a determinada temática de direitos humanos, dando alento e voz às vítimas esquecidas no plano doméstico.

A invisibilidade de demandas de grupos vulneráveis nos Estados democráticos é o primeiro obstáculo que a promoção de direitos humanos deve superar. Sem isso, sequer a demanda é tida como “existente” ou “problema a ser resolvido”. A inserção na agenda internacional de temas cobrados às autoridades nacionais (*provocatio ad agendum*) é, assim, uma importante consequência da via promocional internacional. Mesmo que gere somente uma resposta nacional repleta de “intenções” e sem medidas práticas, é estourada a “bolha de invisibilidade” e a indiferença dos grupos majoritários

dominantes nos mais diversos órgãos estatais e na sociedade (mídia nacional, academia, sindicatos, etc.)

Por sua vez, a via judiciária consiste no uso de mecanismos internacionais quase-judiciais ou judiciais que exigem do Estado a adoção de medidas comissivas ou omissivas referentes à promoção de direitos humanos. A diferença inicial entre as vias é óbvia: na via promocional, há um juízo de persuasão, sendo o Estado convencido a adotar medidas; na via judiciária, exige-se do Estado que adote medidas. Em um segundo momento, as duas vias se distinguem pelo procedimento: a via promocional é flexível e de cunho mais próximo do político; a via judiciária utiliza a gramática jurídica dos direitos humanos, em um ambiente no qual é requerido o cumprimento de determinadas formalidades, assegurando-se o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa ao estado infrator.

A via judiciária no sistema interamericano é complexa, envolvendo processos internacionais de direitos humanos que resultam em recomendações e também em deliberações vinculantes.⁽⁶⁾ No tocante aos órgãos, há a atuação essencial da Comissão IDH e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com base na Convenção Americana de Direitos Humanos. O cenário tradicional da via judiciária no âmbito da Convenção Americana de Direitos Humanos é realizado pela vítima ou seus representantes por meio de uma petição à Comissão IDH, na qual (i) se demonstra - grosso modo - o esgotamento prévio dos recursos internos (ou sua dispensa) e (ii) se exige reparação à violação de direitos humanos retratada. Após regular trâmite, com ampla defesa e contraditório, e caso não haja uma solução amistosa entre a vítima e o Estado, a Comissão IDH delibera (o chamado Primeiro Informe) e, caso assim entenda (pode considerar a demanda inadmissível ou improcedente), exige a devida reparação. Na hipótese de o Estado infrator não realizar integralmente a reparação devida, e caso tenha o mesmo Estado reconhecido a jurisdição obrigatória contenciosa da Corte IDH, a Comissão adjudica o caso à Corte. Atualmente, 23 Estados das Américas ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos e 20 (entre eles, o Brasil) reconheceram a jurisdição da Corte IDH. O trâmite perante a Corte ainda envolverá papel maiúsculo das vítimas e seus representantes e, ao final, pode a Corte condenar o Estado réu a prestar obrigações de dar (fixando indenizações, por exemplo), fazer ou não fazer (determinando soltura de presos, alteração de norma legal ou até mesmo constitucional, entre outras reparações).⁽⁷⁾

À luz do interesse dos indivíduos na promoção de direitos, as duas vias são complementares e não podem ser consideradas excludentes. No caso da via promocional, consagra-se um espaço de diálogo com o Estado para abordar assuntos polêmicos ou questões controversas envolvendo direitos de grupos vulneráveis, muitas vezes ignorados nacionalmente. Na leitura de **Contreras**,⁽⁸⁾ os órgãos do SIDH atuam como “facilitadores independentes” na busca por soluções adequadas a cada caso. Ademais, sua autoridade é - em geral - aceita e respeitada internamente nos Estados, de forma que suas posições agregam importante valor político, beneficiando os grupos sociais vulneráveis nacionais, que, no mínimo, rompem a “bolha da invisibilidade” vista acima.

No caso da via judiciária, sua utilização é valiosa tanto pela

realização da reparação à vítima em um caso específico, quanto pela contribuição à modificação de condutas internas graças à formação de precedentes, que passam a guiar a interpretação e a aplicação das normas internacionais de direitos humanos pelo sistema de justiça nacional ou mesmo para provocar alterações legislativas ou administrativas, servindo de fundamento para deliberações estatais em casos futuros.

A utilização das vias pode ser sucessiva ou mesmo simultânea. Não há ordem preestabelecida no uso das duas vias, com a intuitiva utilização anterior da via promocional e, no seu fracasso, o apelo à via judiciária. A depender do caso concreto, a via judiciária é acionada em primeiro lugar, criando condições para que a matéria seja inserida na agenda da via promocional. A utilização simultânea também não é descartada: a via promocional pode continuar sendo explorada, ao mesmo tempo em que se processa determinado Estado infrator perante a Corte IDH.

Delimitadas as vias e as vantagens de seu uso, resta analisar o modo pelo qual é possível um jurisdicionado no Brasil utilizar os instrumentos internacionais como forma de implementação de direitos negados pelo Estado. Esse uso pode ser de duas formas: o uso individual e o uso estrutural ou coletivo. No uso individual, o acesso às instâncias internacionais é realizado na linha da advocacia tradicional, com foco exclusivo nos interesses e demandas do cliente individual, sem levar em consideração a tutela social que o caso possa envolver (*client-oriented approach*). Já o litígio estrutural ou coletivo tem como foco justamente a promoção da tutela social, buscando-se primordialmente uma atuação sobre toda a temática envolvida, o que não impede - obviamente - que vítimas individualizadas também possam receber atenção e obter a justa reparação. Para o litígio estrutural ou coletivo, a escolha do caso a ser litigado é essencial, uma vez que deve ser levado em consideração seu potencial de transformação social, por meio de ações impostas aos poderes públicos.⁽⁹⁾

Há, é claro, dificuldades específicas para cada tipo de uso do SIDH. No que tange ao uso individual, há dois tipos de dificuldade. Em primeiro lugar, o uso individual almeja, em última análise, a solução do caso da vítima com outorga de reparações devidas, o que exige uma deliberação vinculante da Corte IDH, sendo, grosso modo, tímida a via promocional. Há, assim, as tradicionais barreiras de acesso às instâncias internacionais, que são formadas pelo desconhecimento de seus meandros aliado aos custos de uma litigância internacional. Há a necessidade de se ponderar os gastos, trabalho para preparar o caso e acompanhá-lo, bem como os meios e recursos disponíveis para produzir provas e ainda o tempo que o caso pode levar em todo o procedimento perante a Comissão e, eventualmente, a Corte. Há, ainda, uma segunda dificuldade, que é a própria opção da Comissão IDH em privilegiar os casos de violação de direitos humanos tidos como estruturais, em virtude da própria carência de recursos materiais e humanos do SIDH em lidar com milhares de possíveis demandas. Como não há o acesso direto da vítima à Corte, a passagem (extremamente difícil para o uso individual tradicional) pelo filtro da Comissão é indispensável.⁽¹⁰⁾

No tocante ao litígio coletivo, há, inicialmente, a dificuldade de se identificar um caso concreto que possa ser

representativo da temática de direitos humanos que se deseja promover. É importante, então, estudar as características específicas do caso em potencial, o que envolve esmiuçar o contexto social e político no qual o caso está inserido, que determinarão as reações do Estado, da mídia ou da sociedade. Também cabe analisar o impacto do caso diante da escolha da Comissão em privilegiar as demandas estruturais e que possam influenciar os demais Estados vinculados ao SIDH (além do Estado infrator). Se, por exemplo, o caso revela um contexto de sistemáticas violações de direitos e que pode ser um paradigma no delineamento da questão para outros Estados, há maior probabilidade de ser aceito tanto na via promocional quanto na via judiciária do SIDH.

Porém, essa apresentação do caso como um “caso representativo” de uma demanda estrutural exige preparo e fundamentação robusta, o que requer o apoio de entes especializados como são organizações da sociedade civil voltadas à atuação no SIDH. Esse apoio tem como premissa a compatibilização entre a violação de direitos humanos e o interesse dessas organizações não-governamentais, que também têm dificuldades para obter financiamento e, quando o conseguem, devem atuar na área desejada pelo financiador. Por isso, demandas de grupos vulneráveis desconectados de tais entes podem ter maior dificuldade para surgir na agenda do SIDH, o que impõe a atuação com maior peso de órgãos públicos independentes (e que tenham autonomia financeira) como a Defensoria Pública.

Após esse momento de viabilização da escolha e apresentação do caso estrutural ou coletivo, as dificuldades variam de acordo com a via escolhida. Focando na via judiciária no SIDH, o primeiro passo é preencher os requisitos de admissibilidade, em especial com a comprovação de esgotamento dos recursos internos ou inserção nas hipóteses de dispensa do esgotamento. Exige-se a clara exposição dos recursos internos interpostos, seus resultados, para que se conclua sobre o esgotamento ou sobre a satisfação das hipóteses que dispensam o peticionário de esgotá-los.

Também cabe avaliar o momento adequado (conveniência e necessidade) para requerer à Comissão IDH a adoção de medidas cautelares. Exige-se a comprovação da urgência e o risco iminente de dano irreparável ou de difícil reparação e, ainda, impõe-se a identificação das pessoas que necessitam das medidas cautelares.

No processo internacional perante a Corte IDH, é importante o acompanhamento de todo o seu trâmite, podendo as vítimas contar ainda com a assistência jurídica do defensor público interamericano.⁽¹¹⁾

No tocante à efetividade, o uso adequado do SIDH completa-se somente após o cumprimento de suas recomendações ou determinações. No caso brasileiro, o SIDH comunica-se com o Estado por intermédio do Ministério das Relações Exteriores, que repassa as exigências à Advocacia-Geral da União (órgãos do Poder Executivo federal). Como a grande maioria das decisões em curso (medidas cautelares da Comissão, medidas provisórias e sentenças da Corte) diz respeito à atuação de órgãos da esfera estadual (em especial do sistema de justiça estadual, da Polícia Civil, Ministério Público e Judiciários estaduais), muito ainda é necessário construir no plano institucional interno para que se criem modos ágeis de

cumprimento das medidas.

A federalização desses casos por intermédio da propositura de Incidentes de Deslocamento de Competência seria uma alternativa para superar a “questão do federalismo” e a inércia do estado-membro da federação brasileira. Contudo, os casos existentes de IDC que se originaram de uso do SIDH foram propostos pela Procuradoria-Geral da República em iniciativa *ex officio*, sem que tenha existido nenhuma provocação por parte do Poder Executivo federal, que se mantém silente (em sucessivos governos democráticos) quanto a solicitar tal tipo de medida.

O Poder Executivo federal - justamente por apresentar o Estado nas relações internacionais - deve ter papel mais proativo na implementação das deliberações do SIDH, até porque o Estado infrator é obrigado a apresentar relatórios periódicos sobre as medidas tomadas.

As vítimas podem participar ativamente dessa fase de “prestação de contas” da implementação, apontando aos órgãos do SIDH as informações reais da situação das vítimas e do comportamento do Estado, em especial quanto à cessação das violações ou à reparação integral dos danos.

A implementação das sentenças condenatórias contra o Brasil ainda enfrenta obstáculos no Judiciário. No caso do assassinato do agricultor Sétimo Garibaldi, apesar de expressa determinação a favor da reabertura das investigações (e punição dos responsáveis) pela Corte IDH, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná concedeu ordem de *habeas corpus* para trancar ação penal já em curso contra fazendeiro, sob o argumento de que o desarquivamento do inquérito policial (outrora arquivado) havia sido feito sem “provas novas”, violando o art. 18 do Código de Processo Penal (CPP).⁽¹²⁾ No recurso especial do Ministério Público do Estado do Paraná, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou a possibilidade de continuidade da ação penal, sob o argumento de que avaliar uma “prova nova”, nos termos do art. 18 do CPP, levaria ao reexame do acervo probante, vedado pela Súmula 7 do próprio STJ. A natureza suprallegal (ou mesmo constitucional) da Convenção Americana de Direitos Humanos (e das deliberações da Corte IDH) não serviu para justificar uma nova interpretação do Código de Processo Penal.⁽¹³⁾ O assassinato do Sr. Sétimo Garibaldi, ocorrido no bojo de conflito agrário no Paraná em 1998, continua até hoje impune.

No Supremo Tribunal Federal, há ainda resistência na aceitação das determinações da Corte IDH a favor da investigação e persecução criminal dos agentes da ditadura militar por crimes contra a humanidade cometidos no período. Na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF n. 153), o STF decidiu pela constitucionalidade da Lei da Anistia (lei 6.683/79), o que obviamente tem impedido o avanço da atuação do Ministério Público Federal em diversos casos criminais.⁽¹⁴⁾ Por isso, será importante o julgamento da ADPF 320, na qual foi ofertada pela Procuradoria-Geral da República a “teoria do duplo controle” (citando o autor deste artigo),⁽¹⁵⁾ pela qual se reconhece o papel do STF no controle da constitucionalidade de um ato ou decisão local, mas, ao mesmo tempo, é afirmado o papel da Corte IDH no controle de convencionalidade dessas mesmas medidas. Somente se aprovados por ambos os controles, um ato ou

decisão interna sobre direitos humanos poderia ser mantido nacionalmente. Aplicada a teoria do duplo controle ao “caso da Lei da Anistia”, verifica-se que tal lei foi aceita no controle de constitucionalidade, mas foi afastada no crivo de convencionalidade (sendo considerada inconvencional), não podendo ser aplicada internamente.

No tocante ao uso dos demais precedentes do SIDH como alavanca para a transformação da interpretação nacional de direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal tem aumentado a invocação da Convenção Americana na fundamentação de suas decisões, em especial no exercício de seu papel de intérprete de normas constitucionais. No entanto, ainda são poucas as menções à posição da Comissão ou à jurisprudência da Corte IDH.⁽¹⁶⁾ Por isso, é essencial que, na trajetória do caso no âmbito doméstico e até que haja o esgotamento dos recursos internos, o litigante provoque os órgãos do Judiciário para se pronunciar sobre precedentes da Corte ou recomendações da Comissão.

Com isso, são criadas condições de um diálogo interpretativo coerente, possibilitando o acatamento, pelo órgão judicial interno, da interpretação internacionalista, o que concretiza, enfim, a universalidade dos direitos humanos.

À guisa de conclusão, o uso do SIDH é permeado de obstáculos, da escolha do caso (individual ou coletivo), da via (promocional ou judiciária) e ainda do modo de se cumprir as deliberações no Brasil. Tais dificuldades comprovam a resistência no atendimento a demandas dos grupos vulneráveis, mesmo em Estados democráticos. Se considerarmos que o SIDH só age na falha do Estado, seu uso é incontornável para que se consiga alteração da situação nacional de desrespeito de direitos. Adaptando o poema de **Antonio Machado**, não há caminho pronto e acabado na defesa de direitos humanos no plano internacional: se faz o caminho a andar.

Notas

- (1) RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 54
- (2) Sobre as fontes convencionais e extraconvencionais do direito internacional dos direitos humanos, ver RAMOS, op. cit., p. 102 e seguintes.
- (3) RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2019p. 31-32.
- (4) RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos...* p. 354.
- (5) Idem, *ibidem*, p. 182.
- (6) Ver a classificação dos processos internacionais de direitos humanos em RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos...* p.34 e seguintes
- (7) RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. 6. ed., São Paulo: Saraiva, 2019. p. 428 e seguintes.
- (8) CONTRERAS, J. C. G. (coord.). *Litigio estratégico en derechos humanos: modelo para armar*. Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A.C. CMDPDH: México, 2011. p. 66.
- (9) CARDOSO, E. L. C. Ciclo de vida do litígio estratégico no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”*, Buenos Aires, ano v, número especial, p. 366, 2011.
- (10) Sobre os filtros “invisíveis” da Comissão, ver KOCH, Camila de Oliveira. *Crítérios de judicialização de casos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. Belo Horizonte: Arraes, 2017.
- (11) RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos...* p. 430.
- (12) Art. 18. Depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia.

- (13) Cite-se o voto vencido (isolado) do Ministro Rogério Schietti Cruz, que valorou a importância de se dar interpretação diferente ao art. 18 do CPP, em face da sentença da Corte IDH. Em síntese, o art. 18 ambiciona evitar ações arbitrárias e até mesmo vingativas de autoridades policiais e ministeriais na reabertura de inquérito policial arquivado. Não pode ser interpretado para impedir a realização de justiça exigida por um tribunal internacional imparcial como a Corte IDH. Superior Tribunal de Justiça, Resp 1.351.177, Rel. para o Acórdão Min. Sebastião Reis Júnior, julgamento de 15-03-2016, DJe 18-04-2016.
- (14) Ver comentários sobre todas as sentenças da Corte IDH contra o Brasil em RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos...*
- (15) RAMOS, André de Carvalho. Crimes da Ditadura Militar: a ADPF n. 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira (org.). *Crimes da ditadura militar: sua*

análise à luz da jurisprudência interamericana. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 174-225.

- (16) RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos...* p. 346-348.

André de Carvalho Ramos

Doutor e Livre-Docente em Direito Internacional pela USP.
Professor de Direito Internacional da USP.
Procurador Regional da República.
Ex-Secretário de Direitos Humanos e Defesa Coletiva da
Procuradoria-Geral da República (2017-2019).
ORCID: 0000-0003-3157-8262
carvalhoramos@usp.br

| JURISPRUDÊNCIA ANOTADA

Supremo Tribunal Federal

Não se revela suscetível de conhecimento, por incabível, recurso de agravo (“agravo regimental”) contra decisão do Relator, que, motivadamente, defere ou indefere pedido de medida liminar formulado em sede de “*habeas corpus*” originariamente impetrado perante o Supremo Tribunal Federal. Precedentes. (STF – Tribunal Pleno – AgRg na MC no HC 94.993/RR – rel. **Celso de Mello** – j. 26.11.2008 – public. 13.02.2009 – **Cadastro IBCCRIM 6117**)

Anotação

Raphael Debes Chan Spinola Costa

Agravo contra decisão liminar em habeas corpus no Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de ser incabível agravo regimental contra decisão de medida liminar em *habeas corpus*, conforme mencionado precedente do Tribunal Pleno, constantemente reafirmado em decisões monocráticas exaradas pelos eminentes Ministros.

Em tempos de Operação Lava Jato, a impetração de *habeas corpus* tem se intensificado perante o Supremo Tribunal Federal, sobretudo para combater decretos de prisão preventiva apontados como ilegais.

Buscando cessar imediatamente a ilegalidade, o remédio heroico vem acompanhado de pedido de medida liminar, que é julgado, em regra, monocraticamente pelo relator sorteado ou preventivo.

Questiona-se, porém, a possibilidade de impugnação da decisão de medida liminar proferida pelo relator, concessiva ou denegatória, por meio do agravo previsto nos artigos 39 da Lei 8.038/90 e 317 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF).⁽¹⁾

No início da década de 1990, por ocasião do julgamento do agravo regimental no HC 69.331/RJ, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, entendeu pela impossibilidade de interposição de agravo contra decisão liminar em *habeas corpus*, aplicando-se, por analogia, o

mesmo posicionamento adotado pela Corte em relação ao mandado de segurança, “*ante a ausência de justificativa para tratamento diverso aos dois institutos*” (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 09.10.92).⁽²⁾

O Supremo Tribunal Federal entendia que as Leis 1.533/51 e 4.348/64, que tratavam do mandado de segurança, não previam a possibilidade de recurso contra decisão liminar do relator, e que o agravo previsto no Regimento Interno da Corte relacionado ao mandado de segurança tem como finalidade combater decisão específica do Presidente (art. 297 do RISTF).⁽³⁾

Posteriormente, em 1995, o Pleno teve a oportunidade de avaliar a questão, prevalecendo novamente o entendimento, por maioria de votos, de que o julgamento da liminar em *habeas corpus* deve ser feito exclusivamente pelo relator, argumentando, para tanto, ser necessário “*pôr termo à sucessiva recorribilidade das decisões*”; o eventual prejuízo do pronunciamento antecipado do colegiado sobre os requisitos da prisão, em especial o *fumus commissi delicti*; e que a tramitação do *habeas corpus* “*é rápida*” (AgRg no HC 70.937/PA, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ 10.11.95).

A jurisprudência da Suprema Corte, então, sem o devido aprofundamento do tema e sempre fazendo referência às decisões anteriores, consolidou-se no sentido de não ser suscetível de conhecimento, “*por incabível, recurso de agravo (‘agravo regimental’) contra decisão do Relator, que, motivadamente, defere ou indefere pedido de medida liminar formulado em sede de ‘habeas corpus’ originariamente impetrado perante o Supremo Tribunal Federal*” (AgRg na MC no HC 94.993/RR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 13.02.09).⁽⁴⁾

Referido entendimento passou a ser adotado em diversos Tribunais do país.⁽⁵⁾

Desde 2009, no entanto, as razões invocadas nos precedentes firmados pela Suprema Corte não mais seriam suficientes para impedir a interposição de agravo regimental contra decisão que indefere o pedido liminar da parte impetrante.

Em relação à aplicação por analogia dos regramentos do mandado de segurança, com a entrada em vigor da Lei 12.016/09, a decisão liminar proferida no *mandamus* passou a