

JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NOS SISTEMAS DE DIREITOS HUMANOS: análise a partir do caso Lagos del Campo vs. Peru julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos

Gabriell Portilho Ribeiro

Mestrado em Direito Especialização em Ciências Jurídico-Políticas

JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NOS SISTEMAS DE DIREITOS HUMANOS: análise a partir do caso Lagos del Campo vs. Peru julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos

Orientador: Professor Doutor André Pereira Matos

18 de março de 2022



UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

Do conhecimento à prática.

IMP.GE.84.1

JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NOS SISTEMAS DE DIREITOS HUMANOS: análise a partir do caso Lagos del Campo vs. Peru julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos

Gabriell Portilho Ribeiro

Mestrado em Direito Especialização em Ciências Jurídico- Políticas

Orientador: Professor Doutor André Pereira Matos

Março, 2022

Dedico a todos aqueles que perdemos em
virtude da pandemia causada pelo COVID-19
e às vítimas de guerra.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Admilson e Maria Nelma, e ao meu irmão, Guilherme, família preciosa que me apoia em todos os momentos. À minha namorada Luísa que, através de sua compreensão e sua fé, muito me impulsionou neste grande desafio. Ao Professor André Matos, pela gentileza em me orientar e pelo trato elegante, técnico e científico expressado em todas as respostas, direcionamentos e sugestões. E a todos os amigos que me acompanharam no desenvolvimento desta dissertação.

RESUMO

JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NOS SISTEMAS DE DIREITOS HUMANOS: análise a partir do caso Lagos del Campo vs. Peru julgado pela Corte Interamericana de Derechos Humanos

A incorporação da proteção dos direitos humanos no elenco de funções do Direito Internacional demarca novo paradigma de tutela desses direitos essenciais, notadamente através da estruturação de sistemas regionais protetivos. Esses sistemas possuem como base normativa convenções de direitos humanos garantidas pela atuação de tribunais internacionais. Observa-se que, a despeito das diversas dimensões de direitos humanos, as convenções que inspiram os Sistemas Europeu e Interamericano dão primazia aos direitos civis e políticos, o que coloca em dúvida a possibilidade de judicialização direta dos direitos sociais perante o mecanismo judicial que ambos os Sistemas consagram. Esta dissertação desenvolve a referida temática tendo como referência o caso Lagos del Campo vs. Peru julgado pela Corte Interamericana de Derechos Humanos, que representa marco jurisprudencial favorável à tese de judicialização direta. O trabalho se serve do método hipotético-dedutivo para submeter à crítica as hipóteses levantadas para o problema identificado e se vale de comparações entre os Sistemas citados. Verifica-se que a abertura do Sistema Interamericano à judicialização direta é possível em virtude de seu peculiar contexto normativo e dos métodos interpretativos invocados no julgamento referido. Contribui-se para a discussão sobre a visão unitária de direitos humanos em contraposição com proteções assimétricas eventualmente existentes.

Palavras-chave: Direitos humanos; Sistemas regionais; Judicialização direta; Direitos sociais; Lagos del Campo vs. Peru.

ABSTRACT

DIRECT JUDICIALIZATION OF SOCIAL RIGHTS IN HUMAN RIGHTS SYSTEMS: an analysis based on the Case of Lagos del Campo v. Peru judged by the Inter-American Court of Human Rights

The incorporation of human rights protection in the list of functions of International Law marks a new paradigm for the protection of these essential rights, notably through the structuring of regional protective systems. These systems have as their normative basis human rights conventions that are guaranteed by acting of international courts. Despite the various dimensions of human rights, the conventions that inspire the European and Inter-American Systems give primacy to civil and political rights, bringing into doubt the possibility of direct judicialization of social rights before the judicial mechanism of such Systems. This dissertation develops this theme with reference to the case Lagos del Campo v. Peru, judged by the Inter-American Court of Human Rights, a jurisprudential landmark favorable to the thesis of direct judicialization. The work uses the hypothetical-deductive method to submit to criticism the hypotheses raised for the problem identified and comparisons between the Systems cited. It verifies that the opening of the Inter-American System to direct judicialization is possible by virtue of its peculiar normative context and the interpretative methods invoked in the aforementioned judgment. It contributes to the discussion on the unitary vision of human rights as opposed to asymmetric protections that may exist.

Keywords: Human rights; Regional systems; Direct judicialization; Social rights; Lagos del Campo v. Peru.

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS.....	vii
ÍNDICE DE QUADROS E FIGURAS.....	viii
1. INTRODUÇÃO.....	9
2. DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS.....	15
2.1 Catalisadores da proteção internacional dos direitos humanos.....	16
2.1.1 Referenciais histórico, ético e teórico.....	16
2.1.2 Declaração Universal dos Direitos Humanos: antecedente para as futuras convenções protetivas.....	23
2.2 Responsabilidade internacional por violações de direitos humanos.....	25
2.2.1 Contexto clássico: visão meramente interestatal.....	25
2.2.2 Contexto contemporâneo: releitura a partir dos direitos humanos.....	27
2.2.3 Fontes de obrigações internacionais que geram responsabilidade.....	29
2.3 Jurisdição internacional.....	35
2.3.1 Mecanismos contenciosos judiciais.....	35
2.3.2 A consagração dos sistemas regionais de proteção.....	37
3. JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NOS SISTEMAS REGIONAIS.....	40
3.1 Notas sobre os Sistemas Europeu e Interamericano.....	41
3.1.1 Organizações de fundo e convenções instituidoras.....	41
3.1.2 Órgãos judiciais e acesso ao mecanismo de proteção.....	50
3.2 Há uma tipologia de direitos humanos?.....	59
3.2.1 A ideia de dimensões (ou gerações) de direitos.....	59
3.2.2 Direitos protegidos nos sistemas regionais.....	63
3.2.3 Qual o lugar dos direitos sociais, econômicos e culturais?.....	68
3.3 A tutela indireta dos DESC nos Sistemas Europeu e Interamericano.....	72
3.3.1 Conexão indireta com direitos civis e políticos.....	72
3.3.2 Exemplos jurisprudenciais dos Sistemas Europeu e Interamericano.....	75
4. JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO.....	81
4.1 Antecedentes.....	82
4.1.1 Protocolo de San Salvador de 1988.....	82
4.1.2 Criação da Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais.....	84
4.1.3 Sinal verde para a judicialização direta: discussões sugestivas em casos anteriores.....	86
4.2 A virada jurisprudencial: caso Lagos del Campo vs. Peru.....	90
4.2.1 Descrição do caso concreto.....	90
4.2.2 Os direitos humanos envolvidos.....	94
4.2.3 Judicialização direta do direito à estabilidade laboral: choque de argumentos.....	99
4.2.4 A posição prevalecente.....	106
4.3 Os desdobramentos do julgamento.....	111
4.3.1 Consolidação da tese de judicialização direta em casos posteriores.....	111
4.3.2 Perspectivas para a judicialização dos direitos de igualdade e de	

solidariedade.....	114
5. CONCLUSÃO.....	119
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	122

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CADH - Convenção Americana de Direitos Humanos

CEDH - Convenção Europeia de Direitos Humanos

CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Corte IDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos

DCP - Direitos civis e políticos

DESC - Direitos econômicos, sociais e culturais

DESCA - Direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais

OC - Opinião Consultiva

OEA - Organização dos Estados Americanos

ONU - Organização das Nações Unidas

REDESCA - Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais

TEDH - Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

ÍNDICE DE QUADROS E FIGURAS

Quadro 1 – Protocolos Facultativos.....	43
Quadro 2 – Protocolos de Emenda.....	44
Quadro 3 – Sistema Europeu vs. Sistema Interamericano.....	116

1. INTRODUÇÃO

Quando se procura compreender qual o lugar dos direitos humanos em nosso tempo, a esfera do Direito Internacional revela grande protagonismo na forma como ampara, realiza e promove esses direitos dentro de suas estruturas normativas e institucionais.

A temática dos direitos humanos, por certo, não traduz uma discussão nova. O próprio jusnaturalismo já enunciava a ideia de direitos compreendidos como naturais, apontando que essa categoria reuniria os direitos inerentes à própria condição e dignidade humanas¹. Além disso, já se falava, na Antiguidade, no valor da dignidade da pessoa humana², conceito que, após as releituras pelas quais passou no decorrer do tempo, alcançou significado jurídico e se converteu em fundamento central dos direitos humanos³.

No plano do Direito positivo dos Estados, o surgimento das Constituições permitiu a limitação do poder político através da consagração de direitos fundamentais⁴, verdadeiros instrumentos de proteção dos indivíduos frente ao arbítrio dos Estados. Conforme pondera Sarlet, apesar das discussões terminológicas envolvendo as expressões direitos humanos e direitos fundamentais, cujos desdobramentos escapam à finalidade deste trabalho⁵, ambas se referem ao “reconhecimento e proteção de certos valores e reivindicações essenciais de todos os seres humanos” e, por isso, podem ser consideradas como “dimensões íntimas e cada vez mais inter-relacionadas”⁶. Não por acaso, Bobbio aponta que uma das fases do processo de afirmação dos direitos humanos é representada justamente pelo reconhecimento de certos direitos fundamentais como fórmula de limitação do poder do Estado⁷.

Enfim, o universo temático dos direitos humanos possui como pano de fundo uma longa construção histórica, permeada de ideias, lutas e diferentes fases que se situam dentro de um processo em contínuo movimento. Todavia, a partir do século XX, esse itinerário histórico impulsionou um encontro que transformaria profundamente a

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. ISBN 978-85-7348-935-4. pp. 38-39.

² COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. pp. 23-24.

³ COMPARATO, ref. 2, p. 32; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 29; MIRANDA, Jorge. A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema de direitos fundamentais. *Justitia*. Ministério Público de São Paulo, 2010, vol. 67, n.º 201, p. 362 [consult. 02 Mai 2021]. ISSN 0101-949X. Disponível em: http://biblioteca.mpsp.mp.br/phl_img/justitia/portal/volumes/justitia-201.pdf

⁴ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. ISBN 9789724021065. p. 52.

⁵ Também se inclui nesse debate terminológico outras expressões como direitos naturais, direitos do homem, liberdades fundamentais, entre outras. Para um aprofundamento nessa discussão, cf., por todos, Nicolás María López Calera, *Introducción a los derechos humanos*, Granada: Editorial Comares, 2000, ISBN 84-8444-174-1.

⁶ SARLET, ref. 1, pp. 33-35.

⁷ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. pp. 28-32.

trajetória dos direitos essenciais da pessoa humana: o encontro entre direitos humanos e o Direito Internacional.

Diversos estudiosos do Direito Internacional assinalam que o referido século, apesar de serem dignos de consideração alguns antecedentes mais longínquos⁸, demarca com maior precisão a absorção dos direitos humanos pelo Direito Internacional⁹. Isso porque, nesse período, a sociedade internacional, flagelada por terríveis tragédias, mas também consciente da necessidade de reorganizar política e normativamente o ambiente internacional, experimentou o resgate da ideia de primazia da dignidade humana¹⁰.

Dentro desse contexto, o estabelecimento da Organização das Nações Unidas e a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ambas inspiradas no ideal de proteção dos direitos humanos, propiciaram a construção de um consenso mundial em torno da necessidade de erigir os direitos humanos em compromisso a ser buscado por todos, assim como prepararam o caminho para a regulação da matéria por normas internacionais acompanhadas dos correspondentes instrumentos de proteção¹¹.

Em outras palavras, os direitos humanos, que tinham seus contornos jurídicos atrelados apenas aos sistemas jurídicos estatais, se converteram, definitivamente, em matéria de preocupação de toda a comunidade internacional. Com isso, o encontro entre direitos humanos e o Direito Internacional, que acima foi destacado, resultou na conformação de uma nova disciplina dentro do *jus gentium*, denominada Direito Internacional dos Direitos Humanos, caracterizado por uma “positivação internacionalista” dos direitos essenciais dos seres humanos, “com normas e tribunais internacionais aceitos pelos Estados e com impacto direto na vida das sociedades locais”¹².

À luz desse paradigma, foram celebradas diversas convenções internacionais de direitos humanos ao redor do globo. Esses instrumentos, munidos de força normativa, sujeitam os Estados aderentes à responsabilização por atos internacionalmente ilícitos e servem de base fundante para a conformação de sistemas regionais de direitos

⁸ Rhona K. M. Smith, por exemplo, vislumbra antecedentes para o Direito Internacional dos Direitos Humanos já no século XIII, caracterizado por concepções embrionárias sobre o rule of law e por algumas declarações de direitos, como a Magna Carta de 1215. Esse desenvolvimento teria avançado mais nos séculos subsequentes, através das declarações de direitos americana de 1776 e francesa de 1789, assim como pela evolução das relações internacionais. SMITH, Rhona K. M. *Internacional human rights law*. ninth edition. Oxford: Oxford University Press, 2020. ISBN 978-0-19-884367-2. pp. 8-10; Antônio Augusto Cançado Trindade, por sua vez, aponta que, do ponto de vista teórico, os pais fundadores do Direito Internacional, como F. de Vitória e F. Suárez, já traziam a concepção de que esse campo do Direito tinha como fim último o ser humano. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. pp. 9-11.

⁹ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 35.

¹⁰ RAMOS, ref. 9, pp. 32-33.

¹¹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 83.

¹² RAMOS, ref. 10, p. 35.

humanos, como o Europeu, o Interamericano e o Africano. Os dois primeiros despontaram na vanguarda de proteção internacional dos direitos humanos e se consolidaram como uma trincheira de salvaguarda, sobretudo, dos direitos civis e políticos.

Contudo, é certo que os direitos humanos não se traduzem apenas na dimensão dos chamados direitos de liberdade. São plenamente reconhecidos, tanto no plano conceitual como no institucional, os direitos humanos de dimensão social, econômica e cultural, que, após os movimentos socialistas e as reivindicações dos trabalhadores no século XX, passaram a ser consagrados por diversas Cartas Constitucionais, como a Mexicana de 1917 e a Alemã de 1919¹³. Como bem expressa Bonavides, esses direitos “nasceram abraçados ao princípio da igualdade”¹⁴, uma vez que a garantia da dignidade humana de forma concreta, em muitos casos, exige uma atuação positiva dos Estados no suprimento de certas vulnerabilidades e necessidades.

As Convenções Americana e Europeia de Direitos Humanos, porém, não trouxeram em seus textos um elenco de direitos sociais, econômicos e culturais, particularidade que suscita questionamentos acerca da possibilidade de judicialização desses direitos no âmbito dos sistemas de proteção associados aos referidos tratados. A relevância dessa discussão ganha volume quando se observa que a demanda por direitos socioeconômicos vem se afirmando desde a abertura dos catálogos de direitos fundamentais nas Constituições e à medida em que as necessidades humanas condicionam a evolução do Direito.

Nesse cenário, os desafios para a efetiva tutela desses direitos de igualdade no plano internacional, questão que em 1964 já era apontada por Bobbio como o problema central dos direitos humanos¹⁵, materializam o ponto de preocupação do presente trabalho. Como os Sistemas Interamericano e Europeu garantem a proteção jurídica dos chamados direitos de segunda dimensão?

Como norte para essa discussão, chama-se a atenção para os novos contornos que essa problematização ganhou com o julgamento do caso Lagos del Campo vs. Peru pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Esse episódio marcou uma virada jurisprudencial favorável à judicialização direta dos direitos sociais no Sistema Interamericano, pois, até então, referidos direitos eram protegidos apenas de maneira indireta e no contexto de análise dos tradicionais direitos civis e políticos.

Assim, inspirada pelas premissas teóricas acima delineadas, a presente dissertação é voltada a responder a seguinte pergunta de partida: é possível a

¹³ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. pp. 65-66.

¹⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3. p. 578.

¹⁵ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. p. 23.

judicialização (tutela) direta dos direitos sociais no âmbito dos sistemas regionais de proteção de direitos humanos, em especial no Interamericano e no Europeu? A justificativa científica da escolha do tema, portanto, se relaciona ao enfrentamento de uma contradição existente entre uma pretensa visão unitária de direitos humanos e uma proteção assimétrica conferida a tais direitos, tendo como pano de fundo os sistemas regionais mais antigos e experimentados e nos quais estão situados Brasil e Portugal.

A abordagem do tema terá como referência o caso prático *Lagos del Campo vs. Peru* anteriormente mencionado, de modo que, entre os direitos de segunda dimensão, este trabalho dará mais enfoque aos direitos sociais. A tese desenvolvida neste estudo, por sua vez, é a de que a abertura do Sistema Interamericano à judicialização direta dos direitos sociais revela que essa forma de tutela é possível, a depender do contexto normativo e dos métodos interpretativos invocados.

As hipóteses a serem testadas são as seguintes: 1) há uma primazia dada aos direitos civis e políticos nos Sistemas Interamericano e Europeu de Direitos Humanos; 2) até o julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru* pela Corte Interamericana, observava-se uma similitude entre os Sistemas Interamericano e Europeu na proteção indireta dos direitos sociais; 3) a estrutura normativa da Convenção Americana e os métodos de interpretação usados pela Corte Interamericana possibilitam a judicialização direta dos direitos sociais no sistema em que situadas.

O objetivo geral consiste em avaliar o impacto do julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru* na judicialização direta dos direitos sociais, em especial no Sistema Interamericano. Os objetivos específicos, por sua vez, consistem em: 1) descrever o processo de consolidação da proteção internacional dos direitos humanos, a partir dos seus catalisadores, da centralidade do ser humano e da jurisdição internacional; 2) desenvolver um diálogo entre os Sistemas Interamericano e Europeu quanto à forma de judicialização dos direitos sociais, econômicos e culturais; 3) e analisar o contexto prévio, os fundamentos dos juízes no julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru* e os desdobramentos desse *leading case* para o Sistema Interamericano.

No que se refere à metodologia, o presente trabalho se servirá do método hipotético-dedutivo, vez que ele proporciona, a partir da identificação inicial de um problema, a submissão, à discussão crítica, das hipóteses elencadas como passíveis de explicar o fenômeno. Com isso objetiva-se, ao final, aferir se as hipóteses que permeiam esta dissertação serão corroboradas e se elas indicarão respostas razoáveis para o problema. Em conjunto com essa ferramenta, será empregada a revisão bibliográfica para o desenvolvimento das questões teóricas inerentes ao escopo do trabalho. O método do estudo de caso, por sua vez, permitirá a incursão no cerne da dissertação, que é a de analisar a possibilidade de judicialização direta dos direitos

sociais no Sistema Interamericano. Por fim, a análise comparativa entre os Sistemas Interamericano e Europeu de Direitos Humanos será utilizada para delinear as aproximações e singularidades desses sistemas relativamente ao tema abordado.

Esta dissertação encontra-se estruturada em três capítulos. No primeiro deles, a ideia é a de contextualizar as bases e os conceitos fundamentais para a compreensão do tema específico da dissertação. Nesse sentido, mostra-se pertinente discorrer, de maneira preliminar, sobre a consolidação da proteção internacional dos direitos humanos, mediante a abordagem dos seus referenciais histórico, ético e teórico, dando enfoque, em seguida, para a importância da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Na sequência, será tratada a mudança de paradigma concernente à responsabilidade internacional do Estado, que passou de uma visão meramente interestatal para uma visão que abrange o indivíduo, resultando na possibilidade de responsabilização dos Estados por violações de direitos humanos. Por fim, o capítulo se encerra com uma abordagem sobre a institucionalização de uma jurisdição internacional, a qual demarca o estabelecimento de mecanismos efetivos para a tutela dos direitos humanos, a exemplo dos sistemas regionais de proteção.

Sedimentados os conceitos fundamentais desenvolvidos no capítulo primeiro, o segundo capítulo será dedicado à judicialização dos direitos humanos no âmbito dos sistemas regionais de proteção. Num primeiro momento, serão delineadas as características dos Sistemas Interamericano e Europeu. Posteriormente, será desenvolvida uma análise sobre os direitos humanos em espécie, com base na concepção que dimensiona esses direitos em direitos de liberdade (civis e políticos), direitos de igualdade (sociais, econômicos e culturais) e direitos de solidariedade (direitos ambientais). A seguir, tendo por premissa que a primeira categoria de direitos possui primazia dentro das convenções de direitos humanos, a parte final do capítulo detalhará se e de que forma os chamados direitos sociais, econômicos e culturais são tutelados nos Sistemas Interamericano e Europeu.

O capítulo terceiro, finalmente, constitui-se no ponto central da dissertação, no qual, após todo o caminho percorrido nos capítulos anteriores, será analisado o julgamento do caso que simbolizou a virada jurisprudencial favorável à judicialização direta dos direitos sociais no âmbito do Sistema Interamericano: o caso *Lagos del Campo vs. Peru*, julgado em 2017. Nesse sentido, serão debatidos, num primeiro momento, os antecedentes desse caso paradigmático. Na sequência, será promovido um estudo do caso, através da descrição dos fatos em questão, do delineamento dos direitos envolvidos, da análise dos votos dos juízes e da exposição do posicionamento que prevaleceu no julgamento. Por fim, serão traçados os desdobramentos do julgamento, em especial se a tese da judicialização direta foi reafirmada em casos

posteriores e quais as perspectivas para o Sistema Interamericano e Europeu, com o apontamento das singularidades que diferenciam os caminhos jurisprudenciais desses dois sistemas em matéria de judicialização dos direitos sociais.

2. DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Livros doutrinários¹⁶, documentos e páginas de organismos internacionais¹⁷, julgamentos advindos de órgãos judiciários¹⁸: todos fazem menção ao chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos. Dentro de uma leitura moderna, as diversas funções desempenhadas pelo *jus gentium* resultam em setorizações normativas específicas regidas por dinâmicas próprias. O Direito Internacional dos Direitos Humanos, nesse sentido, espelha um desses enfoques particulares do Direito Internacional.

Esse sub-ramo específico do Direito Internacional Público possui como propósito fundamental a “proteção do ser humano em todos os seus aspectos”¹⁹. Do ponto de vista substantivo, é composto “por normas, princípios e conceitos elaborados e definidos em tratados e convenções, e resoluções de organismos internacionais” e, no aspecto processual, “por mecanismos de proteção dotados de base convencional ou extraconvencional, que operam essencialmente mediante os sistemas de petições, relatórios e investigações, nos planos tanto global como regional”²⁰, características que lhe conferem autonomia e metodologia própria.

Todavia, nem sempre foi assim. O Direito Internacional Público foi, durante muito tempo, compreendido como um campo de regulação exclusivo das relações entre Estados. Esse entendimento amparava a ideia de que apenas os Estados possuíam personalidade jurídica internacional e que o Direito Internacional Público tinha como missão primordial fornecer respostas para os conflitos que se estabeleciam entre esses entes.

Porém, ao deixar de lado o indivíduo, essa concepção de ordenamento internacional, conforme elucida Trindade, excluiu o destinatário final das normas

¹⁶ Além da consagração da expressão nos escritos doutrinários, diversos programas de Universidades pelo mundo adotaram o Direito Internacional dos Direitos Humanos como matéria autônoma, o que revela a sua especificidade e dinâmica própria.

¹⁷ A consolidação do ramo do Direito Internacional dos Direitos Humanos é ilustrada, por exemplo, em documentos oficiais e nos sites eletrônicos de órgãos vinculados à Organização das Nações Unidas, como o Conselho de Direitos Humanos e o Alto Comissariado para os Direitos Humanos.

¹⁸ Apenas para citar um exemplo, no julgamento do caso *Barrios Altos vs Peru*, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, ficou consignado no voto do juiz A. A. Cançado Trindade a existência de um *corpus juris* do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

¹⁹ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 36.

²⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. XXXIII Curso de Derecho Internacional (2006)*. Comité Jurídico Interamericano, 2007, p. 412 [consult. 04 Jul 2021]. ISBN 0-8270-5079-8. Disponível em:

http://www.oas.org/es/sla/ddi/publicaciones_digital_XXXIII_curso_derecho_internacional_2006.asp

jurídicas, que é o ser humano²¹. Esse paradigma interestatal levou o Direito Internacional a se distanciar muito daquilo que os pais fundadores dessa disciplina imaginaram ao delinear as bases do *jus gentium*, concebido originalmente para ser um instrumento não só de contenção da vontade dos Estados, mas também como um Direito sustentado em bases éticas e preocupado com a emancipação do ser humano²².

Dessa forma, a proteção internacional dos direitos humanos resulta de um processo de retorno e de revitalização do ideal de centralidade do indivíduo no sistema de relações internacionais, premissa que impulsionou toda a reconstrução do *jus gentium* no transcorrer do século XX. A partir de então, o Direito Internacional redirecionou o seu olhar mais para o humano, e menos para o Estado.

Os fatores que contribuíram para que o Direito Internacional assimilasse essa função protetiva, as repercussões no campo da relação entre Estado e indivíduos, notadamente no tema da responsabilidade internacional, e a consequente institucionalização de mecanismos de proteção serão o objeto de estudo do presente capítulo inaugural.

2.1 Catalisadores da proteção internacional dos direitos humanos

2.1.1 Referenciais histórico, ético e teórico

Alguns referenciais ajudam a compreender que tipos de forças, inspirações e eventos catalisaram, no seio do século XX, o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos com a feição que este é percebido nos dias atuais. O primeiro deles, de caráter histórico, pode ser simbolizado pelas consequências e reflexões do pós-Segunda Guerra Mundial, conforme anotam Buergenthal, Shelton, Stewart e Vazquez na seguinte passagem:

Modern international human rights law is largely a post-World War II phenomenon. Its development can be attributed to the monstrous violations of human rights committed during the Nazi era and to the belief that these violations and possibly the war itself might have been prevented had an effective international system for the protection of human rights existed in the days of the League of Nations²³.

É bem verdade que já havia, nos primeiros anos do século mencionado, sinais de uma incipiente, tímida e pontual proteção internacional dos direitos humanos, sobretudo com a existência de normas internacionais de combate à escravidão e de proteção aos

²¹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 127.

²² TRINDADE, ref. 21, pp. 7-12.

²³ BUERGENTHAL, Thomas, SHELTON, Dinah, STEWART, David P., and VAZQUEZ, Carlos M. *International Human Rights*. 5th edition. St. Paul: West Academic Publishing, 2017. ISBN 978-1634605984. p. 31.

feridos e enfermos nos conflitos armados e com a criação da Organização Internacional do Trabalho²⁴. Todavia, as normas que existiam em tal período não amparavam todos os direitos essenciais, se referiam apenas a determinadas situações particulares e não estavam acompanhadas de instrumentos de acesso a instâncias internacionais de supervisão ou de controle²⁵.

Além disso, Miranda recorda que esses anos iniciais do século XX foram marcados por uma tentativa frustrada de institucionalização da primeira organização internacional de caráter político: a Sociedade das Nações²⁶. Criada na esteira do Tratado de Versalhes em 1919, essa organização política, pretensamente dirigida para a busca da paz e da reorganização das relações internacionais após a Primeira Grande Guerra, revelou sua inaptidão ao ser incapaz de evitar o avanço dos “totalitarismos de vários sinais e os nacionalismos militaristas” e aquilo “a que se chamaria guerra total”²⁷.

Esse cenário de instabilidade preparou o caminho para a eclosão da Segunda Guerra Mundial, ainda mais abrangente e cruel que a anterior. Esse evento dramático na história da humanidade trouxe à tona regimes baseados no terror²⁸ e na anulação completa do indivíduo²⁹, sendo o Nazismo de Hitler o exemplo mais marcante dessa opressão política jamais antes vista³⁰. Comparato ilustra a barbárie desse período através da seguinte descrição:

Ao dar entrada num campo de concentração nazista, o prisioneiro não perdia apenas a liberdade e a comunicação com o mundo exterior. Não era, tão só, despojado de todos os seus haveres: as roupas, os objetos pessoais, os cabelos, as próteses dentárias. Ele era, sobretudo, esvaziado do seu próprio ser, da sua personalidade, com a substituição altamente simbólica do nome por um número, frequentemente gravado no corpo, como se fora a marca de propriedade de um gado. O prisioneiro já não se reconhecia como ser humano, dotado de razão e sentimentos: todas as suas energias concentravam-se na luta contra a fome, a dor e a exaustão. E nesse esforço puramente animal, tudo era permitido: o furto da comida dos outros prisioneiros, a delação, a prostituição, a bajulação sórdida, o pisoteamento dos mais fracos³¹.

Estava evidente, dessa forma, que não prosperaram os esforços da comunidade internacional em arquitetar uma rede internacional de proteção a direitos, tampouco em impedir duas grandes guerras num curtíssimo espaço de tempo. Assim, a Segunda Grande Guerra, que marcou o ápice de um roteiro sem precedentes de tragédias e

²⁴ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 31.

²⁵ RAMOS, ref. 24, p. 32.

²⁶ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípia Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 15.

²⁷ MIRANDA, ref. 26, p. 16.

²⁸ ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. 3. imp. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. ISBN 85-7164-065-3. p. 517.

²⁹ TRAVERSO, Enzo. *Il totalitarismo: storia di un dibattito*. Milano: Bruno Mondadori, 2002. ISBN 978-8842495468. p. 9.

³⁰ ARENDT, ref. 28, p. 512.

³¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. pp. 35-36.

mortes, provocou, na sequência das suas duras consequências, profundas reflexões quanto à necessidade de reconstruir o mundo com fundamentação nos direitos humanos, pois, como diz Piovesan, se “a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução”³².

Por isso, os desdobramentos desse trágico evento marcaram o início do movimento moderno de direitos humanos³³. A nova comunidade internacional que emergiu dos destroços das violações em massa ocorridas na guerra apegou-se ao consenso traduzido na necessidade de prevenir e remediar futuras violações, reconhecendo que essa luta também deveria ser assumida num plano distinto ao dos Estados³⁴.

Nessa ordem de ideias, o desenvolvimento da proteção internacional dos direitos humanos bebeu na fonte da dignidade da pessoa humana. É possível dizer, assim, que o resgate desse valor corresponde ao referencial de natureza ética que inspirou a redefinição das bases do Direito Internacional e a consequente absorção, por ele, da proteção dos direitos essenciais dos indivíduos.

Comparato recorda que a partir do momento em que o ser humano passou a ser compreendido sob uma perspectiva ética e racional, noção esta que possui origens bastante remotas, o homem passou “a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais”³⁵. Essa visão, por consequência, serviu de fundamento intelectual “para a afirmação da existência de direitos universais”³⁶.

Essa noção de dignidade, que atravessou as provações do tempo para se fazer presente em nossos dias, encontrou, no pensamento kantiano, provavelmente sua formulação mais inspiradora para o campo do Direito. É do conceito de dignidade kantiano, fundado na ideia de que o homem é um fim em si mesmo, e não um meio para o alcance de determinada finalidade³⁷, que se extraíram, segundo Novais, os contornos para a ideia de dignidade recepcionada nos documentos de Direito Internacional e nas Constituições nacionais³⁸.

O jurista português expõe que esse conceito de dignidade, haurido da filosofia kantiana, foi submetido a um processo de “juridificação” desencadeado na sequência

³² PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 65.

³³ WEISSBRODT, David, and VEGA, Connie de la. *International human rights law: an introduction*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2007. ISBN 978-0-8122-4032-0. p. 21.

³⁴ SMITH, Rhona K. M. *International human rights law*. ninth edition. Oxford: Oxford University Press, 2020. ISBN 978-0-19-884367-2. p. 27.

³⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. pp. 23-24.

³⁶ COMPARATO, ref. 35.

³⁷ COMPARATO, ref. 36, p. 34.

³⁸ NOVAIS, Jorge Reis. *A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2015. vol. 1. ISBN 978-972-40-6157-3. p. 46.

da Segunda Guerra Mundial³⁹. Assim, “como resultado directo da tomada de consciência humanitária que se seguiu às experiências autocráticas anteriores e às tragédias que elas provocaram”, a dignidade passou a ostentar um carácter normativo, adquirindo, a partir de então, “uma vocação de referência e princípio universal da comunidade internacional e das sociedades democráticas”⁴⁰.

Conforme realça Piovesan, se o legado sombrio do pós-Segunda Guerra Mundial foi a “negação do valor da pessoa humana como valor-fonte do Direito”⁴¹, o delineamento de um sistema normativo internacional preocupado com o indivíduo não poderia se confinar à uma ótica meramente positivista e ficar indiferente a valores éticos⁴². Dessa forma, em movimento iniciado com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, as diversas declarações e convenções internacionais de direitos humanos que lhe seguiram adotaram a dignidade ou o valor intrínseco da pessoa humana como pilar fundamental, realçando a ideia de consenso universal em torno desse paradigma ético. Isso pode ser observado no preâmbulo de alguns desses documentos⁴³:

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

Preâmbulo

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

Considerando que o desconhecimento e o desprezo dos direitos do Homem conduziram a actos de barbárie que revoltam a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os seres humanos sejam livres de falar e de crer, libertos do terror e da miséria, foi proclamado como a mais alta inspiração do Homem;

Considerando que é essencial a proteção dos direitos do Homem através de um regime de direito, para que o Homem não seja compelido, em supremo recurso, à revolta contra a tirania e a opressão;

Considerando que é essencial encorajar o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações;

Considerando que, na Carta, os povos das Nações Unidas proclamam, de novo, a sua fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos dos homens e das mulheres e se declaram resolvidos a favorecer o progresso social e a instaurar melhores condições de vida dentro de uma liberdade mais ampla;

Considerando que os Estados membros se comprometeram a promover, em cooperação com a Organização das Nações Unidas, o respeito universal e efectivo dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais;

Considerando que uma concepção comum destes direitos e liberdades é da mais alta importância para dar plena satisfação a tal compromisso:

A Assembléia Geral proclama a presente Declaração Universal

³⁹ NOVAIS, Jorge Reis. *A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2015. vol. 1. ISBN 978-972-40-6157-3. pp. 46-50.

⁴⁰ NOVAIS, ref. 39, pp. 50-51.

⁴¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 65.

⁴² PIOVESAN, ref. 41.

⁴³ Além das transcrições extraídas da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Convenção Europeia de Direitos do Homem e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também é possível observar esse padrão de primazia da dignidade e do valor intrínseco do ser humano na base de outros instrumentos internacionais, como a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, entre outros.

dos Direitos Humanos

como ideal comum a atingir por todos os povos e todas as nações, a fim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade, tendo-a constantemente no espírito, se esforcem, pelo ensino e pela educação, por desenvolver o respeito desses direitos e liberdades e por promover, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o seu reconhecimento e a sua aplicação universais e efectivos tanto entre as populações dos próprios Estados membros como entre as dos territórios colocados sob a sua jurisdição⁴⁴.

CONVENÇÃO PARA A PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DAS LIBERDADES FUNDAMENTAIS

Os Governos signatários, Membros do Conselho da Europa,
Considerando a Declaração Universal dos Direitos do Homem proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de Dezembro de 1948,
Considerando que esta Declaração se destina a assegurar o reconhecimento e aplicação universais e efectivos dos direitos nela enunciados,
Considerando que a finalidade do Conselho da Europa é realizar uma união mais estreita entre os seus Membros e que um dos meios de alcançar esta finalidade é a protecção e o desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais,
Reafirmando o seu profundo apego a estas liberdades fundamentais, que constituem as verdadeiras bases da justiça e da paz no mundo e cuja preservação repousa essencialmente, por um lado, num regime político verdadeiramente democrático e, por outro, numa concepção comum e no comum respeito dos direitos do homem,
Decididos, enquanto Governos de Estados Europeus animados no mesmo espírito, possuindo um património comum de ideais e tradições políticas, de respeito pela liberdade e pelo primado do direito, a tomar as primeiras providências apropriadas para assegurar a garantia colectiva de certo número de direitos enunciados na Declaração Universal,
Afirmando que as Altas Partes Contratantes, em conformidade com o princípio da subsidiariedade, têm a responsabilidade primária de assegurar os direitos e as liberdades definidos nesta Convenção e nos seus Protocolos e, ao fazê-lo, gozam de uma margem de apreciação, sujeita à supervisão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem estabelecido pela presente Convenção,
Convencionaram o seguinte:⁴⁵

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

Os Estados americanos signatários da presente Convenção,
Reafirmando seu propósito de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem;
Reconhecendo que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos;
Considerando que esses princípios foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional;
Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos económicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos; e

⁴⁴ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Paris, França, 10 de dezembro de 1948 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>

⁴⁵ CONVENÇÃO EUROPEIA PARA A PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DAS LIBERDADES FUNDAMENTAIS. Roma, Itália, 04 de novembro de 1950 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf

Considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma convenção interamericana sobre direitos humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria, Convieram no seguinte:⁴⁶

Reconhece-se, portanto, que o Direito Internacional dos Direitos Humanos, enquanto produto da filtragem ética pela qual passou o então vigente *jus gentium*, promoveu um resgate da ideia de primazia da dignidade humana, evidenciando que essa noção, mesmo nos momentos em que foi deixada de lado, sempre esteve presente de forma latente, aguardando sua reinserção no foco das discussões fundamentais da humanidade.

Finalmente, a proteção internacional dos direitos humanos também pode ser compreendida através de um referencial de natureza teórica, caracterizado pela superação do voluntarismo positivista estatal e pela confluência entre direitos humanos e Direito Internacional. Esse marco teórico conduziu a dois fenômenos que se inspiram mutuamente e que caminham lado a lado: a internacionalização dos direitos humanos e a humanização do Direito Internacional⁴⁷.

Lançando os olhos um pouco ao passado, é preciso recordar, com o auxílio de Trindade, que a partir da emergência do positivismo jurídico, o “consentimento ou a vontade dos Estados (o positivismo voluntarista) tornou-se o critério predominante no Direito Internacional”⁴⁸. Essa visão, que prevaleceu durante muito tempo, limitou o Direito Internacional “a um direito estritamente inter-estatal, não mais acima mas entre Estados soberanos” e reduziu “os direitos dos seres humanos aos que o Estado a estes concedia”⁴⁹.

Estabeleceu-se, com base nesse fundamento positivo-voluntarista, que o Direito Internacional Público teria como função crucial a regulação jurídica das relações travadas entre os Estados. Dentro dessas estreitas linhas demarcatórias, o *jus gentium* se ocuparia apenas das necessidades e interesses dos entes estatais, tidos como os sujeitos por excelência das relações internacionais. A pessoa humana e a busca pela realização dos imperativos da justiça, dessa forma, ficaram esquecidas.

Através dessas lentes, o Direito Internacional tornou-se sinônimo de um ordenamento meramente formal e procedimental, realidade que originou consequências classificadas por Trindade como nefastas, como “a perpetuação do hermetismo da

⁴⁶ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

⁴⁷ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 63.

⁴⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 12.

⁴⁹ TRINDADE, ref. 48.

concepção positivista, o esvaziamento de um ordenamento jurídico insensível aos valores, e sua incapacidade de atender às necessidades sociais⁵⁰. Não por acaso, esse Direito Internacional, de índole marcadamente estatista, não foi capaz de evitar que os Estados supostamente submetidos aos seus preceitos fossem os artífices das graves violações de direitos humanos que tiveram o seu ápice na Segunda Guerra Mundial. Era certo, portanto, que o conceito de soberania estatal irrestrita que dominou as relações internacionais durante séculos não poderia continuar a existir sem dificuldades incalculáveis⁵¹.

Dessa forma, por meio do processo de humanização do Direito Internacional, o *jus gentium* é “reconstruído sobre bases humanistas”, levando-o a superar “sua antiga dimensão meramente interestatal” e a acomodar o ser humano na “posição central que lhe corresponde, como sujeito de direito tanto interno como internacional”⁵². Paralelamente, o processo de internacionalização dos direitos humanos viabiliza a proteção e a defesa desses direitos no plano internacional através do estabelecimento de “uma arquitetura protetiva internacional, que compreende instituições, procedimentos e mecanismos vocacionados à salvaguarda de parâmetros protetivos mínimos afetos à dignidade humana”⁵³.

Consolidando as características desse movimento de reconceitualização das bases do Direito Internacional e esboçando os seus efeitos, Trindade traz a seguinte percepção:

Movida pela consciência humana, a própria dinâmica da vida internacional contemporânea tem cuidado de desautorizar o entendimento tradicional de que as relações internacionais se regem por regras derivadas inteiramente da livre vontade dos próprios Estados. O positivismo voluntarista se mostrou incapaz de explicar o processo de formação das normas de Direito internacional geral, e se tornou evidente que só se poderia encontrar uma resposta ao problema dos fundamentos e da validade deste último na consciência jurídica universal, a partir da afirmação da ideia de uma justiça objetiva. Neste início do século XXI, temos o privilégio de testemunhar e o dever de impulsionar o processo de humanização do Direito Internacional, que, de conformidade com o novo *ethos* de nossos tempos, passa a se ocupar mais diretamente da identificação e realização de valores e metas comuns superiores. Desse modo, o Direito Internacional evolui, se expande, se fortalece e se aperfeiçoa, e, em última análise, se legitima⁵⁴.

À vista dessa linha de raciocínio, a proteção internacional dos direitos humanos, como fruto de uma releitura teórica do Direito Internacional Público, encontra, de um

⁵⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 77.

⁵¹ WEISSBRODT, David, and VEGA, Connie de la. *International human rights law: an introduction*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2007. ISBN 978-0-8122-4032-0. p. 21.

⁵² TRINDADE, ref. 50, pp. 16-17.

⁵³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 284.

⁵⁴ TRINDADE, ref. 52, p. 89.

lado, fundamento na consciência jurídica universal e no acolhimento de uma orientação não-voluntarista e, de outro, traduz uma nova função assumida pelo Direito Internacional, retratada pela preocupação com as aspirações fundamentais dos seres humanos através da proteção dos seus direitos essenciais.

2.1.2 Declaração Universal dos Direitos Humanos: antecedente para as futuras convenções protetivas

Diante do insucesso das estruturas internacionais que perduraram até a Segunda Guerra Mundial, as Nações, imbuídas de um novo espírito empenhado em buscar a paz e a segurança internacionais, “quiseram implantar um novo mais completo e mais dinâmico sistema mundial”⁵⁵. Em 26 de junho de 1945, esse desejo converteu-se em atitude concreta e, através da assinatura da Carta de São Francisco, fundava-se a Organização da Nações Unidas⁵⁶.

A partir da leitura das disposições desse significativo documento, é possível notar que a Carta da ONU encarna, de forma precursora, a consagração dos direitos humanos como tema de preocupação internacional⁵⁷. Ao evidenciar, já no seu preâmbulo, que as nações signatárias se comprometem em “reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano” e ao definir, como um dos seus propósitos, a promoção e o respeito “aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”⁵⁸, a Carta emite a mensagem de que os direitos humanos são assunto “de legítimo interesse internacional, não mais adstrito exclusivamente à jurisdição doméstica dos Estados”⁵⁹.

Todavia, a Carta da ONU ainda não oferecia um conceito, tampouco uma exemplificação para esses direitos humanos referidos em diversas de suas disposições. Essa lacuna “fez nascer no espírito da sociedade internacional a vontade de definir e aclarar o significado de tais expressões”⁶⁰, propósito que foi atingido alguns anos depois com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, conforme explica Mazzuoli através das seguintes ponderações:

A Declaração Universal de 1948 é, portanto, o documento que veio definir com precisão o elenco dos “direitos humanos e liberdades fundamentais” a que se referem os arts. 1.º, § 3.º, 13, 55, 56, 62, 68 (este com referência somente aos direitos humanos) e 76 da Carta da ONU. É como se a Declaração, ao fixar um código ético universal na defesa e proteção

⁵⁵ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípa Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 16.

⁵⁶ CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS. São Francisco, Estados Unidos, 26 de junho de 1945 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: <http://dag.un.org/bitstream/handle/11176/387353/PORTUGUESE-1976.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁵⁷ WEISSBRODT, David, and VEGA, Connie de la. *International human rights law: an introduction*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2007. ISBN 978-0-8122-4032-0. p. 24.

⁵⁸ CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS, ref. 56.

⁵⁹ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 75.

⁶⁰ MAZZUOLI, ref. 59.

dos direitos humanos, preenchesse as lacunas da Carta nessa seara, complementando-a e dando-lhe novo vigor relativamente à obrigação jurídica de proteção desses direitos, obrigação esta também constante da Carta das Nações Unidas⁶¹.

Proclamada em Paris, na data de 10 de dezembro de 1948, a Declaração Universal de Direitos Humanos foi formalizada através da Resolução 217(III)A da Assembleia Geral da ONU⁶². Os seus preceitos, segundo Bobbio, delineiam um sistema de valores fundado no consenso, cujo alcance foi possível através da tomada de consciência da humanidade sobre seus próprios valores fundamentais⁶³, conforme já havia sido explicitado na Carta da ONU. A Declaração, porém, avança um pouco mais ao se firmar como símbolo da afirmação universal e positiva dos direitos humanos:

(...) universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado⁶⁴.

O exame do texto da Declaração deixa essas características bem evidentes. No preâmbulo, a ideia de universalidade encontra seu lugar no fragmento que rotula a Declaração “como ideal comum a atingir por todos os povos e todas as nações” através de medidas de ordem nacional e internacional que garantam “o seu reconhecimento e a sua aplicação universais e efectivos tanto entre as populações dos próprios Estados membros como entre as dos territórios colocados sob a sua jurisdição”⁶⁵. Na sequência, a Declaração traça, nos seus artigos 1º e 2º, elementos essenciais de interpretação e conceituação dos direitos humanos; enuncia, em seguida, diversos direitos humanos em espécie.

Assim, muito embora a Declaração não possua a natureza jurídica de tratado e a aptidão para produzir os efeitos normativos típicos dessa fonte do Direito Internacional, sua força decorre da sua primazia valorativa e interpretativa com relação à expressão “direitos humanos e liberdades fundamentais”, fator que leva muitos especialistas a enxergarem-na como uma norma internacional costumeira ou como uma norma de *jus cogens*⁶⁶. Do ponto de vista da prática internacional, essa visão normativa da Declaração também foi sendo construída pouco a pouco, fazendo com que fosse

⁶¹ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 76.

⁶² UNITED NATIONS, General Assembly. *Universal Declaration of Human Rights*. Resolution No A/RES/217(III)A. 3rd session. Paris: 10 Dec. 1948 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: [https://undocs.org/en/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/en/A/RES/217(III))

⁶³ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. pp. 26-33.

⁶⁴ BOBBIO, ref. 63, pp. 29-30.

⁶⁵ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Paris, França, 10 de dezembro de 1948 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>

⁶⁶ MAZZUOLI, ref. 61, pp. 83-84.

abandonada, paulatinamente, a noção de que ela seria apenas um conjunto de disposições de caráter recomendatório⁶⁷.

Dessa forma, a Declaração Universal dos Direitos Humanos se consolidou como um marco normativo fundamental dos sistemas protetivos de direitos humanos, servindo de fonte jurídica para as diversas convenções de direitos humanos formalizadas nos anos subsequentes, tanto a nível global como regional. Sob a perspectiva global, cabe um destaque para o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e para o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, concluídos no ano de 1966 e que formam, em conjunto com a Declaração, o que se denomina Carta Internacional dos Direitos Humanos.

No plano regional, multiplicaram-se diversas convenções protetivas que projetam, em realidades geográficas específicas, a força impositiva do respeito aos direitos humanos. Ao erigirem a Declaração como base de inspiração, essas convenções possibilitam que os preceitos que as Nações idealizaram como universais ganhem a concretude e a proteção desejadas. Possibilitam que o conteúdo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, enfim, reflita em comandos de obrigatoriedade e em mecanismos de efetivo controle.

2.2 Responsabilidade internacional por violações de direitos humanos

2.2.1 Contexto clássico: visão meramente interestatal

A noção de responsabilidade, segundo Accioly, Casella e Silva, repousa num princípio fundamental de justiça, que se traduz “na obrigação de manter os compromissos assumidos e de reparar o mal injustamente causado a outrem”⁶⁸. No Direito Internacional não poderia ser diferente. Afinal, tratando-se de um domínio que veicula um conjunto de normas reguladoras da atuação no plano internacional, a infringência aos seus preceitos também deve resultar em consequências jurídicas pela quebra da legalidade internacional⁶⁹.

Dentro desse contexto, há, no Direito Internacional, um regime específico que cuida dessas consequências: o regime jurídico da responsabilidade internacional. Esse instrumento viabiliza a responsabilização de “determinado Estado pela prática de um

⁶⁷ Da prática internacional, podem ser colhidos julgamentos e manifestações judiciais importantes que confirmam essa visão, como no Caso do Pessoal Diplomático e Consular dos EUA em Teerã, julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1980. Na oportunidade, afirmou-se que “Wrongfully to deprive human beings of their freedom and to subject them to physical constraint in conditions of hardship is in itself manifestly incompatible with the principles of the Charter of the United Nations, as well as with the fundamental principles enunciated in the Universal Declaration of Human Rights”.

⁶⁸ ACCIOLY, Hildebrando, CASELLA, Paulo Borba e SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de direito internacional público*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-15589-3. p. 466.

⁶⁹ MACHADO, Jónatas. *Direito internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013. ISBN 978-972-32-2181-7. p. 629.

ato atentatório ao Direito Internacional” direcionado “contra outro Estado, prevendo certa reparação a este último pelos prejuízos e gravames que injustamente sofreu”⁷⁰. Tais traços conferem ao tema crucial importância para a garantia de relações ordenadas e para o convívio pacífico dos sujeitos que atuam na esfera internacional.

Nota-se que o conceito acima trazido, conforme destaca Mazzuoli, leva em “conta apenas os Estados nas suas relações entre si”⁷¹. Isso se explica pela visão de Direito Internacional germinada a partir dos conceitos e noções resultantes da Paz de Westfália firmada no século XVII, momento no qual se estabeleceu a premissa do Estado soberano e detentor do monopólio da dinâmica das relações internacionais⁷². Essa visão eminentemente interestatal do Direito Internacional prevaleceu durante anos e influenciou toda a teoria jurídica desse campo do conhecimento, notadamente com relação aos elementos da vontade e do consentimento dos Estados, que se consolidaram como critérios determinantes para a formação das regras internacionais⁷³.

Em suma, o Direito Internacional, a partir dessa inspiração westfaliana, foi construído em favor dos Estados e dos seus interesses, o que dá testemunho o julgamento do caso Lotus pela antiga Corte Permanente de Justiça Internacional no ano de 1927. Trindade expõe que, nesse caso, foi endossado dentro da Corte o entendimento segundo o qual “o Direito Internacional governa relações interestatais com fundamento em regras jurídicas emanando tão somente da vontade dos próprios Estados” e que “sob o Direito Internacional tudo o que não é proibido é permitido”⁷⁴.

Consequentemente, essa razão de Estado que permeou o conteúdo do Direito Internacional também refletiu no tema da responsabilidade internacional, afinal de contas se apenas os Estados eram considerados sujeitos de Direito Internacional, somente se poderia falar de responsabilidade dos Estados uns perante os outros, sobretudo nas suas relações bilaterais⁷⁵. Mazzuoli lembra, nesse contexto, que o instituto da proteção diplomática também seria reflexo dessa visão clássica da responsabilidade, pois mesmo nos casos em que o ato ilícito fosse praticado contra um indivíduo, seria o Estado de nacionalidade desse particular que “tomaria suas dores” e endossaria sua queixa, passando a tratar diretamente da questão contra o Estado violador⁷⁶.

⁷⁰ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8337-6. p. 804.

⁷¹ MAZZUOLI, ref. 70.

⁷² PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito internacional público e privado: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário*. 9. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. ISBN 978-85-442-1079-6. p. 37.

⁷³ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. pp. 36-38.

⁷⁴ TRINDADE, ref. 73, p. 47.

⁷⁵ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípia Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 328.

⁷⁶ MAZZUOLI, ref. 71, pp. 807-808.

Todavia, o uso, na explanação acima delineada, de locuções no tempo passado tem sua razão de ser. A partir do século XX, conforme exposto nos títulos anteriores deste trabalho, a razão de Estado passou a ser substituída pela revitalização da centralidade no indivíduo no contexto das relações internacionais, movimento que desencadeou na atribuição de novos contornos para o Direito Internacional. Assim, a visão clássica da responsabilidade internacional, impregnada pelo positivismo voluntarista e pela ideia acentuada de soberania, foi também objeto de reconfiguração, atraindo para esse campo de discussão a subjetividade internacional dos indivíduos e o compromisso de defesa dos direitos humanos, conforme será exposto a seguir.

2.2.2 Contexto contemporâneo: releitura a partir dos direitos humanos

O ordenamento internacional tradicional, ligado às soberanias estatais e desinteressado pelos indivíduos, caminhou para o descrédito ao não se mostrar capaz de evitar as maciças violações de direitos que alcançaram o seu ápice na Segunda Grande Guerra e ao não se apresentar como instrumento de promoção do bem-estar dos seres humanos.

De fato, os anos iniciais do século XX aprofundaram a sobreposição dos Estados em face dos indivíduos. O Estado, incorporando o selo da onipotência e convertendo-se em fim em si mesmo⁷⁷, se apresentou “como o grande violador de direitos humanos”⁷⁸, revelando que não havia mais como ser sustentado um conceito absoluto de soberania. Sob outro *prima*, o “ofuscamento” dos seres humanos dentro do escopo do Direito Internacional carregava uma lógica invertida na relação entre Estado-indivíduo, uma vez que o Estado, “criado pelos próprios seres humanos, por eles composto, para eles existe, para a realização do seu bem comum”⁷⁹.

Essa realidade, todavia, começou a ser alterada quando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, dando seguimento aos ideais das Nações Unidas, desencadeou um movimento de proteção internacional dos direitos humanos, viabilizando a defesa dos indivíduos em face dos próprios Estados. Esse compromisso de proteção dos direitos humanos, ao ingressar na agenda internacional, deixou exposto que o Direito Internacional não era mais o mesmo: estabelecia-se, assim, uma reconstrução do *jus gentium* com atenção aos direitos humanos.

⁷⁷ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípia Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 279.

⁷⁸ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 64.

⁷⁹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 16.

Com o deslocamento da proteção dos direitos humanos para a esfera internacional, a soberania do Estado foi atenuada de duas maneiras. De um lado, o Direito interno não mais seria a única trincheira de defesa dos direitos fundamentais dos indivíduos. Agora, os ordenamentos estatais precisariam conviver com o ordenamento internacional incidindo sobre a mesma matéria de forma complementar e, muitas vezes, de forma substitutiva, sobretudo diante da existência de situações de letargia dos mecanismos internos para a correção de violações de direitos. De outro, passaria a ser viável a ingerência nos Estados para a salvaguarda dos direitos humanos.

Pode-se deduzir, dessa forma, que o tema da responsabilidade internacional foi diretamente atingido por esse paradigma de humanização do Direito Internacional. Se antes a responsabilidade internacional remetia apenas às relações travadas entre os Estados, agora o Estado também poderia ser responsabilizado por violações de direitos humanos cometidas em desfavor de indivíduos, em especial aqueles que estão sob sua jurisdição. A responsabilidade internacional, com isso, se alarga para contemplar não apenas as situações inseridas na relação Estado-Estado, mas também aquelas inseridas na relação Estado-indivíduo.

A respeito desse assunto, a Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas elaborou um projeto de artigos (*draft articles*) sobre responsabilidade do Estado por atos internacionalmente ilícitos, o qual foi aprovado na sua 53ª Sessão, em 9 de agosto de 2001. Nos comentários a esse projeto, a Comissão corrobora esse alargamento da responsabilidade internacional ao pontuar que esse termo não abrange apenas as relações limitadas a um Estado infrator e a um Estado lesado, mas também se estende a outros sujeitos de Direito Internacional⁸⁰.

Apesar das dificuldades inerentes à sistematização das normas internacionais, notadamente por ser um domínio marcado pela existência de uma extensa prática estatal e por discordâncias acerca de diversos assuntos sensíveis ao campo político, a empreitada da Comissão consubstancia importante diretriz para o tema da responsabilidade internacional⁸¹, vez que representa uma codificação da já tradicional jurisprudência dos tribunais internacionais.

Essa releitura do Direito internacional – e, conseqüentemente, da responsabilidade internacional – propiciou, desse modo, um vigor renovado para o campo da subjetividade internacional. Com a inserção do ser humano no centro das preocupações dessa consciência universal que emergiu do pós-Segunda Guerra, mostrou-se coerente admitir que os indivíduos também ostentam personalidade e

⁸⁰ UNITED NATIONS, International Law Commission. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*. Geneva: fifty-third session, 2001 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf. p. 33.

⁸¹ MACHADO, Jónatas. *Direito internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013. ISBN 978-972-32-2181-7. p. 638.

capacidade jurídicas no plano internacional⁸², sobretudo porque, na qualidade de potenciais vítimas de violações a direitos humanos, podem vindicar a proteção de seus direitos ou a reparação de danos sofridos junto às instâncias internacionais de supervisão e de controle. Trindade ilustra esse fenômeno com o seguinte comentário:

Já não se sustentam o monopólio estatal da titularidade de direitos nem os excessos de um positivismo jurídico degenerado, que excluíram do ordenamento jurídico internacional o destinatário final das normas jurídicas: o ser humano. Reconhece-se hoje a necessidade de restituir a este último a posição central – como sujeito do direito tanto interno como internacional – de onde foi indevidamente alijado, com as consequências desastrosas já assinaladas. Em nossos dias, o modelo westfaliano do ordenamento internacional afigura-se esgotado e superado⁸³.

Isso posto, conclui-se que esse instituto (reconfigurado) da responsabilidade internacional por violação a direitos humanos é orientado para duas finalidades. A primeira, de conotação preventiva, visa a coerção psicológica dos Estados, a fim de evitar que estes descumpram suas obrigações em tema de direitos humanos. A segunda, de índole repressiva, diz respeito à reparação do dano ao indivíduo prejudicado, o que pode se dar através de diversas medidas, como a restituição das coisas para o estado anterior à violação, o pagamento de indenização pecuniária ou mesmo a imposição ao Estado de obrigações de fazer ou de não fazer⁸⁴.

O desenvolvimento do instituto sob essa vertente, vale dizer, também passa pela assunção de obrigações pelos Estados em tema de direitos humanos. Tendo isso presente, mostra-se pertinente saber de onde se extraem essas obrigações que condicionam o comportamento dos Estados e que os tornam suscetíveis de responsabilização, discussão que será abordada no próximo tópico.

2.2.3 Fontes de obrigações internacionais que geram responsabilidade

De que fontes se extraem as obrigações internacionais em tema de direitos humanos? O questionamento em tela prenuncia que o fornecimento de possíveis respostas demanda um diálogo com o tema das fontes do Direito Internacional, uma vez que são estas que revelam “o lugar” onde as normas internacionais podem ser encontradas e assimiladas. E quando se fala de direitos humanos, são os tratados

⁸² Também é importante mencionar que além dos indivíduos, outros sujeitos diferentes do Estado, como as Organizações Internacionais e as Organizações Não Governamentais, também possuem a qualidade de atores internacionais. Isso revela que a visão interestatal não contempla a complexidade das relações internacionais no mundo moderno, impregnada de uma prática bem mais ampla e multifacetada.

⁸³ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4. p. 127.

⁸⁴ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. pp. 39-40.

internacionais que traduzem a fonte mais comum de obrigações relativamente à essa matéria.

Com efeito, o corpo normativo do Direito Internacional dos Direitos Humanos foi expandido a partir da adoção de inúmeros tratados nos anos subseqüentes à assinatura da Carta da ONU, em 1945, e à proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, documentos estes que deram o pontapé inicial para a moderna estrutura de proteção internacional dos direitos essenciais do ser humano. Esse fenômeno de intensa e ampla produção convencional se evidencia pela quantidade de tratados de direitos humanos hoje existentes. Apenas a título exemplificativo, a ONU, por meio do seu Alto Comissariado para os Direitos Humanos, elenca dezoito tratados fundamentais de caráter global concernentes a essa matéria, sendo nove convenções e nove protocolos:

Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965), Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (1979), Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes (1984), Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias (1990), Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (2006), Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2006), Protocolo Facultativo ao Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (2008), Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), Segundo Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, visando a abolição da pena de morte (1989), Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Discriminação contra as Mulheres (1999), Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados (2000), Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre a venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil (2000), Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Instituição de Um Procedimento de Comunicação (2011), Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes (2002) e Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2006)⁸⁵.

Essa listagem, evidentemente, não é exaustiva. Além de existirem outros instrumentos de caráter global, também existem diversas convenções de caráter regional que interagem com os tratados acima mencionados e que complementam, em delimitações geográficas específicas, a proteção internacional dos direitos humanos. A título exemplificativo, podem ser destacadas: a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (1950) e a Carta Social Europeia (1961),

⁸⁵ Dados e informação extraídas do sítio eletrônico do Escritório do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CoreInstruments.aspx>

bem como seus respectivos Protocolos, no âmbito do Conselho da Europa⁸⁶; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969) e seus Protocolos, no âmbito da Organização dos Estados Americanos⁸⁷; a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (1981) e seus Protocolos, no âmbito da União Africana⁸⁸; a Carta Árabe de Direitos Humanos (1994), no âmbito da Liga Árabe; a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (2000), no âmbito da União Europeia; entre outras.

Assim, muito embora a matriz do Direito Internacional dos Direitos Humanos seja a Declaração Universal de 1948, esse campo autônomo de normatização pertencente ao *jus gentium* é, sobretudo, de base convencional⁸⁹. Conforme explica Mazzuoli sobre a fonte normativa em questão, as convenções ganharam, com o desenvolvimento do Direito Internacional, cada vez mais preferência, em virtude de possuírem alguns atributos que conferem mais segurança e estabilidade às relações internacionais:

Os tratados internacionais são, incontestavelmente, a principal e mais concreta fonte do Direito Internacional Público na atualidade, não apenas em relação à segurança e estabilidade que trazem nas relações internacionais, mas também porque tornam o direito das gentes mais representativo e autêntico, na medida em que se consubstanciam na vontade livre e conjugada dos Estados e das organizações internacionais, sem a qual não subsistiriam. Além de serem elaborados com a participação direta dos Estados, de forma democrática, os tratados internacionais trazem consigo a especial força normativa de regularem matérias das mais variadas e das mais importantes. Além disso, os tratados internacionais dão maior segurança aos Estados no que respeita à existência e interpretação da norma jurídica internacional; ou seja, são a fonte do Direito Internacional mais direta, clara e fácil de comprovar⁹⁰.

Dentro dessa ótica, são os tratados que enunciam, de forma mais marcante, as obrigações dos Estados em tema de direitos humanos, através da previsão de direitos que devem ser respeitados, promovidos e protegidos. A obrigação de respeitar relaciona-se à uma postura negativa dos Estados em não interferirem ou restringirem o gozo de direitos humanos. Através da obrigação de promover, por sua vez, requer-se uma postura positiva dos Estados na adoção de medidas para facilitar o gozo desses direitos. Por fim, por meio da obrigação de proteger, exige-se que os Estados protejam os indivíduos contra violações de direitos humanos de forma efetiva.

São também esses instrumentos que comumente dispõem sobre as consequências das violações a esses direitos, os procedimentos pelos quais a

⁸⁶ Para uma lista completa de todos os tratados no âmbito do Conselho da Europa, consultar: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007cf93>

⁸⁷ Para outros tratados de direitos humanos no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA), consultar: http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_texto_materia.asp#DEREHUM

⁸⁸ Para outros tratados de direitos humanos no âmbito da União Africana, consultar: <https://au.int/en/treaties/1164>

⁸⁹ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípia Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 293.

⁹⁰ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8337-6. p. 155.

responsabilidade do Estado é aferida e quais órgãos atuam na supervisão e controle das obrigações consentidas pelos Estados. Assim, enquanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que não possui a natureza de tratado, reflete um mínimo ético universal, as convenções por ela inspiradas dão mais densidade aos seus preceitos universais, vinculando Estados que, através de suas vontades convergentes, formalizam o seu comprometimento num documento escrito.

Contudo, quando se trata de direitos humanos, as obrigações oponíveis aos Estados não se resumem apenas àquelas previstas em tratados internacionais. O caráter multifacetado da produção das normas internacionais revela outros tipos de fontes além daquelas classicamente estudadas – convenções, costumes e princípios gerais de direito consagrados no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça. A expansão da prática internacional, que trouxe para o seu interior novos atores, como as Organizações Internacionais e os próprios indivíduos, e a reconstrução do Direito Internacional sob bases humanistas, possuem papel decisivo para o advento dessas novas fórmulas normativas.

Isso posto, outras fontes de Direito Internacional que geram obrigações no campo dos direitos humanos são as obrigações *erga omnes* e as normas de *jus cogens*. Apesar de admitir que não existe uma unanimidade na conceituação desses dois institutos, nem uma demarcação precisa do que poderia ser encaixado nas obrigações *erga omnes* e nas normas de *jus cogens*, Mazzuoli aponta que as primeiras são obrigações impostas a todos os Estados independentemente de aceitação, ao passo que as últimas seriam obrigações igualmente impostas a todos, porém com o acréscimo de serem imperativas e inderrogáveis⁹¹. O que valer ressaltar, porém, é que ambas as fontes buscam a preservação de valores fundamentais da sociedade internacional.

No que diz respeito às obrigações *erga omnes*, atribui-se ao caso Barcelona Traction, julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1970, o primeiro passo significativo na definição dessas obrigações em sede judicial. No caso em questão, foi destacado pela Corte que:

In particular, an essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising vis-à-vis another State in the field of diplomatic protection. By their very nature the former are the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations *erga omnes*.

34. Such obligations derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination. Some of the corresponding rights of protection have entered into the body of general international law (Reservations to the Convention on the Prevention and

⁹¹ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 43.

Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951, p. 23); others are conferred by international instruments of a universal or quasi-universal character⁹².

Como pode ser observado, a Corte listou a proibição de atos de agressão, a proibição do genocídio e os princípios e regras relativos aos direitos básicos da pessoa humana, incluindo a proteção contra a escravidão e a discriminação racial, como exemplos de obrigações *erga omnes*. Em oportunidades posteriores, a Corte Internacional de Justiça reforçou o seu posicionamento quanto à existência dessas obrigações, destacando, por exemplo, no caso do Timor Leste (1995), a autodeterminação dos povos como exemplo desse tipo de obrigação⁹³, e, no caso da Aplicação da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1996), voltou a atribuir à Convenção sobre Genocídio esse caráter *erga omnes*⁹⁴.

Buscando sistematizar conceitos a respeito dessa temática, o Institut de Droit International adotou uma resolução acerca das obrigações *erga omnes* na sua sessão realizada em 2005, o que constitui um interessante aporte doutrinário para a presente discussão. Nesse documento, o Institut destaca, logo nos seus considerandos, a existência de um consenso em torno da proibição de atos de agressão, da proibição de genocídio, das obrigações relativas à proteção dos direitos humanos básicos, das obrigações relativas à autodeterminação e das obrigações relativas ao ambiente dos espaços comuns como exemplos desse tipo de fonte obrigacional. Indo mais além, conceitua essas obrigações como aquelas que expressam valores fundamentais comuns e que ensejam a reação de todos os Estados para a sua pronta cessação⁹⁵.

As normas de *jus cogens*, por sua vez, são aquelas que “a sociedade internacional atribui importância maior e que, por isso, adquire primazia dentro da ordem jurídica internacional, conferindo maior proteção a valores entendidos como essenciais”⁹⁶. Por isso, as normas de *jus cogens* também são denominadas de normas imperativas ou peremptórias de Direito Internacional. A referência normativa ao referido instituto está localizada no artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, segundo o qual:

⁹² INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Judgment of 5 february 1970 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 32.

⁹³ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *East Timor (Portugal v. Australia)*. Judgment of 30 june 1995 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/84/084-19950630-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 32.

⁹⁴ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*. Judgment of 11 july 1996 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/91/091-19960711-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 616.

⁹⁵ INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL. *Resolution: Obligations erga omnes in international law*. Krakow Session 2005 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/2005_kra_01_en.pdf

⁹⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito internacional público e privado: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário*. 9. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. ISBN 978-85-442-1079-6. p. 70.

É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza⁹⁷.

A Corte Internacional de Justiça, assim como no caso das obrigações *erga omnes*, também já se manifestou sobre essas ditas normas imperativas. Na opinião consultiva exarada no caso da Legalidade da Ameaça ou Utilização de Armas Nucleares (1996), a Corte situou os princípios e regras de Direito Humanitário no conceito de *jus cogens*⁹⁸, ao passo que no julgamento do caso sobre as Atividades Militares e Paramilitares na Nicarágua (1986), associou a proibição do uso da força à fonte de obrigações ora em debate⁹⁹.

Todavia, conforme exposto, nem sempre é possível estabelecer uma separação entre a zona das obrigações *erga omnes* e a zona das normas de *jus cogens*, de modo que alguns desenvolvimentos da matéria têm incluído as obrigações listadas no caso Barcelona Traction como componentes do conceito de *jus cogens*. Esse é o ponto de vista adotado, por exemplo, pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas nos seus comentários ao projeto de artigos sobre responsabilidade do Estado¹⁰⁰. Também no âmbito jurisprudencial, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já enfatizou, no julgamento do caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil (2016), que a proibição da escravidão deve ser considerada uma norma imperativa do Direito Internacional¹⁰¹.

Seja como for, visualiza-se que, no âmbito da proteção internacional dos direitos humanos, os Estados podem ser responsabilizados não apenas pela violação de obrigações previstas em fontes escritas, como os diversos tratados existentes, mas também pela violação de obrigações *erga omnes* ou de normas de *jus cogens*. O ponto comum é que todas as obrigações extraídas dessas fontes visam a promoção do ser humano na sua dignidade e na melhoria das suas condições de vida, reafirmando o valor intrínseco de cada indivíduo.

⁹⁷ Decreto nº 7.030/2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. *Diário Oficial da União, Seção 1*. Brasil: Imprensa Nacional, 2009-12-15, nº 239, pp. 59-64 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm

⁹⁸ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*. Advisory Opinion of 8 July 1996 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>. p. 258.

⁹⁹ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Judgment of 27 June 1986 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>. pp. 100-101.

¹⁰⁰ UNITED NATIONS, International Law Commission. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*. Geneva: fifty-third session, 2001 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf. pp. 112-113.

¹⁰¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Trabalhadores Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. Sentença de 20 de outubro de 2016 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_por.pdf. p. 65.

2.3 Jurisdição internacional

2.3.1 Mecanismos contenciosos judiciais

Bobbio apontou, em Simpósio sobre os Fundamentos dos Direitos do Homem realizado em L'Aquila, em 1964, que o problema fundamental dos direitos humanos não seria saber qual a sua natureza, mas sim buscar o melhor modo de protegê-los¹⁰², a fim de que a consagração desses direitos em documentos legais não fosse uma mera recomendação¹⁰³. Retomando esse discurso com os olhos do presente, vale dizer que muitos desafios ainda precisam ser enfrentados em matéria de proteção a direitos humanos, porém o desenvolvimento do Direito Internacional propiciou, desde a metade do século XX, a constituição de diversos mecanismos de proteção hoje em pleno funcionamento.

Acerca desse assunto, destaca Ramos que a apuração de violações de normas internacionais de direitos humanos pelos Estados é realizada por meio de três modalidades de mecanismos institucionais: a supervisão, o controle estrito senso e a tutela¹⁰⁴. A primeira constitui uma forma de pressão, de conscientização estatal, quanto à necessidade de introduzir ou efetivar determinada garantia no seu plano interno; por isso, essa modalidade trabalha mais com as recomendações¹⁰⁵. Já o controle estrito senso avança um pouco mais e, além de possibilitar a averiguação de possíveis violações, também cobra reparação dos Estados. Como exemplo, pode ser citado o “processamento de petições individuais do Comitê de Direitos Humanos, órgão de controle estrito senso do cumprimento pelos Estados dos comandos do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos”¹⁰⁶.

A modalidade que mais interessa ao presente trabalho, porém, é a terceira, denominada tutela, que “consiste na existência de uma jurisdição internacional subsidiária e complementar, apta a atuar como verdadeiro juiz internacional imparcial a zelar pelo respeito aos direitos humanos”¹⁰⁷. Sob as bases desse mecanismo, desenvolveu-se, na dimensão internacional, uma jurisdição de caráter contencioso, na qual, à semelhança das ordens jurídicas internas, conflitos de interesse relacionados aos direitos humanos são resolvidos com cunho de definitividade, através da substituição das partes por um órgão judicial imparcial que expede decisões com caráter vinculante.

¹⁰² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. p. 23.

¹⁰³ BOBBIO, ref. 102, p. 25.

¹⁰⁴ RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0256-9. p. 45.

¹⁰⁵ RAMOS, ref. 104, p. 46.

¹⁰⁶ RAMOS, ref. 105.

¹⁰⁷ RAMOS, ref. 106.

A consolidação dessa (nova) jurisdição está intimamente ligada com a instituição e a expansão dos tribunais internacionais, que projetaram, no plano internacional, uma revitalização do ideal de justiça e um canal de materialização do acesso dos indivíduos a instâncias de controle¹⁰⁸. Nesse sentido, a ONU, apesar de não ter viabilizado, de plano, a instituição de um tribunal internacional atento às pretensões dos indivíduos – uma vez que a jurisdição da Corte Internacional de Justiça foi delineada para ser acionada apenas por Estados –, veiculou na sua Carta constitutiva um estímulo à instituição de novos tribunais, nos termos do seu artigo 95¹⁰⁹.

Nessa esteira, Cortes internacionais voltadas à área temática dos direitos humanos foram instituídas a partir de então, a exemplo do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, da Corte Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Africana de Direitos Humanos. Dessa forma, os tribunais de caráter internacional, que inicialmente restringiam suas portas apenas aos casos contenciosos apresentados pelos Estados, também evoluíram no sentido de atender demandas relacionadas aos indivíduos, o que veio a legitimar a personalidade e a capacidade jurídicas desses sujeitos na esfera internacional.

São os tribunais de direitos humanos, dentro desse esquema de contencioso judicial, que desempenham a verificação da compatibilidade da conduta estatal com as normas de direitos humanos¹¹⁰. Ao exercerem essa vertente da atividade jurisdicional, esses tribunais analisam a responsabilidade do Estado de acordo com o “regime objetivo das normas de direitos humanos”¹¹¹, ou seja, se houve uma desconformidade com uma obrigação internacional independentemente de dolo ou culpa¹¹². Além dessa função, essas Cortes também estabelecem as medidas de correção para a violação¹¹³, condenando os Estado ao pagamento de indenizações, por exemplo. Por fim, esses órgãos judiciais também desenvolvem uma função interpretativa¹¹⁴, fixando o alcance e o sentido das normas de direitos humanos dos instrumentos que eles devem resguardar.

Mesmo tribunais internacionais criados sob uma ótica interestatal ganharam uma ressignificação pelos influxos dessa realidade, a exemplo da Corte Internacional de Justiça, que tem estendido suas preocupações a problemas que envolvem situações

¹⁰⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Os tribunais internacionais contemporâneos*. Brasília: FUNAG, 2013. ISBN: 978-85-7631-424-0. pp. 12-14.

¹⁰⁹ Artigo 95. Nada na presente Carta impedirá os Membros das Nações Unidas de confiarem a solução de suas divergências a outros tribunais, em virtude de acordos já vigentes ou que possam ser concluídos no futuro.

¹¹⁰ RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0256-9. p. 46.

¹¹¹ RAMOS, ref. 110, p. 29.

¹¹² Nos artigos 2 e 12 do projeto de artigos sobre responsabilidade do Estado por atos internacionalmente ilícitos, a Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas adotou essa mesma linha.

¹¹³ RAMOS, ref. 111.

¹¹⁴ RAMOS, ref. 113, p. 46.

concretas de seres humanos¹¹⁵. Isso reforça a unidade da jurisdição internacional, que além de promover uma interação interna, ou seja, entre os diversos tribunais internacionais existentes, também entra em diálogo com as próprias jurisdições nacionais, afinal a ideia que permeia a jurisdição internacional é a de complementariedade. A finalidade dela é a de conferir uma proteção adicional a direitos que a comunidade internacional avocou para o seu campo de interesse.

Assim, a jurisdição internacional, exercida pelos mais diversos tribunais internacionais, fornece, no campo dos direitos humanos, os mecanismos contenciosos judiciais de que podem ser valer os indivíduos para vindicar seus direitos em face dos Estados, seja de forma direta, seja de forma indireta. O funcionamento desses mecanismos, contudo, possui algumas variações, diante da existência de sistemas regionalizados de proteção, tema que será abordado no próximo título.

2.3.2 A consagração dos sistemas regionais de proteção

No seu papel de precursora do atual modelo de institucionalização da sociedade internacional, a ONU possui seu próprio sistema de apuração de violações de direitos humanos. Dado o caráter dessa organização internacional, o sistema protetivo estabelecido no seu âmbito é classificado como global ou universal. Contudo, ao lado desse sistema, também foram desenvolvidos sistemas protetivos de direitos humanos de alcance regional, “moldados em função de características, tradições, problemas ou necessidades peculiares”¹¹⁶.

Com efeito, o estabelecimento da ONU não foi acompanhado da criação de um tribunal especificamente voltado para a proteção de direitos humanos, tendo em vista que a Corte Internacional de Justiça, principal órgão judicial das Nações Unidas, não foi criada com esse escopo. Nem por isso, a referida organização deixou de estimular a formatação de mecanismos complementares ao seu aparato protetivo, conforme se observa não só no artigo 95 da sua Carta constitutiva, como também em resoluções adotadas pela sua Assembleia Geral, a exemplo da Resolução 32/127, do ano de 1977, que apela à comunidade internacional o estabelecimento de mecanismos regionais adequados para a promoção e proteção de direitos humanos¹¹⁷.

Igualmente, a Declaração e Programa de Ação adotados na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos em Viena, no ano de 1993, também abordaram a importância dos sistemas regionais. No item 37 da parte I, esse documento assim enuncia:

¹¹⁵ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Os tribunais internacionais contemporâneos*. Brasília: FUNAG, 2013. ISBN: 978-85-7631-424-0. pp. 22-23.

¹¹⁶ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Principia Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 26.

¹¹⁷ UNITED NATIONS, General Assembly. *Regional arrangements for the promotion and protection of human rights*. Resolution No A/RES/32/127. 32nd session. Nova York: 16 Dec. 1977 [consult. 18 Jun 2021]. Disponível em: <https://undocs.org/en/A/RES/32/127>

37. Os acordos regionais desempenham um papel fundamental na promoção e proteção dos direitos humanos. Deverão reforçar as normas universais de direitos humanos conforme consagradas nos instrumentos internacionais de direitos humanos, e a respetiva proteção. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos apoia os esforços em curso para reforçar tais acordos e aumentar a sua eficácia, sublinhado, simultaneamente, a importância da cooperação com as atividades das Nações Unidas no domínio dos direitos humanos.

A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos reitera a necessidade de considerar a possibilidade de estabelecer acordos regionais e sub-regionais para a promoção e proteção dos direitos humanos, sempre que se verifique a sua inexistência¹¹⁸.

Embora os direitos humanos possuam o traço característico da universalidade, as iniciativas que visem a promoção e a proteção desses direitos podem ser estabelecidas a nível regional, sobretudo porque as diversas regiões do planeta guardam suas singularidades e, ao mesmo tempo, evocam a pluralidade que caracteriza a comunidade internacional. Assim, os traumas, as experiências, os contextos históricos, as aproximações culturais e geográficas e a possibilidade de constituição de organizações internacionais com limites bem definidos, criam esse pano de fundo para os sistemas regionais. Por tal razão, Miranda aponta que o Direito Internacional dos Direitos Humanos é um “direito de geometria variável, com expressões mundiais e regionais e de alcance geral ou sectorial”¹¹⁹.

Os três principais sistemas regionais protetivos de direitos humanos são o Europeu, o Interamericano e o Africano, cada um deles vinculado à uma organização internacional intergovernamental: o primeiro é situado no âmbito do Conselho da Europa, o segundo é situado no âmbito da Organização dos Estados Americanos e o terceiro é situado no âmbito da União Africana. As bases de operação desses sistemas são distintas e “encontram-se nas convenções, nos acordos e instrumentos internacionais respectivos, e seu exercício é regulamentado por seus *interna corporis* (Regulamentos)”¹²⁰.

De modo particular, são as convenções de direitos humanos associadas a cada um desses sistemas que configuram o seu pilar fundamental, pois são elas que traduzem o corpo de direitos humanos a serem respeitados, promovidos e protegidos pelos Estados. A aplicação desses instrumentos-chave, por sua vez, compete às Cortes integrantes dos sistemas referidos, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, a Corte Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Africana de Direitos Humanos, que assumem a função de guardiãs da efetiva observância dos preceitos constantes das convenções.

¹¹⁸ Texto em português disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/declaracao_e_programa_acao_viena.pdf

¹¹⁹ MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Princípa Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2. p. 293.

¹²⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Os tribunais internacionais contemporâneos*. Brasília: FUNAG, 2013. ISBN: 978-85-7631-424-0. p. 45.

Certamente, com a consagração desses sistemas, as populações locais passaram a enxergar uma maior proximidade da jurisdição internacional das suas dores, fator que confere a tais mecanismos uma aptidão transformadora das realidades regionais onde estão inseridos. Isso demonstra que os sistemas regionais são plenamente conciliáveis com o ideal de justiça universal que se deseja em tema de direitos humanos e, apesar de possuírem seus desafios próprios, possuem como finalidade comum conferir a mais adequada proteção aos indivíduos.

3. JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NOS SISTEMAS REGIONAIS

No capítulo anterior, teve-se a oportunidade de acompanhar o desenvolvimento da proteção internacional dos direitos humanos. Essa análise inicial se encerrou com alguns destaques para a consagração dos sistemas regionais protetivos, que foram apresentados como sistemas que operam dentro de organizações internacionais específicas e que configuram um corpo normativo e institucional próprio visando a proteção de direitos humanos em determinados espaços geográficos. Este tema será, agora, trabalhado de forma mais profunda.

Considerando que este estudo procura dar ênfase à proteção dos direitos humanos através do mecanismo da tutela, que pressupõe a existência de uma jurisdição internacional, o presente capítulo explorará a judicialização dos direitos humanos nos âmbitos dos Sistemas Europeu e Interamericano. O primeiro deles é o sistema pioneiro e que, de forma original, deu densidade aos valores estabelecidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos. O Sistema Interamericano, por sua vez, nasceu anos depois, e teve o privilégio de olhar, no seu retrovisor, um sistema já existente para colher inspirações, mas tendo em mente a necessidade de atender à realidade dos Estados Americanos.

Os dois sistemas possuem as suas particularidades, pois suas respectivas origens e estágios de amadurecimento são atrelados a contextos e percursos distintos. Por consequência, as convenções de direitos humanos que lhes dão fundamento e os mecanismos de controle que promovem a interpretação e a concretização desses instrumentos também diferem de um sistema para outro. Essa análise comparativa, porém, não apresenta apenas contrastes, mas também algumas aproximações entre os dois sistemas, cujas convenções-chave refletem, em essência, a consagração de direitos predominantemente civis e políticos. E no que diz respeito aos direitos de outras dimensões, teriam eles o mesmo espaço de proteção nesses sistemas regionais?

Para trazer os contornos acerca da judicialização dos direitos humanos nesses sistemas, os títulos a seguir se ocuparão das características dos Sistemas Europeu e Interamericano e das chamadas dimensões dos direitos humanos. O enfoque será direcionado para elementos que permitam compreender o pano de fundo desses sistemas, o conteúdo das suas respectivas convenções de direitos humanos e o funcionamento dos seus mecanismos de proteção. Essas questões serão conectadas, posteriormente, com as dimensões de direitos humanos, no intuito de se abordar as

espécies de direitos tuteladas nos sistemas em questão e se (e em que contexto) essa tutela alcança os direitos sociais, econômicos e culturais.

3.1 Notas sobre os Sistemas Europeu e Interamericano

3.1.1 Organizações de fundo e convenções instituidoras

A organização no seio do qual opera o Sistema Europeu de Direitos Humanos é o Conselho da Europa. Esta organização internacional de caráter político surgiu a partir de um movimento amplo que pregava uma Europa unida. A intensidade desse movimento foi externada com maior vigor após a Segunda Guerra Mundial, quando o contexto histórico exigia esforços e iniciativas para reconstruir uma Europa ferida pelas consequências da guerra.

Um nome importante desse processo foi Winston Churchill, que em famoso discurso proferido em 19 de setembro de 1946 na Universidade de Zurique, pregou a constituição de uma espécie de Estados Unidos da Europa, a fim de que o “tecido europeu” pudesse ser recriado com base numa estrutura que garantisse a paz, a segurança e a liberdade; nesta mesma ocasião, também fez menção à formação imediata de um Conselho da Europa para colocar em prática essa ideia¹²¹. Essa vontade política foi externada não apenas pelo primeiro-ministro britânico, mas também por outros representantes de governo¹²².

A manifestação acima encontrou eco em diversos setores da sociedade, de onde brotaram vários movimentos e organizações privadas dedicadas a apoiar essa ideia de cooperação dentro da Europa¹²³. Mais adiante, esses movimentos foram concentrados num só, chamado de Movimento Europeu, que teve contribuição marcante para a realização de um Congresso Europeu em Haia, entre os dias 07 e 11 de maio do ano de 1948, no qual foram lançadas pela primeira vez as ideias de uma Assembleia Parlamentar, de um tribunal de direitos humanos e do direito de petição individual¹²⁴.

São as recomendações oriundas desse congresso que conduziram à criação do Conselho da Europa. O instrumento fundante dessa nova organização é o Estatuto do Conselho da Europa (também conhecido como Tratado de Londres), assinado em 05

¹²¹ CHURCHILL, Winston. Speech delivered at the University of Zurich, 19 September 1946 [consult. 30 Jun 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806981f3>

¹²² Além de Winston Churchill, também são apontados como pais fundadores do Conselho da Europa as seguintes figuras públicas: Konrad Adenauer, Chanceler e Ministro das Relações Exteriores da República Federal da Alemanha; Robert Schuman, Ministro das Relações Exteriores da França; Paul-Henri Spaak, Primeiro Ministro e Ministro das Relações Exteriores da Bélgica nas décadas de 40 e 50; Alcide de Gasperi, Primeiro Ministro da Itália; e Ernest Bevin, Secretário de Estado das Relações Exteriores do Reino Unido. Lista disponível em: <https://www.coe.int/pt/web/about-us/founding-fathers>

¹²³ HART, James W. The european human rights system. *Law Library Journal*. American Association of Law Libraries, 2010, vol. 104, pp. 533-559 [consult. 30 Jun 2021]. ISSN 0023-9283. Disponível em: <https://www.aallnet.org/wp-content/uploads/2018/01/Vol-102-publ1jv102n04-2010-31.pdf>. p. 535.

¹²⁴ HART, ref. 123.

de maio de 1949 pelos países componentes do Tratado de Bruxelas¹²⁵, ou seja, Bélgica, França, Luxemburgo, Países Baixos e Reino Unido, com o acréscimo da Dinamarca, Irlanda, Itália, Noruega e Suécia.

Sediado em Estrasburgo, na França, o Conselho da Europa conta atualmente com 47 Estados membros¹²⁶ e seus objetivos se traduzem numa tripla vertente: o respeito pelos direitos humanos, pela democracia e pelo Estado de Direito. Para dar concretude à primeira dessas tarefas – que, em verdade, também viabiliza as demais¹²⁷ –, foi celebrada no âmbito do Conselho da Europa a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (também chamada de Convenção Europeia de Direitos Humanos), assinada em 04 de novembro de 1950 em Roma.

Esse instrumento, que entrou em vigor em 03 de setembro de 1953, é considerado o primeiro tratado multilateral de direitos humanos¹²⁸ e, por meio dele, foi instituído um efetivo sistema de proteção dos direitos humanos extensivo a todos os Estados componentes do Conselho da Europa¹²⁹. Pode-se dizer que a Convenção institui um sistema protetivo porque, além de consagrar direitos, ela veicula as correspondentes garantias, o que lhe confere a indispensável característica da executoriedade jurídica. Nesse sentido, a Convenção Europeia estatuiu, entre as suas disposições, os direitos e liberdades que os Estados membros se comprometem a garantir, um mecanismo de controle, as linhas gerais de um procedimento para a aferição de violações e os contornos que dotam o sistema de força vinculativa.

Ao longo dos anos, a Convenção foi objeto de protocolos diversos, que possibilitaram a inclusão de novos direitos e de novas proibições em matéria de direitos humanos, assim como trouxeram diversas mudanças na dinâmica do seu mecanismo de proteção. Um estudo da estrutura da Convenção revela a seguinte conformação: na Seção I, que vai do artigo 2º ao 18, estão previstos os direitos e liberdades garantidos; na Seção II, entre os artigos 19 e 51, é estabelecido o mecanismo de controle da Convenção, protagonizado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, e suas

¹²⁵ O Tratado de Bruxelas foi o instrumento que fundou a União da Europa Ocidental. Assinado em 17 de março de 1948, ou seja, um pouco antes da realização do Congresso Europeu em Haia, ele também expressa um importante antecedente do processo que culminou na formação do Conselho da Europa, uma vez que traduziu uma das iniciativas de organização dos Estados europeus (ao menos alguns deles) após a Segunda Guerra Mundial.

¹²⁶ Albânia, Alemanha, Andorra, Armênia, Azerbaijão, Bulgária, Bélgica, Bósnia e Herzegovina, Chipre, Croácia, Dinamarca, Eslovênia, Espanha, Estônia, Federação Russa, Finlândia, França, Geórgia, Grécia, Hungria, Irlanda, Islândia, Itália, Liechtenstein, Lituânia, Luxemburgo, Letônia, Macedônia do Norte, Malta, Moldávia, Montenegro, Monaco, Noruega, Países Baixos, Polônia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Eslovaca, Romênia, Suécia, Suíça, San Marino, Sérvia, Turquia, Ucrânia e Áustria. Lista disponível em: <https://www.coe.int/pt/web/about-us/our-member-states>

¹²⁷ Essa ideia pode ser confirmada, por exemplo, por trecho do julgamento do caso Soering v. The United Kingdom (1989) pela Corte Europeia de Direitos Humanos, onde se afirmou que a Convenção é destinada a manter e promover os ideais e valores de uma sociedade democrática.

¹²⁸ HART, James W. The european human rights system. *Law Library Journal*. American Association of Law Libraries, 2010, vol. 104, pp. 533-559 [consult. 30 Jun 2021]. ISSN 0023-9283. Disponível em: <https://www.aallnet.org/wp-content/uploads/2018/01/Vol-102-publljv102n04-2010-31.pdf>. p. 537.

¹²⁹ RENUCCI, Jean-François. *Introduction to the European Convention on Human Rights: the rights guaranteed and the protection mechanism*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2005. ISBN 92-871-5715-4. p. 5.

características principais – como estrutura, competência, legitimados para acesso ao Tribunal e execução das sentenças; e, por fim, na Seção III, entre os artigos 52 e 59, são consignadas disposições diversas, alusivas, por exemplo, às reservas, à renúncia e à denúncia da Convenção.

No que tange aos Protocolos que complementam o corpo principal da Convenção Europeia¹³⁰, é possível projetar, a partir dos seus conteúdos, que alguns deles tratam de direito material, ou seja, dizem respeito a direitos e liberdades propriamente ditos, alargando ou detalhando o rol de direitos humanos inicialmente concebido pelos Estados contratantes; e que outros tratam de direito formal, pois promovem modificações no mecanismo de proteção e nos procedimentos para a concretização dos preceitos consagrados na Convenção. Também é importante destacar que alguns dos Protocolos alteram com tamanha profundidade a dinâmica do Sistema Europeu que são considerados protocolos de emenda e se incorporam ao texto principal da Convenção¹³¹. Tendo como base essas especificidades, eis um retrato de todos os Protocolos à Convenção Europeia formalizados ao longo dos anos:

Quadro 1 – Protocolos Facultativos

PROTOCOLOS FACULTATIVOS (todos, à exceção do último, versam sobre direito material)			
PROTOCOLO	DATA DE ASSINATURA	ENTRADA EM VIGOR	CONTEÚDO
Protocolo nº 1	20/03/1952	18/05/1954	Acrescenta os direitos à propriedade, à educação e a eleições livres.
Protocolo nº 4	16/09/1963	05/02/1968	Acrescenta proibição de prisão por dívidas, direito à liberdade de circulação, proibição da expulsão de nacionais e proibição de expulsão de estrangeiros.
Protocolo nº 6	28/04/1983	01/03/1985	Tratou da abolição da pena de morte, excepcionado esse tipo de pena apenas em casos de guerra.
Protocolo nº 7	22/11/1984	01/11/1988	Acrescenta direito dos estrangeiros a garantias processuais em caso de expulsão do território de um Estado, direito de uma pessoa condenada por um crime de ter a condenação da sentença revisada por um

¹³⁰ Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=005>

¹³¹ A menção à essa categoria foi referida, por exemplo, no Relatório Explicativo ao Protocolo nº 11 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, no qual o Comitê de Especialistas salientou que o caráter fundamental da reforma do mecanismo de proteção demandaria um “amending protocol” e não um “optional protocol”. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800cb5e9>

			tribunal superior, direito à indenização em caso de erro judiciário, direito de não ser julgado ou punido em processo penal por um crime pelo qual já foi absolvido ou condenado (<i>ne bis in idem</i>) e a igualdade de direitos e responsabilidades entre os cônjuges.
Protocolo nº 12	11/04/2000	01/04/2005	Proibição geral de discriminação.
Protocolo nº 13	03/05/2002	01/07/2003	Amplia a proposta contida no Protocolo nº 6 e estabelece a abolição da pena de morte em todas as circunstâncias, eliminando a exceção antes existente relacionada aos crimes cometidos em tempos de guerra ou em ameaça de guerra.
Protocolo nº 16	02/10/2013	01/08/2018	Trata da competência consultiva do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

Quadro 2 – Protocolos de Emenda

PROTOCOLOS DE EMENDA (versam sobre modificações na dinâmica de funcionamento do Sistema Europeu)			
PROTOCOLO	DATA DE ASSINATURA	ENTRADA EM VIGOR	CONTEÚDO
Protocolo nº 2	05/06/1963	21/09/1970	Conferiu ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem competência para emitir pareceres consultivos.
Protocolo nº 3	05/06/1963	21/09/1970	Trouxe alterações aos artigos 29, 30 e 34 do texto originário da Convenção.
Protocolo nº 5	20/01/1966	20/12/1971	Trouxe alterações aos artigos 22 e 40 do texto originário da Convenção.
Protocolo nº 8	19/03/1985	01/01/1990	Conferiu à Comissão Europeia dos Direitos do Homem a possibilidade de constituir Câmaras e Comitês.
Protocolo nº 9	11/06/1990	01/10/1994	Permitiu que um requerente cuja petição tenha sido objeto de um relatório da Comissão solicite ao Tribunal que trate do caso, independentemente de a Comissão ou o Estado em questão terem encaminhado o caso ao Tribunal.

Protocolo nº 10	25/03/1992	Perdeu seu objeto em virtude do Protocolo nº 11	Havia alterado o quórum para a votação do Comitê de Ministros em votações sobre a violação da Convenção.
Protocolo nº 11	05/11/1994	01/11/1998	Promoveu uma reformulação do mecanismo de proteção da Convenção Europeia de Direitos Humanos, instituindo um Tribunal permanente e possibilitando aos indivíduos o direito de acesso direto. Além disso, esse Protocolo substituiu as emendas acrescidas pelos Protocolos nos. 3, 5 e 8; revogou o Protocolo nº 9; e tornou sem objeto o Protocolo nº 10.
Protocolo nº 14	13/05/2004	01/06/2010	Introduziu novos critérios de admissibilidade para casos encaminhados ao Tribunal, conferiu ao Comitê de Ministros um novo poder de solicitar ao Tribunal a interpretação de uma sentença, alterou o mandato dos juízes do Tribunal para um mandato único de nove anos e trouxe disposição permissiva para adesão da União Europeia à Convenção.
Protocolo nº 14bis	27/05/2009	01/10/2009	Permitiu, enquanto se aguarda a entrada em vigor do Protocolo nº 14, a aplicação de dois elementos procedimentais do Protocolo nº 14 com relação aos Estados que expressaram seu consentimento: um único juiz poderá rejeitar pedidos manifestamente inadmissíveis e a competência das comissões de três juízes é alargada para declarar os pedidos admissíveis e decidir sobre o seu mérito quando já exista uma jurisprudência consolidada do Tribunal.
Protocolo nº 15	24/06/2013	01/08/2021	Acrescenta ao Preâmbulo da Convenção uma referência ao princípio da subsidiariedade e à doutrina da margem de apreciação, e trouxe modificações procedimentais com a finalidade de manter a eficácia do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

A Convenção Europeia, enquanto base do Sistema Europeu, é orientada para a proteção do indivíduo¹³², de modo que as suas disposições devem ser interpretadas para tornar as suas salvaguardas práticas e eficazes¹³³. Ela é caracterizada como um “instrumento vivo”, termo utilizado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem no caso *Tyrer v. The United Kingdom* em 1978¹³⁴. Isso significa que a Convenção é interpretada à luz das condições atuais, permitindo que seu espectro protetivo acompanhe as mudanças da sociedade e que ela seja capaz de fornecer respostas para novos problemas e novas demandas relacionadas aos direitos essenciais dos indivíduos.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos, por sua vez, opera dentro da Organização dos Estados Americanos. Esta organização é fruto dos desdobramentos de uma série de conferências internacionais americanas realizadas a partir de 1889 em Washington D.C., nas quais os Estados Americanos, inspirados numa ideia de cooperação política e de emancipação da América em relação à Europa, passaram a discutir arranjos regulatórios para determinadas matérias e soluções para desafios comuns, como: consolidação do princípio da não-intervenção¹³⁵, fomento das relações comerciais e solução de controvérsias através da arbitragem¹³⁶, elaboração de declarações e convenções internacionais relativas a assuntos como direito dos estrangeiros e codificação do Direito Internacional Público e Privado¹³⁷, entre outros tópicos.

Ao contrário do Conselho da Europa, a Organização dos Estados Americanos não nasceu tão inspirada na proteção dos direitos humanos, nem na esteira dos desafios que se apresentavam no pós-Segunda Guerra. Na verdade, a constituição da OEA partiu de um lento processo, demarcado por diversas conferências americanas realizadas de forma periódica e que buscavam criar, antes de tudo, um ambiente de cooperação e de aproximação entre os Estados Americanos nas mais variadas matérias.

Contudo, essas conferências também atravessaram os períodos das duas Grandes Guerras, sendo natural que a paz, a segurança e a preocupação com os direitos humanos passassem a ocupar a agenda dos Estados Americanos. Destaca-se,

¹³² EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Klass and others v. Germany*. Judgment of 6 september 1978 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>. p. 14.

¹³³ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Soering v. The United Kingdom*. Judgment of 7 july 1989 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>. p. 27.

¹³⁴ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Tyrer v. The United Kingdom*. Judgment of 25 april 1978 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587>. p. 12.

¹³⁵ DULCI, Tereza Maria Spyer. *As conferências pan-americanas: identidades, união aduaneira e arbitragem (1889 a 1928)*. Dissertação de Mestrado em História Social, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em Biblioteca Digital de Teses e Dissertações da USP: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-30112009-110850/publico/TEREZA_MARIA_SPYER_DUCI.pdf. p. 24.

¹³⁶ DULCI, ref. 135, p. 26.

¹³⁷ DULCI, ref. 136, p. 29.

nesse sentido, a Conferência Interamericana para a Manutenção da Paz, realizada em Buenos Aires, em 1936¹³⁸, e a Conferência Interamericana de Chapultepec, realizada na Cidade do México, em 1945, para discutir os “Problemas da Guerra e da Paz”¹³⁹.

A última das mencionadas conferências representa, segundo Paiva e Heemann, o “início do processo de institucionalização jurídica da OEA”, pois nela foram aprovadas resoluções que trataram da “matéria da proteção internacional dos direitos humanos”, assim como da “reorganização, consolidação e fortalecimento do sistema interamericano, fornecendo, portanto, as bases concretas para que fosse criada uma organização de Estados americanos”¹⁴⁰. Esse processo culminou na adoção da Carta da Organização dos Estados Americanos e da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem alguns anos depois, mais precisamente em 1948, no âmbito da Nona Conferência Internacional Americana realizada em Bogotá.

Assinada em 30 de abril de 1948 e entrando em vigor em 13 de dezembro de 1951, a Carta da OEA ainda não estabelecia um sistema protetivo de direitos humanos. A natureza¹⁴¹ e os propósitos¹⁴² dessa nova organização evidenciaram uma ampla frente temática de atuação, ficando reservado aos direitos humanos apenas uma menção bastante tímida no artigo 3¹⁴³, que elenca os princípios reafirmados pelos Estados Americanos.

Assim, a proteção dos direitos humanos no âmbito da OEA só teve início com a criação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos através da Resolução VIII, adotada pela Quinta Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores em 1959. Esse órgão nasceu sem base convencional, ou seja, não foi constituído a partir de um tratado específico ou de um protocolo adicional à Carta da OEA, mas, mesmo com esses contornos limitados, desempenhou papel muito importante para a consolidação da proteção dos direitos humanos.

¹³⁸ PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. p. 522.

¹³⁹ PAIVA, e HEEMANN, ref. 138, p. 523.

¹⁴⁰ PAIVA, e HEEMANN, ref. 139.

¹⁴¹ Artigo 1. Os Estados americanos consagram nesta Carta a organização internacional que vêm desenvolvendo para conseguir uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua soberania, sua integridade territorial e sua independência. Dentro das Nações Unidas, a Organização dos Estados Americanos constitui um organismo regional.

A Organização dos Estados Americanos não tem mais faculdades que aquelas expressamente conferidas por esta Carta, nenhuma de cujas disposições a autoriza a intervir em assuntos da jurisdição interna dos Estados membros.

¹⁴² O artigo 2 da Carta da OEA estabelece os seguintes propósitos da Organização: a) Garantir a paz e a segurança continentais; b) Promover e consolidar a democracia representativa, respeitado o princípio da não-intervenção; c) Prevenir as possíveis causas de dificuldades e assegurar a solução pacífica das controvérsias que surjam entre seus membros; d) Organizar a ação solidária destes em caso de agressão; e) Procurar a solução dos problemas políticos, jurídicos e econômicos que surgirem entre os Estados membros; f) Promover, por meio da ação cooperativa, seu desenvolvimento econômico, social e cultural; g) Erradicar a pobreza crítica, que constitui um obstáculo ao pleno desenvolvimento democrático dos povos do Hemisfério; e h) Alcançar uma efetiva limitação de armamentos convencionais que permita dedicar a maior soma de recursos ao desenvolvimento econômico-social dos Estados membros.

¹⁴³ Artigo 3. Os Estados americanos reafirmam os seguintes princípios: (...) I) Os Estados americanos proclamam os direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo;

As funções da Comissão, nesse início, se restringiam à promoção dos direitos humanos, através “da preparação de estudos, de relatórios e de recomendações aos Estados”¹⁴⁴. Contudo, com o passar dos tempos, esse órgão, além de ter suas funções alargadas, também foi erigido formalmente à órgão integrante da estrutura da OEA, conforme expõe Trindade:

Assim, por exemplo, a VIII Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores (Punta del Este, 1962), através de outra resolução - a Resolução IX - recomendou ao Conselho da OEA a emenda do Estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no sentido de ampliar suas atribuições e poderes. Foi o que veio a ocorrer na II Conferência Interamericana Extraordinária (Rio de Janeiro, 1965), que, pela Resolução XXII, ampliou os poderes da Comissão para inclusive receber petições ou comunicações sobre violações de direitos humanos.

Assim, os poderes da Comissão passaram a compreender, a par do sistema de relatórios (de tipos distintos, como relatórios de sessões, relatórios anuais e relatórios sobre determinados países), o exame de comunicações, visitas a Estados (com sua aquiescência), e preparo de estudos e seminários. Seus poderes, originalmente limitados, expandiram-se mediante um processo de interpretação liberal e extensiva; o fato de que seus membros atuavam em sua capacidade pessoal - e não como representantes dos respectivos Estados certamente favoreceu a interpretação liberal e ampla do Estatuto e Regulamento da Comissão.

(...)

Com o primeiro Protocolo de Reformas da Carta da OEA (Buenos Aires, 1967), que entrou em vigor em 1970, foi a Comissão enfim erigida em um dos órgãos principais da Organização regional. Fortaleceu-se, assim, consideravelmente, seu status jurídico, pondo fim a eventuais objeções a sua competência: a Comissão passava assim a ser dotada, finalmente, de base convencional, com um mandato não mais apenas de promoção, mas também de controle e supervisão da proteção de direitos humanos¹⁴⁵.

Nesta altura, é possível observar mais um afastamento entre os Sistemas Europeu e Interamericano em relação aos seus momentos iniciais: enquanto o primeiro foi constituído, de plano, sob bases convencionais, o Interamericano não nasceu com esse grau de sustentação jurídica. A institucionalização convencional do Sistema Interamericano de proteção só veio a ocorrer com a celebração da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica), assinada em 22 de novembro de 1969.

Essa convenção, que entrou em vigor em 18 de julho de 1978, finalmente materializou um instrumento normativo de caráter vinculante que prevê um catálogo de direitos humanos e um mecanismo judicial de proteção, a exemplo do Sistema Europeu. Contudo, nem todos os Estados membros da Organização dos Estados Americanos ratificaram a Convenção, muito menos reconheceram a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

¹⁴⁴ PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. p. 528.

¹⁴⁵ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. O sistema interamericano de direitos humanos no limiar do novo século: recomendações para o fortalecimento de seu mecanismo de proteção. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000. ISBN 85-7248-045-5. pp. 37-38.

Essa particularidade revela um quadro complexo dentro do Sistema Interamericano. Ao contrário do Sistema Europeu, no qual todos os Estados membros do Conselho da Europa também fazem parte da Convenção Europeia de Direitos Humanos, no Sistema Interamericano a realidade é distinta. Daí a crítica de Trindade quando aponta que esse paradoxo ilustra uma indesejável ausência de uniformidade de critérios em relação a todos os Estados¹⁴⁶ e que apenas através de uma “ratificação universal” – ou seja, com a ratificação da Convenção Americana e o reconhecimento da competência contenciosa da Corte por todos os Estados membros da OEA – se logrará um efetivo avanço na proteção de direitos humanos no continente americano¹⁴⁷.

Fazem parte da Organização dos Estados Americanos todos os 35 países independentes das Américas¹⁴⁸. No entanto, desses 35 países, apenas 23 ratificaram a Convenção Americana¹⁴⁹, ao passo que, desses 23 países que a ratificaram, somente 20 reconheceram a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quais sejam: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname e Uruguai¹⁵⁰. Diante desse cenário, Paiva e Heemann apontam a existência de dois subsistemas dentro do Sistema Interamericano, conforme reflexão a seguir reproduzida:

Como resultado dessa evolução histórica, o sistema interamericano acabou se dividindo em dois subsistemas, sendo um mais geral, chamado de subsistema da OEA, que se baseia na Carta da OEA, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e no Estatuto da CIDH, tendo a CIDH como órgão de proteção e aplicando-se a todos os Estados membros da OEA; e outro mais exigente, chamado de subsistema da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que se baseia nesta e se aplica somente para os Estados que a tenham ratificado, tendo como órgãos de proteção a CIDH e a Corte IDH¹⁵¹.

A análise da Convenção Americana revela a seguinte estrutura: na Parte I, que vai do artigo 1 ao 32, estão previstos os direitos protegidos e os correspondentes

¹⁴⁶ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. O sistema interamericano de direitos humanos no limiar do novo século: recomendações para o fortalecimento de seu mecanismo de proteção. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000. ISBN 85-7248-045-5. p. 61.

¹⁴⁷ TRINDADE, ref. 146, p. 46.

¹⁴⁸ Antígua e Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Belize, Bolívia, Brasil, Canadá, Chile, Colômbia, Costa Rica, Dominica, El Salvador, Equador, Estados Unidos da América, Grenada, Guatemala, Guiana, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Saint Kitts e Nevis, Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas, Suriname, Trinidad e Tobago, Uruguai e Venezuela. Com relação à Cuba, sua participação na OEA será o resultado de um processo de diálogo iniciado em 2009. Lista disponível em: http://www.oas.org/pt/estados_membros/default.asp

¹⁴⁹ Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Dominica, Equador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname e Uruguai. Venezuela e Trinidad e Tobago, por sua vez, denunciaram a Convenção, respectivamente, em 2012 e em 1998. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABC_CorteIDH_2020.pdf

¹⁵⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El qué, cómo, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana*. San José: Corte IDH, 2020. ISBN 978-9977-36-243-4 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABC_CorteIDH_2020.pdf. p. 9.

¹⁵¹ PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. p. 526.

deveres estatais; na Parte II, entre os artigos 33 e 73, são estabelecidos os dois órgãos responsáveis pelo conhecimento dos assuntos relacionados aos compromissos estabelecidos na Convenção – que são a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos –, suas respectivas funções e estrutura; e, por fim, na Parte III, entre os artigos 74 e 82, são consignadas algumas disposições gerais e transitórias, à semelhança da Convenção Europeia.

A Convenção Americana não foi objeto de tantos protocolos adicionais. Apenas dois protocolos foram formalizados para lhes dar complementação: o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador)¹⁵², assinado em 17 de novembro de 1988 e vigente a partir de 16 de novembro de 1989, e o Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos referente à abolição da pena de morte¹⁵³, assinado em 06 de agosto de 1990 e vigente para cada Estado a partir do respectivo depósito do instrumento de ratificação.

Apesar de o mecanismo de proteção fundamentado na Convenção Americana de Direitos Humanos não alcançar a totalidade dos Estados que compõem a OEA, a sobredita convenção se constitui no principal instrumento do Sistema Interamericano. Ela representa um “paso fundamental en el fortalecimiento del sistema de protección y permitió incrementar la efectividad de la Comisión, establecer una Corte y modificar la naturaleza jurídica de los instrumentos en los que se basa la estructura institucional”¹⁵⁴.

3.1.2 Órgãos judiciais e acesso ao mecanismo de proteção

A implantação de um mecanismo de proteção dos direitos humanos baseado na tutela passa pela instituição de órgãos judiciais autônomos que, atuando como tribunais internacionais, devem fornecer uma solução de caráter técnico e vinculante para alegações de violação de direitos humanos que são levadas ao seu conhecimento.

Tanto o Sistema Europeu quanto o Sistema Interamericano estabelecem órgãos de tal natureza responsáveis pela guarda dos direitos consagrados nas respectivas convenções. De um lado, o Sistema Europeu é resguardado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, enquanto o Sistema Interamericano tem como órgão judicial a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O trâmite perante essas Cortes consiste num processo de responsabilidade internacional, em que se visa aferir se determinado direito humano foi violado pelos

¹⁵² Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/a-52.htm>

¹⁵³ Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-53.htm>

¹⁵⁴ SECRETARÍA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Documentos básicos em matéria de derechos humanos en el sistema interamericano*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2018. ISBN 978-607-729-484-9. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/documentos_basicos/documentosbasicos2018.pdf. p. 22.

Estados que reconhecerem a jurisdição contenciosa¹⁵⁵ desses órgãos judiciais. A atuação desses sistemas protetivos é subsidiária em relação aos sistemas jurídicos domésticos, pressuposto que se baseia em reconhecida diretriz do Direito Internacional costumeiro¹⁵⁶ e na ideia de que deve-se prestigiar uma margem de atuação dos Estados em tentar resolver os problemas de direitos humanos nos seus territórios¹⁵⁷. Caso os mecanismos internos falhem ou sejam ineficazes quanto ao respeito, à promoção e à realização dos direitos humanos nos respectivos Estados, abre-se espaço para a atuação dos sistemas regionais.

O Tribunal Europeu é sediado em Estrasburgo e, nos termos do artigo 19 da CEDH, é o tribunal responsável por “assegurar o respeito dos compromissos que resultam” da Convenção, que é o seu principal instrumento de trabalho. Essa finalidade é reforçada mais à frente, quando o artigo 32 da CEDH fixa a competência do referido Tribunal para “todas as questões relativas à interpretação e à aplicação da Convenção e dos respectivos protocolos”.

O mecanismo do Sistema Europeu, porém, sofreu diversas reformas com o decorrer do tempo, até se estabelecer da forma como hoje está estruturado. Desde o Congresso Europeu realizado em Haia, no ano de 1948, se pensava na criação de um tribunal responsável pela implementação da futura carta de direitos humanos, cujo acesso seria franqueado aos indivíduos de maneira direta¹⁵⁸. Contudo, algumas críticas se levantaram contra esse modelo. Os argumentos, nesse sentido, apontavam para a desnecessidade de um tribunal dentro da realidade da época, o receio de sua exploração política ou a sua sobrecarga com reclamações individuais¹⁵⁹.

Para que as diversas opiniões fossem conciliadas, o Sistema Europeu adotou, num momento inicial, uma estrutura tripartite, composta pela Comissão Europeia de Direitos Humanos, que seria responsável pela admissibilidade de petições individuais, pelo estabelecimento dos fatos, pela mediação de acordos e pela elaboração de pareceres sobre a existência de violação ou não à Convenção Europeia; pelo Tribunal, encarregado de proferir um julgamento final e vinculante sobre os casos a ele submetidos pela Comissão ou por uma Alta Parte Contratante; e pelo Comitê de

¹⁵⁵ Cabe lembrar que tanto o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos também possuem uma competência consultiva, que se materializa através de pareceres elucidativos sobre determinada questão. Essa dimensão consultiva das Cortes de direitos humanos, porém, foge dos objetivos do presente trabalho.

¹⁵⁶ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Interhandel (Switzerland v. United States of America)*. Judgment of 21 march 1959 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/34/034-19590321-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 25.

¹⁵⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Mocanu and Others v. Romania*. Judgment of 17 september 2014 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146540>. p. 26.

¹⁵⁸ COUNCIL OF EUROPE. *Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby*. Strasbourg: European Treaty Series No. 155, 1994 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800cb5e9>. p. 3.

¹⁵⁹ COUNCIL OF EUROPE, ref. 158.

Ministros do Conselho da Europa, que seria incumbido de dar uma decisão final e vinculante para casos que não fossem submetidos ao Tribunal¹⁶⁰.

Por essa configuração, nota-se que o acesso dos indivíduos ao mecanismo de proteção era indireto, pois as reclamações individuais precisavam passar pelo crivo da Comissão Europeia que, entendendo pela violação da Convenção, remetia o caso para julgamento do Tribunal. Após um período de funcionamento desse modelo, chegou-se à conclusão, entretanto, de que era necessário reestruturar o mecanismo da Convenção Europeia, o que aconteceu por meio do Protocolo nº 11. Percebeu-se que os indivíduos se consolidaram como os principais demandantes do Sistema Europeu, que se tornou o depositário da esperança de milhões de europeus e um grande motor de transformação de realidades particulares e sistêmicas. Além disso, admitiu-se a necessidade de aumentar a eficiência dos meios de proteção, encurtar os procedimentos e manter a qualidade que o Sistema já possuía.

Assim, por meio do mencionado Protocolo, foi instituído o que se chama de “novo Tribunal”. A Comissão e o Tribunal então existentes deram lugar a um Tribunal único e de caráter permanente¹⁶¹, o que simplificou o Sistema e o tornou inteiramente judicial¹⁶². Essa reforma também consagrou o direito de petição individual, possibilitando às vítimas de violações aos direitos consagrados na Convenção Europeia o acesso direto ao Tribunal, sem mais a intermediação da antiga Comissão. Essa nova dinâmica reforçou a posição dos indivíduos como verdadeiros sujeitos de Direito Internacional, dotados de capacidade processual para defender seus direitos junto às instâncias internacionais de proteção.

Assim, no Sistema Europeu, o mecanismo de proteção pode ser acionado tanto pelos Estados (petições interestaduais), nos termos do artigo 33 da Convenção¹⁶³, quanto por qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação (petições individuais), nos termos do artigo 34 da Convenção¹⁶⁴. Para que essas petições tenham seu mérito analisado,

¹⁶⁰ COUNCIL OF EUROPE. *Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby*. Strasbourg: European Treaty Series No. 155, 1994 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800cb5e9>. p. 4.

¹⁶¹ COUNCIL OF EUROPE, ref. 160, pp. 6-7.

¹⁶² COUNCIL OF EUROPE. *Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*. Strasbourg: Council of Europe Treaty Series No. 194, 2004 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800d380f>. p. 1.

¹⁶³ ARTIGO 33°. Assuntos interestaduais. Qualquer Alta Parte Contratante pode submeter ao Tribunal qualquer violação das disposições da Convenção e dos seus protocolos que creia poder ser imputada a outra Alta Parte Contratante. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

¹⁶⁴ ARTIGO 34°. Petições individuais. O Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos. As Altas Partes Contratantes comprometem - se a não criar qualquer entrave ao exercício efetivo desse direito. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

diversos requisitos são exigidos dos demandantes. Os pressupostos mais substanciais estão previstos na própria Convenção, à luz do artigo 35:

ARTIGO 35°

Condições de admissibilidade

1. O Tribunal só pode ser solicitado a conhecer de um assunto depois de esgotadas todas as vias de recurso internas, em conformidade com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos e num prazo de quatro meses a contar da data da decisão interna definitiva.

2. O Tribunal não conhecerá de qualquer petição individual formulada em aplicação do disposto no artigo 34° se tal petição:

a) For anónima;

b) For, no essencial, idêntica a uma petição anteriormente examinada pelo Tribunal ou já submetida a outra instância internacional de inquérito ou de decisão e não contiver factos novos.

3. O Tribunal declarará a inadmissibilidade de qualquer petição individual formulada nos termos do artigo 34° sempre que considerar que:

a) A petição é incompatível com o disposto na Convenção ou nos seus Protocolos, é manifestamente mal fundada ou tem carácter abusivo; ou

b) O autor da petição não sofreu qualquer prejuízo significativo, salvo se o respeito pelos direitos do homem garantidos na Convenção e nos respectivos Protocolos exigir uma apreciação da petição quanto ao fundo.

4. O Tribunal rejeitará qualquer petição que considere inadmissível nos termos do presente artigo. O Tribunal poderá decidir nestes termos em qualquer momento do processo.

O Tribunal Europeu compõe-se de 47 juízes – número equivalente ao de Estados contratantes – com um mandato não renovável de 9 anos. O Tribunal, contudo, não atua dessa forma completa na apreciação das queixas. Ele exerce sua competência através de diferentes tipos de formações judiciais, ou seja, para uma atuação eficiente e racionalização do trabalho, ele subdivide-se em órgãos fracionários que ficam com determinada parcela de atribuições.

Essa realidade de divisão de trabalho dentro do Tribunal foi objeto de bastante atenção desde que o Protocolo nº 11, apesar dos seus claros avanços, levou à uma explosão de casos individuais. Assim, alguns aprimoramentos do mecanismo de proteção precisaram ser implementados, a fim de proporcionar alternativas e flexibilidade para processamento de todas as aplicações em tempo hábil e, ao mesmo tempo, possibilitar um maior foco para casos mais relevantes e complexos¹⁶⁵. Com esse propósito, o Protocolo nº 14 trouxe algumas inovações com relação à filtragem das reclamações, o que repercutiu na divisão de trabalho dentro do Tribunal e no delineamento da atuação de cada uma das formações judiciais existentes¹⁶⁶.

Desse modo, a partir do desenho atual do Tribunal, quando uma queixa é submetida, ela é remetida a uma das seguintes formações judiciais: juiz singular, um

¹⁶⁵ COUNCIL OF EUROPE. *Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*. Strasbourg: Council of Europe Treaty Series No. 194, 2004 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800d380f>. p. 7.

¹⁶⁶ COUNCIL OF EUROPE, ref. 165, p. 8.

Comitê de 3 juízes ou Câmara¹⁶⁷ de 7 juízes. Nos termos do artigo 27 da CEDH¹⁶⁸, os juízes singulares possuem a atribuição de analisar as petições individuais que se revelem manifestamente inadmissíveis por não cumprirem os requisitos exigidos. A decisão que reconhecer essa inadmissibilidade é irrecorrível, de modo que a tramitação encerra-se neste exato ponto. De outro lado, caso esse juiz não declare a inadmissibilidade da petição, nem determine o seu arquivamento, sua competência funcional se esgota e a petição é encaminhada para um Comitê ou para uma Câmara.

Os Comitês também analisam apenas as petições individuais e podem atuar tanto na sequência dos juízes singulares (se estes não considerarem inadmissível uma petição a eles direcionada) quanto de forma originária (quando não se vislumbra inadmissibilidade manifesta de uma petição e esta é encaminhada diretamente ao Comitê). Ao receberem a petição, os Comitês podem adotar duas posturas diferentes: declarar a inadmissibilidade ou o arquivamento da petição; ou declarar a admissibilidade da mesma e proferir, no mesmo momento, uma sentença quanto ao mérito da questão. Contudo, a competência dos Comitês para análise de mérito é limitada, pois segundo o artigo 28 da CEDH¹⁶⁹ eles apreciam apenas os casos repetitivos, ou seja, aqueles sobre os quais existe jurisprudência consolidada do Tribunal. Assim, essas formações judiciais atuam como aplicadoras de padrões decisórios já sedimentados, tornando o sistema mais eficiente e descongestionando o trabalho das outras formações judiciais que possuem maior número de juízes.

Se a petição individual ultrapassar o crivo de admissibilidade feito pelas formações judiciais anteriores e se não se tratar de um caso repetitivo, ela é encaminhada para uma Câmara, que fará novo juízo a respeito da admissibilidade e analisará o mérito da demanda. Também é essa formação judicial a competente para recepcionar diretamente as petições interestaduais, sendo o seu órgão de origem. Assim, em resumo, as Câmaras analisam as petições individuais que não foram declaradas inadmissíveis nas formações anteriores e que não versem sobre casos repetitivos, bem como as petições interestaduais.

¹⁶⁷ Apesar da versão portuguesa falar em "Secções", o artigo 26, nº 1, da Convenção Europeia refere-se, na verdade, às Câmaras. Essas Câmaras se diferem das Seções, que são previstas no artigo 25 (b) da Convenção. Segundo o informativo "The ECHR in 50 questions", as Seções são entidades administrativas e as Câmaras são formações judiciais constituídas no seio de uma Seção. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/50questions_POR.pdf

¹⁶⁸ ARTIGO 27°. Competência dos juízes singulares. 1. Qualquer juiz singular pode declarar a inadmissibilidade ou mandar arquivar qualquer petição formulada nos termos do artigo 34° se essa decisão puder ser tomada sem posterior apreciação. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

¹⁶⁹ ARTIGO 28°. Competência dos comitês. 1. Um comitê que conheça de uma petição individual formulada nos termos do artigo 34° pode, por voto unânime: a) Declarar a inadmissibilidade ou mandar arquivar a mesma sempre que essa decisão puder ser tomada sem posterior apreciação; ou b) Declarar a admissibilidade da mesma e proferir ao mesmo tempo uma sentença quanto ao fundo sempre que a questão subjacente ao assunto e relativa à interpretação ou à aplicação da Convenção ou dos respectivos Protocolos for já objecto de jurisprudência bem firmada do Tribunal. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

Há, ainda, uma quarta formação judicial, representada pelo Tribunal pleno, composto de 17 juízes, mas poucos são os casos que chegam à sua apreciação. Não há nenhuma hipótese em que essa formação judicial recebe diretamente uma queixa. Com relação aos casos contenciosos, a sua atuação se dá apenas em dois tipos de situações: quando uma Câmara cede sua competência e quando uma parte solicita a devolução de matéria julgada. Na primeira hipótese, trata-se de uma espécie de remessa *ex officio*, pois é a própria Câmara que envia o caso para o Tribunal pleno ao detectar que o assunto levanta “uma questão grave quanto à interpretação da Convenção ou dos seus protocolos, ou se a solução de um litígio puder conduzir a uma contradição com uma sentença já proferida pelo Tribunal”¹⁷⁰. Já na segunda hipótese, trata-se de uma competência recursal, uma vez que a parte, num prazo de três meses contados da prolação de uma sentença por uma das Câmaras, pleiteia a reapreciação da questão pelo Tribunal pleno¹⁷¹.

Ao final de todo o trâmite perante o Tribunal, se o caso estiver maduro para análise de mérito, chega-se à uma decisão que define se determinado Estado incorreu ou não em responsabilidade internacional por violação de algum dos direitos e liberdades estabelecidos na CEDH. Sendo decretada essa responsabilidade, seja pelos Comitês, pelas Câmaras ou pelo Tribunal pleno, o Tribunal fixa as medidas reparatórias. Com isso, o trabalho do Tribunal se encerra, tendo em vista que o monitoramento quanto à execução do acórdão compete ao Comitê de Ministros do Conselho da Europa.

O Sistema Interamericano, conforme exposto anteriormente, se ramifica num subsistema mais amplo, que abarca todos os Estados membros da Organização dos Estados Americanos, inclusive aqueles que não ratificaram a Convenção Americana, nem reconheceram a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana; e outro subsistema mais exigente, este sim caracterizado por um mecanismo de proteção fundado na existência de uma jurisdição internacional, que será o cerne das discussões a seguir. Logo, quando se fizer referência ao Sistema Interamericano nas próximas linhas, estar-se-á tratando do subsistema jurisdicional da Convenção Americana.

Feita essa breve contextualização, há no Sistema Interamericano a previsão de dois órgãos responsáveis por assegurar o cumprimento dos direitos consagrados na Convenção Americana: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, nos termos do artigo 33 da CADH¹⁷². Esse modelo

¹⁷⁰ ARTIGO 30°. Devolução da decisão a favor do tribunal pleno. Se um assunto pendente numa secção levantar uma questão grave quanto à interpretação da Convenção ou dos seus protocolos, ou se a solução de um litígio puder conduzir a uma contradição com uma sentença já proferida pelo Tribunal, a secção pode, antes de proferir a sua sentença, devolver a decisão do litígio ao tribunal pleno. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

¹⁷¹ ARTIGO 43°. Devolução ao tribunal pleno. 1. Num prazo de três meses a contar da data da sentença proferida por uma secção, qualquer parte no assunto poderá, em casos excepcionais, solicitar a devolução do assunto ao tribunal pleno. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf

¹⁷² Artigo 33. São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção: a. a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante

se assemelha muito ao modelo inicial do Sistema Europeu, que também previa a existência de uma Comissão e de um Tribunal.

A diferença, no caso interamericano, é que os dois órgãos não nasceram simultaneamente, pois, conforme já explicitado, a Comissão foi criada alguns anos antes e produziu uma prática muito inovadora em matéria de direitos humanos antes mesmo de existir um tribunal na região. Essa atuação exclusiva da Comissão durante certo período lhe trouxe solidez e consolidação no âmbito da Organização dos Estados Americanos, de modo que, quando da adoção da Convenção Americana, foi necessário conciliar o papel da Comissão com o modelo de tribunal único, chegando-se a um meio termo.

Dentro desse cenário, a Comissão, que é formada por 7 membros eleitos a partir de candidatos propostos pelos Estados membros da Organização dos Estados Americanos, possui competências de dimensão política e de dimensão quase judicial. As primeiras consistem, por exemplo, na realização de visitas *in loco* e na elaboração de relatórios sobre a situação dos direitos humanos nos Estados membros; as últimas consistem no recebimento de reclamações de indivíduos ou de organizações sobre violações de direitos humanos e no exame dessas petições¹⁷³.

A dimensão quase judicial da Comissão é a que se reflete no procedimento contencioso do Sistema Interamericano. Segundo Trindade, a Comissão, nessa seara, atua como uma espécie de Ministério Público¹⁷⁴, porque é ela que possui, nos termos do artigo 44 da CADH¹⁷⁵, a incumbência de receber as queixas apresentadas por qualquer pessoa, grupos de pessoas ou entidades não-governamentais e de submetê-las à Corte Interamericana após realizar um amplo estudo do caso, inclusive com a solicitação de informações ao Governo do Estado acusado ou com a instauração de investigações.

Esses aspectos evidenciam que o acesso ao mecanismo de proteção, no Sistema Interamericano, não pode ser feito de maneira direta pelos indivíduos, que devem encaminhar sua queixa à Comissão. Esta é quem possui a legitimidade para acionar a jurisdição da Corte Interamericana em favor dos indivíduos, caso conclua pela pertinência das alegações que lhe são submetidas. No Sistema Interamericano,

denominada a Comissão; e b. a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

¹⁷³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El qué, cómo, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana*. San José: Corte IDH, 2020. ISBN 978-9977-36-243-4 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABC_CorteIDH_2020.pdf. p. 8.

¹⁷⁴ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. O sistema interamericano de direitos humanos no limiar do novo século: recomendações para o fortalecimento de seu mecanismo de proteção. In: *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000. ISBN 85-7248-045-5. p. 64.

¹⁷⁵ Artigo 44. Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado Parte. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

portanto, os indivíduos não gozam do mesmo grau de fortalecimento e protagonismo existente no Sistema Europeu.

Apesar dessa realidade, algumas alterações no Regulamento da Corte Interamericana, destacadamente o atual artigo 25¹⁷⁶, permitiram a participação direta e autônoma dos indivíduos em todas as fases do processo, com a apresentação de escritos, provas e argumentos. Com isso, conclui-se que “no processo pendente na Corte, as verdadeiras partes são as vítimas e o Estado requerido, e só no plano processual a Comissão”¹⁷⁷.

Com relação aos Estados integrantes do subsistema da Convenção, eles podem acionar diretamente a jurisdição da Corte Interamericana, nos termos do artigo 61 da CADH¹⁷⁸. Contudo, para que isso seja possível, devem primeiro submeter as suas alegações perante a Comissão Interamericana, até que o trabalho desta, relacionado à uma prévia averiguação dos fatos e à formulação de conclusões através de relatórios e recomendações, se esgote totalmente.

Assim, em resumo, o mecanismo de proteção desempenhado pela Corte Interamericana pode ser acionado apenas pela Comissão Interamericana ou pelos Estados membros, não havendo a possibilidade de acesso direto dos indivíduos. Além disso, a Comissão Interamericana desempenha um papel muito importante numa fase pré-judicial, na qual avalia de forma ampla as alegações de violações aos direitos previstos na Convenção Americana. Apenas após essa fase, a própria Comissão ou os Estados membros podem acionar a jurisdição contenciosa da Corte.

A Corte Interamericana, por sua vez, é o órgão judicial do Sistema Interamericano com a função de “conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação” da Convenção Americana, conforme disposto no artigo 62 da CADH¹⁷⁹. Há o registro de que a ideia de se estabelecer um tribunal de tal natureza existe desde a Nona Conferência Internacional Americana realizada em Bogotá, em 1948, onde se frutificou

¹⁷⁶ Artículo 25. Participación de las presuntas víctimas o sus representantes. 1. Después de notificado el escrito de sometimiento del caso, conforme al artículo 39 de este Reglamento, las presuntas víctimas o sus representantes podrán presentar de forma autónoma su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y continuarán actuando de esa forma durante todo el proceso. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm>

¹⁷⁷ BARRETO, Ireneu Cabral. Os sistemas interamericano e europeu de proteção dos direitos humanos. *III Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. Centro de Direito Internacional, 2008, vol. 1, pp. 110-132 [consult. 08 Jul 2021]. ISSN 19809484. Disponível em: http://centrodireitointernacional.com.br/static/anuario/3_V1/anuario_3_v1.pdf. p. 122.

¹⁷⁸ Artigo 61. 1. Somente os Estados Partes e a Comissão têm direito de submeter caso à decisão da Corte. 2. Para que a Corte possa conhecer de qualquer caso, é necessário que sejam esgotados os processos previstos nos artigos 48 a 50. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

¹⁷⁹ Artigo 62. 1. Todo Estado Parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação desta Convenção. 2. A declaração pode ser feita incondicionalmente, ou sob condição de reciprocidade, por prazo determinado ou para casos específicos. Deverá ser apresentada ao Secretário-Geral da Organização, que encaminhará cópias da mesma aos outros Estados membros da Organização e ao Secretário da Corte. 3. A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como prevêm os incisos anteriores, seja por convenção especial. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

a concepção de que a proteção dos direitos humanos nas Américas deveria ser garantida por um órgão jurídico, uma vez que “no hay derecho propiamente asegurado sin el amparo de un tribunal competente”¹⁸⁰.

Essa tem sido a missão da Corte Interamericana que, ao desempenhar sua competência contenciosa, garante não apenas o gozo de direitos e liberdades aos prejudicados, mas também impõe as devidas medidas reparatorias e toma as medidas provisórias para casos de urgência. Para que esse mecanismo seja regularmente acionado, são exigidas as condições de admissibilidade previstas nos artigos 46 e 47 da CADH, a seguir transcritos:

Artigo 46

1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:

- a. que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos;
- b. que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva;
- c. que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e
- d. que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

2. As disposições das alíneas a e b do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:

- a. não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
- b. não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e
- c. houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

Artigo 47

A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando:

- a. não preencher algum dos requisitos estabelecidos no artigo 46;
- b. não expuser fatos que caracterizem violação dos direitos garantidos por esta Convenção;
- c. pela exposição do próprio peticionário ou do Estado, for manifestamente infundada a petição ou comunicação ou for evidente sua total improcedência; ou
- d. for substancialmente reprodução de petição ou comunicação anterior, já examinada pela Comissão ou por outro organismo internacional.

A Corte Interamericana, sediada em San José na Costa Rica, é composta por 7 juízes eleitos a partir de candidatos propostos pelos Estados que fazem parte da Convenção, para exercerem um mandato de 6 anos com possibilidade de uma reeleição. Essa configuração da Corte revela uma estrutura bem enxuta, pois a quantidade de juízes não corresponde ao mesmo número de Estados membros. Essa estruturação se reflete, ainda, na forma como a Corte exerce sua competência, já que

¹⁸⁰ SECRETARÍA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Documentos básicos em matéria de derechos humanos en el sistema interamericano*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2018. ISBN 978-607-729-484-9. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/documentos_basicos/documentosbasicos2018.pdf. p. 25.

ela não se subdivide em órgãos menores e aprecia os casos que lhes são submetidos através da sua formação judicial completa. Além disso, a Corte não atua de maneira permanente, mas, sim, através de sessões ordinárias que ocorrem em número certo durante o ano e de sessões extraordinárias convocadas pelo Presidente ou por iniciativa da maioria dos juízes¹⁸¹.

O trâmite perante a Corte é encerrado através da prolação de uma sentença de caráter definitivo e irrecorrível, cujo monitoramento é feito pela própria Corte através do auxílio da Comissão Interamericana, nos termos do artigo 69 do Regulamento da Corte¹⁸². Assim, os trabalhos da Corte não se encerram pura e simplesmente com a decisão de mérito, uma vez que não há um órgão apartado responsável exclusivamente pela supervisão do cumprimento das sentenças.

3.2 Há uma tipologia de direitos humanos?

3.2.1 A ideia de dimensões (ou gerações) de direitos

Os direitos humanos, segundo Bobbio, são direitos históricos. Para o jurista italiano, os direitos humanos não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas, tendo em vista que o surgimento deles estaria atrelado a certas circunstâncias e a novas demandas de proteção manifestadas no seio social¹⁸³. Essa concepção historicista dos direitos humanos, portanto, apresenta-os não como um produto acabado, mas, sim, como “direitos em movimento”, que se expandem e ganham novas ressignificações ao longo do tempo.

Sob esse ponto de vista, os direitos humanos possuem momentos de reconhecimento diferentes. Enquanto a liberdade, por exemplo, é um direito que remete a momentos mais remotos da história, havendo inclusive teorias jusnaturalistas que o concebem como um direito que precede o próprio homem, há outros direitos circunscritos a momentos históricos mais próximos, como os direitos impulsionados pelas Constituições sociais do início do Século XX. Por conta disso, tem-se apontado que os direitos humanos podem ser dispostos “cronologicamente em diversas fases ou

¹⁸¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El qué, cómo, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana*. San José: Corte IDH, 2020. ISBN 978-9977-36-243-4 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABC_CorteIDH_2020.pdf. p. 17.

¹⁸² Artículo 69. Supervisión de cumplimiento de sentencias y otras decisiones del Tribunal. 1. La supervisión de las sentencias y demás decisiones de la Corte se realizará mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes. La Comisión deberá presentar observaciones al informe del Estado y a las observaciones de las víctimas o sus representantes. 2. La Corte podrá requerir a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso, que permitan apreciar el cumplimiento. Para los mismos efectos podrá también requerir los peritajes e informes que considere oportunos. 3. Cuando lo considere pertinente, el Tribunal podrá convocar al Estado y a los representantes de las víctimas a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones, y en ésta escuchará el parecer de la Comisión. 4. Una vez que el Tribunal cuente con la información pertinente, determinará el estado del cumplimiento de lo resuelto y emitirá las resoluciones que estime pertinentes. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm>

¹⁸³ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. p. 5.

gerações”¹⁸⁴, de acordo com o seu momento de reconhecimento e conforme o ideário que lhes serve de sustentação.

O termo “gerações”, porém, foi dando lugar ao termo “dimensões” após um maior refinamento dessa teoria, uma vez que a última expressão transmite a ideia de que “o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementariedade, e não de alternância”¹⁸⁵. O uso da expressão gerações, segundo Sarlet, poderia “ensejar a falsa impressão de substituição gradativa de uma geração por outra”¹⁸⁶, razão pela qual o termo dimensões seria mais apropriado.

As dimensões de direitos humanos, dentro dessa concepção, corresponderiam à famosa tríade da Revolução francesa¹⁸⁷: os direitos de primeira dimensão corresponderiam ao valor da liberdade, os de segunda dimensão corresponderiam ao valor da igualdade e os de terceira dimensão corresponderiam ao valor da fraternidade (ou solidariedade).

Segundo Comparato, o valor da liberdade foi o que primeiro teve destaque no embrião dos direitos humanos, sendo possível vislumbrar nuances da consagração jurídica desse cânone na Magna Carta de 1215¹⁸⁸, que protegia as liberdades e os bens de determinados estamentos da sociedade através da limitação do poder do Rei. Contudo, são as revoluções liberais do século XVIII, em especial a francesa, as plataformas que acentuaram os direitos de primeira dimensão com um tom de abstração e universalidade¹⁸⁹.

Os direitos dessa categoria privilegiam “a ideia de autonomia, isto é, a submissão de cada qual às normas por ele mesmo editadas”¹⁹⁰. Dentro dessa ótica, esses direitos traduzem tanto uma oposição entre indivíduo e Estado, no sentido de limitar a intervenção deste ente na esfera de subjetividade individual¹⁹¹, quanto a ideia de submissão de todos ao império da lei¹⁹². Isso confere aos direitos da primeira dimensão um caráter eminentemente negativo e de defesa, exigindo “dos outros (incluídos aqui os órgãos públicos) obrigações puramente negativas, que implicam a abstenção de determinados comportamentos”¹⁹³.

¹⁸⁴ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8. p. 6.

¹⁸⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. ISBN 978-85-7348-935-4. p. 45.

¹⁸⁶ SARLET, ref. 185.

¹⁸⁷ SARLET, ref. 186, p. 55.

¹⁸⁸ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. p. 58.

¹⁸⁹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3. p. 576.

¹⁹⁰ COMPARATO, ref. 188, p. 76.

¹⁹¹ BONAVIDES, ref. 189, p. 578.

¹⁹² COMPARATO, ref. 190.

¹⁹³ BOBBIO, ref. 184, p. 21.

Em suma, por essa visão, os direitos de primeira dimensão são classicamente denominados como direitos civis e políticos, cujos exemplos são muito bem ilustrados por Sarlet na seguinte exposição:

Assumem particular relevo no rol desses direitos, especialmente por sua notória inspiração jusnaturalista, os direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei. São, posteriormente, complementados, por um leque de liberdades, incluindo as assim denominadas liberdades de expressão coletiva (liberdades de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação etc.) e pelos direitos de participação política, tais como o direito de voto e a capacidade eleitoral passiva, revelando, de tal sorte, a íntima correlação entre os direitos fundamentais e a democracia. Também o direito de igualdade, entendido como igualdade formal (perante a lei) e algumas garantias processuais (devido processo legal, *habeas corpus*, direito de petição) se enquadram nesta categoria¹⁹⁴.

Com o tempo, os direitos clássicos do paradigma liberal não se mostraram suficientes para proteger os indivíduos das vulnerabilidades sociais¹⁹⁵. Conforme realça Comparato, a compreensão histórica da dignidade humana é permeada pelo nascimento de novas exigências que efetivamente garantam uma vida mais digna para todos¹⁹⁶. Essa lição serve de guia para ilustrar que os direitos civis e políticos, ao realçarem apenas as liberdades abstratas, não proporcionam, em muitos casos, a garantia da dignidade humana de forma concreta, pois não levam em consideração as particularidades e as diferenças que colocam certas pessoas numa posição mais frágil.

Dessa forma, foi o valor da igualdade que inspirou o nascimento dos direitos de segunda dimensão: uma igualdade não meramente formal, mas, sim, uma igualdade material capaz de prover “amparo e proteção social aos mais fracos e mais pobres”¹⁹⁷. Essa categoria de direitos surge no contexto no progresso técnico que se acelerou sobretudo com a industrialização. Apesar dos grandes avanços para a sociedade, esse movimento desencadeou vários problemas sociais e econômicos¹⁹⁸, provocando, por exemplo, relações assimétricas de trabalho e disparidades profundas entre as condições de vida das pessoas, muitas delas sem acesso aos recursos mais básicos, como educação, saúde e trabalho.

Por conta disso, o traço distintivo desses novos direitos é sua conotação positiva, pois exigem um papel ativo do Estado, que passa a ser demandado quanto à formulação de políticas públicas e ao fornecimento de prestações aos indivíduos. Os direitos de segunda dimensão, portanto, são os chamados direitos sociais, econômicos e culturais, que tiveram o seu momento de consagração com as Constituições sociais do início do

¹⁹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. ISBN 978-85-7348-935-4. p. 47.

¹⁹⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. pp. 65-66.

¹⁹⁶ COMPARATO, ref. 195, p. 50.

¹⁹⁷ COMPARATO, ref. 196, pp. 78-79.

¹⁹⁸ SARLET, ref. 194.

século XX, notadamente a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919, ambas prevendo direitos trabalhistas entre os direitos fundamentais¹⁹⁹.

Especificando os direitos que podem ser enquadrados nessa categoria, Comparato destaca “de um lado, o direito ao trabalho e os diferentes direitos do trabalhador assalariado; de outro lado, o direito à seguridade social (saúde, previdência e assistência social), o direito à educação”, assim como “o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas”²⁰⁰. Sarlet chama a atenção, ainda, para as denominadas liberdades sociais, que também podem ser enquadradas nesses direitos, como a liberdade de sindicalização e direito de greve²⁰¹.

Os direitos de terceira dimensão, por fim, passaram a ser desenhados a partir da década de 60, quando um enfoque sobre a temática ambiental ganhou bastante força e se espalhou para outras áreas²⁰². A ideia que brotou desse momento e das preocupações que o acompanharam foi a de que a proteção de certos direitos de titularidade coletiva ou difusa seria essencial para a sobrevivência e o bem-estar do próprio gênero humano.

Por essa razão, os direitos dessa dimensão são caracterizados como direitos de fraternidade, pois transcendem a figura do indivíduo e, como observa Ramos, decorrem do reconhecimento do homem “vinculado ao planeta Terra, com recursos finitos, divisão absolutamente desigual de riquezas em verdadeiros círculos viciosos de miséria e ameaças cada vez mais concretas à sobrevivência da espécie humana”²⁰³.

Mazzuoli destaca que no plano do direito constitucional, esses direitos já se estabeleceram, ao passo que no plano internacional apenas recentemente os documentos internacionais começaram a lhes dar uma maior atenção²⁰⁴. Acerca dos direitos que podem ser encaixados na dimensão em estudo, Bonavides aponta que os mais reconhecidos pela teoria são o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação²⁰⁵.

¹⁹⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. p. 190.

²⁰⁰ COMPARATO, ref. 199, pp. 78-79.

²⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. ISBN 978-85-7348-935-4. p. 48.

²⁰² MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 51.

²⁰³ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 70.

²⁰⁴ MAZZUOLI, ref. 202.

²⁰⁵ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3. p. 584.

Existe ainda uma controvérsia a respeito da existência de possíveis outras dimensões, como uma quarta, resultante dos desdobramentos da globalização²⁰⁶, e uma quinta, que daria um lugar próprio para o direito à paz²⁰⁷. Essas teorizações, porém, não se mostram consolidadas tal como a concepção tripartite acima abordada. De todo modo, cabe fazer o registro de que a teoria dimensional dos direitos humanos não é isenta de críticas, as quais apontam que os direitos humanos devem ser encarados de maneira unitária, e que uma pretensa categorização pode provocar o tratamento distinto de um direito em detrimento de outro.

As nuances acerca das dimensões dos direitos humanos acima discutidas não ficaram alheias aos sistemas regionais de proteção. Nesse âmbito, é possível discutir quais são os direitos amparados pelos sobreditos sistemas e se todos os direitos humanos são encarados com o mesmo grau de importância. Serão estas as questões que integrarão os debates feitos a seguir.

3.2.2 Direitos protegidos nos sistemas regionais

Numa análise textual das convenções que fundamentam os Sistemas Europeu e Interamericano, é possível notar que os direitos por elas protegidos são aqueles que anteriormente foram definidos como de primeira dimensão, ou seja, os direitos de caráter civil e político. A rigor, ambos os sistemas dão um enfoque maior aos direitos de tal natureza, sendo reservado aos direitos sociais, econômicos e culturais muito pouco espaço.

No âmbito do Sistema Europeu, diversos são os autores que afirmam essa realidade. Thornton, de maneira particular, aponta, a partir de um resgate dos trabalhos preparatórios para a elaboração da Convenção Europeia, que ela não foi idealizada para proteger direitos socioeconômicos²⁰⁸. Com efeito, segundo expõe Nussberger, o clima que existia quando da adoção da Convenção Europeia não era dos mais animadores, pois o entusiasmo que permeou o início dos trabalhos, protagonizado por técnicos e especialistas, deu lugar à prevalência de considerações de ordem política²⁰⁹. Isso levou à exclusão de importantes direitos humanos do texto final, pois havia o interesse de

²⁰⁶ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3. p. 585.

²⁰⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6. p. 51.

²⁰⁸ THORNTON, Liam. The european convention on human rights: a socio-economic rights charter?. In: EGAN, Suzanne, THORNTON, Liam, e WALSH, Judy. *Ireland and the european convention on human rights: 60 years and beyond*. Dublin: Bloomsbury, 2014. ISBN 9781780434728. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2685036. p. 3.

²⁰⁹ NUSSBERGER, Angelika. A convenção europeia de direitos humanos – uma constituição para a Europa?. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*. 2020, vol. 14, n.º 42, pp-49-73 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2527-0001. Disponível em: <https://doi.org/10.30899/dfj.v14i42.897>. p. 50.

atender às conjunturas políticas e de facilitar as negociações para a conclusão da Convenção da maneira mais rápida possível²¹⁰.

Conforme lembra Palmer, os direitos civis e políticos são fruto de uma filosofia política que compreende o Estado como uma ameaça potencial à liberdade dos indivíduos²¹¹. Tendo isso em vista, uma das possíveis razões pelas quais os direitos de primeira dimensão foram objeto de maior preocupação se deve à tensão na relação existente entre Estado e indivíduos, que foi aprofundada na Segunda Guerra Mundial, momento que revelou a figura do Estado criminoso²¹².

Essa forte contradição exigiu que se buscasse, em primeiro lugar, a proteção dos direitos mais elementares dos indivíduos, como o direito à vida e à liberdade, que foram implacavelmente violados. A garantia dos direitos civis e políticos equivaleria, assim, à uma proteção da autodeterminação dos indivíduos frente às intervenções estatais, pois possibilitaria um retorno do protagonismo da pessoa humana na condução dos seus assuntos particulares e dos rumos da vida política. Além disso, seria a fórmula para a limitação da soberania estatal.

Ao lado dos aspectos acima elencados, existe uma autoconsciência do próprio Sistema Europeu acerca da abrangência de proteção da Convenção Europeia. Isso se evidencia, por exemplo, pelo teor de documentos informativos disponibilizados pela Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, como o “The Court in brief”²¹³ e o “The ECHR in 50 questions”²¹⁴, que mencionam que a Convenção consagra direitos civis e políticos. A visão de juízes da Corte, como Ireneu Cabral Barreto, juiz de Portugal entre os anos de 1998 e 2011²¹⁵, também atesta essa vinculação da Convenção com os direitos de primeira dimensão²¹⁶.

Passando ao texto propriamente dito da Convenção Europeia, verifica-se a presença de direitos eminentemente civis e políticos, conforme demonstra a seguinte listagem: direito à vida (artigo 2º); proibição da tortura (artigo 3º); proibição da escravatura e do trabalho forçado (artigo 4º); direito à liberdade e à segurança (artigo 5º); direito a um processo equitativo (artigo 6º); princípio da legalidade (artigo 7º); direito

²¹⁰ NUSSBERGER, Angelika. A convenção europeia de direitos humanos – uma constituição para a Europa?. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*. 2020, vol. 14, n.º 42, pp-49-73 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2527-0001. Disponível em: <https://doi.org/10.30899/dfj.v14i42.897>. p. 50.

²¹¹ PALMER, Elizabeth. Protecting socio-economic rights through the european convention on human rights: trends and developments in the european court of human rights. *Erasmus Law Review*. 2009, vol. 2, n.º 4, pp. 397-425 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2210-2671. Disponível em: http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2009/4/ELR_2210-2671_2009_002_004_003.pdf. p. 400.

²¹² TRAVERSO, Enzo. *Il totalitarismo: storia di un dibattito*. Milano: Bruno Mondadori, 2002. ISBN 978-8842495468. p. 12.

²¹³ Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Court_in_brief_ENG.pdf

²¹⁴ Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/50Questions_ENG.pdf

²¹⁵ Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/List_judges_since_1959_BIL.pdf

²¹⁶ BARRETO, Ireneu Cabral. Os sistemas interamericano e europeu de proteção dos direitos humanos. *III Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. Centro de Direito Internacional, 2008, vol. 1, pp. 110-132 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 19809484. Disponível em: http://centrodireitointernacional.com.br/static/anuario/3_V1/anuario_3_v1.pdf. p. 111.

ao respeito pela vida privada e familiar (artigo 8º); liberdade de pensamento, de consciência e de religião (artigo 9º); liberdade de expressão (artigo 10º); liberdade de reunião e de associação (artigo 11º); direito ao casamento (artigo 12º); direito a um recurso efetivo (artigo 13º); e proibição de discriminação no gozo dos direitos estabelecidos na CEDH (artigo 14º).

Os Protocolos à Convenção, por sua vez, complementam o catálogo acima através da previsão dos seguintes direitos: direito de propriedade e direito a eleições livres (artigos 1º e 3º do primeiro Protocolo Adicional); proibição da prisão por dívidas, direito à liberdade de circulação, proibição da expulsão de nacionais e proibição de expulsão coletiva de estrangeiros (artigos 1º, 2º, 3º e 4º do Protocolo nº 4); garantias processuais em caso de expulsão de estrangeiros, direito a um duplo grau de jurisdição em matéria penal, direito à indenização em caso de erro judiciário, direito a não ser julgado ou punido mais de uma vez e igualdade entre os cônjuges (artigos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º do Protocolo nº 7); proibição de discriminação no gozo de qualquer direito previsto em lei (artigo 1º do Protocolo nº 12); e proibição da pena de morte (artigo 1º do Protocolo nº 13).

Apenas três direitos constantes da Convenção Europeia e dos seus Protocolos possuem, a rigor, natureza social, econômica ou cultural. De um lado, o texto principal da Convenção apresenta dois direitos que Nivard qualifica como mistos, pois são encontrados tanto em tratados de proteção de direitos civis e políticos quanto em tratados de proteção de direitos sociais²¹⁷: a proibição de trabalho forçado (prevista no artigo 4º) e a liberdade sindical (prevista no artigo 11º). Além destes, o Protocolo Adicional nº 1 prevê o direito à instrução (ou educação) no seu artigo 2º, cujo caráter socioeconômico se revela bem assentado na doutrina. Os direitos de segunda dimensão, nesse sentido, encontram ressonância reduzida no campo protetivo do Sistema Europeu.

No âmbito do Sistema Interamericano, Salmón e Bregaglio também fazem menção a alguns fatos históricos do processo de elaboração da Convenção Americana para demonstrarem que ela também deu primazia aos direitos civis e políticos. Nesse sentido, destacam que, de acordo com o projeto inicial elaborado em 1959 por um Conselho Interamericano de Juristas, a Convenção agasalharia tanto os direitos civis e políticos, quanto os direitos sociais, econômicos e culturais, numa linha muito próxima do texto da Declaração Americana²¹⁸.

²¹⁷ NIVARD, Carole. La justiciabilidad de los derechos sociales en el Consejo de Europa. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*. 2016, vol. 6, n.º 2, pp. 12-33 [consult. 06 Mar 2021]. ISSN 2174-6419. Disponível em: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/1962/1603. pp. 15-16.

²¹⁸ SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 78.

Contudo, quando a versão final do projeto – que, em comparação à primeira, era mais empobrecida em matéria de direitos de segunda dimensão – foi encaminhada à Conferência Interamericana encarregada da sua apreciação, houve bastante discordância entre os representantes dos Estados acerca das previsões relacionadas aos direitos sociais, econômicos e culturais, existindo quem desejasse a exclusão de todas as referências a esses direitos²¹⁹. No final, prevaleceu uma visão intermediária, que situou os DESC como objetivos a serem alcançados de forma progressiva²²⁰.

Também vale para o Sistema Interamericano as mesmas observações feitas anteriormente com relação à preocupação em proteger os indivíduos frente à intrusão do Estado. A particularidade no referido Sistema foi a de que ele se desenvolveu num contexto político marcado por regimes ditatoriais e por um período de transição política para os regimes democráticos²²¹. Essa realidade influenciou dito Sistema, que precisava assumir o seu papel na transformação desse cenário.

Por isso, pode-se supor que a atribuição de maior importância para os direitos civis e políticos, no contexto acima, se deve ao fato de estes serem classicamente ligados à reversão do tipo de problemática exposto, ou seja, os direitos de primeira dimensão serviriam como remédios contra perseguições político-ideológicas e violações dos caracteres mais básicos dos indivíduos, como a vida, a integridade física e a liberdade de expressão.

Seguindo-se ao texto propriamente dito da Convenção Americana verifica-se a presença dos seguintes direitos: cláusula geral de não discriminação (artigo 1); direito à personalidade jurídica (artigo 3); direito à vida (artigo 4); direito à integridade pessoal (artigo 5); proibição da escravidão e da servidão (artigo 6); direito à liberdade pessoal (artigo 7); direito às garantias judiciais (artigo 8); princípio da legalidade ou observância da lei (artigo 9); direito à indenização em caso de erro judiciário (artigo 10); proteção da honra e da dignidade (artigo 11); liberdade de consciência e de religião (artigo 12); liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13); direito de retificação ou resposta (artigo 14); direito de reunião (artigo 15); liberdade de associação (artigo 16); proteção da família (artigo 17); direito ao nome (artigo 18); direitos das crianças às medidas de proteção (artigo 19); direito à nacionalidade (artigo 20); direito à propriedade privada (artigo 21); direito de circulação e de residência (artigo 22); direitos políticos (artigo 23); igualdade perante a lei (artigo 24); e direito a recursos judiciais efetivos (artigo 25).

²¹⁹ SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. pp. 78-79.

²²⁰ SALMÓN y BREGAGLIO, ref. 219, p. 79.

²²¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4. p. 154.

Vê-se que todos os direitos acima são associados à primeira dimensão, que engloba os direitos civis e políticos. Contudo, há uma sensível menção no texto principal da Convenção Americana aos direitos de cunho social, econômico e cultural, diferentemente do que se verifica na Convenção Europeia. Essa referência está disposta no artigo 26, cuja redação é a seguinte:

CAPÍTULO III

DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS

Artigo 26. Desenvolvimento progressivo

Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

Observa-se que o artigo em comento não traz um elenco de direitos de segunda dimensão, mas apenas coloca, de maneira genérica, todos os direitos relativos à tal categoria sob um regime de tratamento aparentemente distinto daquele que se aplica aos direitos listados nos artigos anteriores da Convenção. A norma supramencionada atribui um caráter programático aos direitos socioeconômicos. Ela expõe uma declaração de intenções, não deixando, propriamente, um espaço para a exigibilidade desses direitos no Sistema Interamericano, vez que privilegia uma crença na vontade e na boa-fé dos Estados em implementarem progressivamente os direitos mencionados, na medida das suas condições.

Um catálogo de direitos sociais, econômicos, culturais e, também, ambientais, veio a ser especificado com a adoção do Protocolo de San Salvador, de 1988. Esse protocolo, porém, apenas especificou a cláusula compromissória do artigo 26 da Convenção e enunciou mais claramente os direitos cuja implementação progressiva os Estados deveriam perseguir. O instrumento em questão pouco avançou na ideia de judicialização dos direitos de tal natureza, pois, dentre as 13 espécies de direitos previstas, permitiu a tutela jurisdicional apenas de violações aos direitos à liberdade sindical (artigo 8, nº 1, alínea “a”) e à educação (artigo 13), conforme previsão contida no artigo 19.6:

Artigo 19 Meios de proteção

6. Caso os direitos estabelecidos na alínea a, do artigo 8 e no artigo 13 forem violados por ação imputável diretamente a um Estado Parte deste Protocolo, tal situação poderia dar lugar, mediante participação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e, quando cabível, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, à aplicação do sistema de petições individuais regulado pelos artigos 44 a 51 e 61 a 69 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Pelo exposto, a estruturação dos Sistemas Europeu e Interamericano expõe, na teoria, uma assimetria de tratamento entre os direitos civis e políticos e os direitos sociais, econômicos e culturais. O fato de não haver o mesmo espaço de consagração para os últimos sugere a existência de dificuldades quanto à exigibilidade jurídica dos direitos de segunda dimensão nos sistemas regionais, já que eles foram deslocados para o campo da progressividade. Qual seria, então, o lugar dos direitos sociais, econômicos e culturais no universo dos direitos humanos? Esta é a pergunta que serve de estímulo para o título seguinte.

3.2.3 Qual o lugar dos direitos sociais, econômicos e culturais?

No início do moderno movimento de direitos humanos, não havia qualquer tensão aparente entre direitos civis e políticos e direitos sociais, econômicos e culturais²²², uma vez que as primeiras declarações internacionais, como a Declaração Universal de Direitos Humanos e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, traziam uma concepção global de direitos humanos, caracterizada pela fundamentação desses direitos no atributo unitivo da dignidade humana²²³.

Essa consideração dos direitos humanos como um bloco único e harmônico também se fazia presente no campo do constitucionalismo da época, marcado pela inserção de direitos sociais nas Constituições do início do século XX. Era uma tendência, portanto, a positivação dos chamados direitos de segunda dimensão nas ordens jurídicas estatais. Contudo, na prática, algumas dificuldades passaram a ser sentidas na continuidade do processo de reconhecimento jurídico dos direitos sociais, econômicos e culturais.

Apesar de os direitos humanos compartilharem do mesmo eixo valorativo – que é a dignidade humana – e possuírem o mesmo propósito, o fato de os direitos sociais, econômicos e culturais serem concebidos como direitos a prestações positivas fez com que eles fossem encarados como direitos caros ou condicionados. Dessa forma, passou-se a considerar que esses direitos teriam um grau de realização diferente quando comparados aos clássicos direitos de liberdade, conforme alguns motivos expostos por Bemvenuto:

- a) a crença de que os direitos humanos econômicos, sociais e culturais têm realização mais cara que os direitos humanos civis e políticos, o que faria com que os governos nacionais procurassem se precaver em relação a épocas de incerteza econômica, comprometendo-se apenas com normas com um certo grau de generalidade e

²²² MAAS, Juan Jesús Góngora. La nueva era jurisprudencial de la Corte Interamericana: los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y su justiciabilidad directa. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 150.

²²³ SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 75.

exigibilidade relativa; b) a incapacidade dos governos adotarem planos, programas e instrumentos jurídicos nacionais destinados a proteger os direitos humanos econômicos, sociais e culturais; c) a ideia de que os direitos “sociais” não são direitos fundamentais, mas um *plus* na vida de sociedades que alcançam um determinado padrão de desenvolvimento econômico²²⁴.

A oposição entre a economia capitalista e o comunismo, durante a Guerra Fria, também impactou na compreensão dos direitos sociais, pois segundo Antkowiak, muitas das nações que professavam a economia capitalista reduziram os direitos sociais a meros objetivos²²⁵. Essa diferença de tratamento se fez perceber com a divisão dos direitos humanos nos dois pactos internacionais assinados em 1966, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: enquanto o primeiro preconizava uma implementação imediata dos direitos civis e políticos, o segundo apenas recomendava um alcance progressivo dos direitos sociais²²⁶.

Segundo Maas, essa dicotomia passou a mensagem de que os Estados deveriam priorizar determinados direitos, “concibiendo que, en primer lugar, a los seres humanos se les debería asegurar su libertad y luego se verían las condiciones en las que esa libertad pudiera desarrollarse plenamente”²²⁷. Essa diferenciação de tratamento também refletiu de certa forma nos sistemas regionais de direitos humanos.

No âmbito do Sistema Europeu, O’Connell realça que os direitos sociais e econômicos foram confinados à Carta Social Europeia, que não conta com o mesmo mecanismo de monitoramento de caráter jurisdicional da Convenção Europeia, fazendo daquela uma espécie de sistema de segunda classe para a proteção de direitos²²⁸. No Sistema Interamericano, por sua vez, apesar da existência do Protocolo de San Salvador, que complementa a Convenção Americana através da previsão de direitos de segunda dimensão, o conhecimento de eventuais violações desses direitos por parte da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi limitado. Apenas os direitos sindicais e o direito à educação foram contemplados com essa possibilidade, conforme já mencionado.

²²⁴ BEMVENUTO, Jayme. Perspectiva comparada da proteção dos direitos humanos pelos Sistemas Europeu e Interamericano via o princípio da indivisibilidade. *Revista CEJIL*. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, 2006, n.º 2, pp. 31-50 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1659-2123. Disponível em: https://cejil.org/wp-content/uploads/pdfs/RevistaNro2_completa_0.pdf. p. 33.

²²⁵ ANTKOWIAK, Thomas M. A “dignified life” and the resurgence of social rights. *Northwestern Journal of Human Rights*. 2020, vol. 18, n.º 1, pp. 1-51 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1549-828X. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1222&context=njihr>. p. 5

²²⁶ ANTKOWIAK, ref. 225.

²²⁷ MAAS, Juan Jesús Góngora. La nueva era jurisprudencial de la Corte Interamericana: los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y su justiciabilidad directa. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019, pp. 149-180. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 150.

²²⁸ O’CONNELL, Rory. Social and economic rights in the strasbourg convention. *Rule of law and fundamental rights of citizens: the american and european conventions on human rights*. London: Esperia Publications, 2009 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1556-5068. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1368722. pp. 2-3.

Esse cenário levou Courtis a concluir que a maior importância histórica atribuída aos direitos civis e políticos “se debe, entre otros factores, a la persistencia de estereotipos y actitudes que reproducen las supuestas jerarquías tradicionales e ignoran o minimizan las nociones de interdependencia e indivisibilidad de todos los derechos”²²⁹. Contudo, esse tratamento desigual começou a ser gradativamente questionado²³⁰.

Nivard traz algumas reflexões pertinentes acerca dessa temática. Aponta a autora que a dicotomia que separa os direitos de primeira e segunda dimensões de acordo com o tipo de obrigação – obrigações negativas de um lado e obrigações positivas de outro – não é tão rígida²³¹. Assim, enquanto os direitos sociais não possuem o monopólio das obrigações positivas, as obrigações de abstenção não ficam confinadas apenas ao campo dos direitos civis e políticos, pois tanto um como o outro podem depender de obrigações das duas naturezas. Isso revela a inexistência de “un carácter homogéneo de los derechos sociales diferente al resto de los derechos humanos”²³².

Além disso, a fronteira entre a Política e o Direito, um dos argumentos utilizados para pontuar que a realização dos direitos sociais depende de decisões políticas na alocação de recursos econômicos²³³, também tem cedido ante o papel de destaque conferido aos juízes, cuja tarefa deve ser a de garantir a máxima efetividade de direitos de caráter fundamental²³⁴. Essa concepção reflete a ideia de que há um conteúdo mínimo fundamental nas obrigações que os Estados possuem em matéria de direitos sociais²³⁵, uma margem dentro da qual é possível haver um controle jurisdicional para viabilizar, por exemplo, a preservação de prestações estatais já concedidas (vedação de retrocesso)²³⁶ ou a determinação de adoção de medidas sobre situações não alcançadas ou insuficientemente alcançadas pelo agir estatal.

Dentro desse roteiro de resignificação dos direitos de segunda dimensão e da admissão da sua exigibilidade jurídica, a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos em Viena, realizada no ano de 1993, veio revitalizar os princípios da indivisibilidade, da interdependência e da integralidade que inspiraram a visão universal de direitos humanos anunciada pela Declaração Universal de 1948. O item 5 da Declaração e Programa de Ação adotados na conferência mencionada expõe essa concepção:

²²⁹ COURTIS, Christian. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos económicos, sociales y culturales: apuntes sobre una relación clave. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. pp. 65-66.

²³⁰ ROMAN, Diane. La justiciabilité des droits sociaux ou les enjeux de l'édification d'un État de droit social. *La Revue des droits de l'homme*. Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux, 2012, n.º 1, pp. 1-40 [consult. 06 Mar 2021]. ISSN 2264-119X. Disponível em: <https://doi.org/10.4000/revdh.635>. p. 14.

²³¹ NIVARD, Carole. La justiciabilidad de los derechos sociales en el Consejo de Europa. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*. 2016, vol. 6, n.º 2, pp. 12-33 [consult. 06 Mar 2021]. ISSN 2174-6419. Disponível em: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/1962/1603. pp. 14-15.

²³² NIVARD, ref. 231.

²³³ NIVARD, ref. 232, p. 24.

²³⁴ ROMAN, ref. 230, pp. 14-15.

²³⁵ ROMAN, ref. 234, p. 18.

²³⁶ NIVARD, ref. 233, pp. 29-32.

5. Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. A comunidade internacional deve considerar os direitos humanos globalmente, de forma justa e equitativa, no mesmo pé e com igual ênfase. Embora se deva ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os diversos antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas políticos, económicos e culturais, promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais²³⁷.

Assim, entende-se, a partir da perspectiva integral de direitos humanos e da estreita relação que os direitos sociais, económicos e culturais possuem com a defesa dos setores mais excluídos e vulneráveis da sociedade²³⁸, que esses direitos também possuem (ou, ao menos, devem ter) o seu espaço de proteção dentro do universo dos direitos humanos.

No tocante aos sistemas regionais, talvez os direitos sociais tenham padecido do que Comparato define como “tensão dialética” entre a consciência jurídica da coletividade e as normas consagradas no ordenamento positivo²³⁹. Isso porque, apesar de as demandas pelos direitos sociais existirem no plano dos fatos e apesar de esses direitos serem reconhecidos enquanto tais já na época em que foram editadas as Convenções Europeia e Americana, eles não foram absorvidos por essas convenções regionais com o mesmo grau de empenho que aquele atribuído aos direitos civis e políticos.

No entanto, se não houve uma ressonância inicial dos direitos sociais nos Sistemas Europeu e Interamericano, a permeabilidade desses sistemas aos direitos de segunda dimensão passou a ser sentida na medida em que a prática do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi sendo construída, mostrando uma inevitabilidade em se enfrentar, no labor jurisdicional, questões de direitos humanos que possuem pontos de contato com matérias sociais, económicas e culturais.

O próximo título possibilitará a verificação de que, mesmo num ritmo diferente e com base em algumas ferramentas interpretativas, os sistemas regionais se abriram, em certa medida, à proteção dos direitos de segunda dimensão. Apesar das limitações textuais das Convenções Europeia e Americana e do próprio Protocolo de San Salvador, a jurisprudência dos tribunais que compõem os Sistemas Europeu e Interamericano desenvolveu alguns caminhos que, se não resolvem, ao menos mitigam a assimetria entre os direitos de liberdade e os direitos de igualdade.

²³⁷ Texto em português disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/declaracao_e_programa_acao_viena.pdf

²³⁸ COURTIS, Christian. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos económicos, sociales y culturales: apuntes sobre una relación clave. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. pp. 65-66.

²³⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2. p. 39.

3.3 A tutela indireta dos DESC nos Sistemas Europeu e Interamericano

3.3.1 Conexão indireta com direitos civis e políticos

A ideia de judicialização consiste na possibilidade de submeter a aplicação de direitos ao controle de um tribunal²⁴⁰, instância incumbida da palavra final na aferição acerca da existência ou não de violação a um direito reconhecido. Levando em conta as nuances debatidas nos títulos anteriores, a judicialização dos direitos sociais nos sistemas regionais aparentemente estaria impossibilitada por algumas dificuldades, a começar pelos limites redacionais das Convenções Europeia e Americana.

Contudo, apesar da primazia dos direitos civis e políticos detectada nos sistemas de proteção comparados acima, a prática do Tribunal Europeu de Direitos do Homem e da Corte Interamericana de Direitos Humanos seguiu por caminhos que viabilizaram a tutela dos direitos sociais, econômicos e culturais mesmo dentro das suas respectivas estruturas normativas limitadas nesse tocante. Essa porta se abriu através de uma técnica, que se consolidou em ambos os tribunais, por meio da qual os direitos de segunda dimensão são protegidos de maneira indireta, através da ampliação do conteúdo de direitos civis e políticos clássicos.

Alguns autores tratam dessa técnica como interconexão entre direitos sociais e direitos civis e políticos²⁴¹, outros como interpretação social dos direitos civis e políticos²⁴². No caso do Sistema Europeu, alguns autores utilizam a expressão “socialização dos direitos” da Convenção Europeia²⁴³, enquanto outros invocam a ideia de permeabilidade da Convenção Europeia aos direitos sociais²⁴⁴. Independentemente do termo utilizado, a lógica que informa essa dinâmica de proteção é a mesma: os tribunais, ao analisarem casos que possuem contornos de densidade social, econômica ou cultural, ressignificam o conteúdo de direitos civis e políticos expressamente reconhecidos para torná-los aplicáveis à situação concreta.

Assim, sob o fundamento de estarem protegendo direitos civis e políticos, os tribunais dos Sistemas Europeu e Interamericano acabam protegendo, de maneira

²⁴⁰ NIVARD, Carole. La justiciabilidad de los derechos sociales en el Consejo de Europa. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*. 2016, vol. 6, n.º 2, pp. 12-33 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2174-6419. Disponível em: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/1962/1603. p. 14.

²⁴¹ COURTIS, Christian. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos económicos, sociales y culturales: apuntes sobre una relación clave. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. pp. 69-70.

²⁴² SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 95.

²⁴³ NIVARD, ref. 240, p. 16.

²⁴⁴ THOUVENOT, Manon. La protection des droits sociaux par la CEDH: quid de sa sororité avec la Charte sociale européenne?. *Revue québécoise de droit international*. 2020, Special Issue, pp. 705-737 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2561-6994. Disponível em: <https://doi.org/10.7202/1078561ar>. p. 717.

incidental ou “por ricochete”, alguns direitos sociais²⁴⁵. Evidencia-se, assim, uma via de mão dupla: do ponto de vista dos peticionantes, permite-se uma espécie de judicialização indireta dos direitos sociais; por outro lado, sob a perspectiva dos tribunais de direitos humanos, abre-se um espaço para a tutela indireta dos direitos sociais, a partir do reconhecimento de que as violações que são apresentadas ostentam razoabilidade jurídica e podem ser absorvidas pelos direitos expressos nas respectivas convenções.

No contexto europeu, Nivard destaca que, à primeira vista, os direitos sociais não são passíveis de judicialização²⁴⁶, uma vez que a Carta Social Europeia, instrumento que consagra os direitos sociais, não é articulada com um mecanismo de garantia judicial, presente apenas na Convenção Europeia, cujo conteúdo exprime a presença apenas de direitos civis e políticos²⁴⁷. Essas barreiras, porém, não impediram o TEDH de enfrentar uma série de questões sociais que inevitavelmente chegaram à sua mesa, ilustrando que as demandas relativas à dimensão socioeconômica não podiam ficar à margem do Sistema Europeu, caso este quisesse dar respostas efetivas à problemas concretos.

O Tribunal tratou dessa realidade de maneira precursora no caso *Airey v. Ireland*, julgado em 1979. Na referida ocasião, foi sustentando que, de fato, a realização dos direitos sociais e econômicos depende em grande parte da situação financeira de cada Estado, porém o Tribunal não poderia deixar de considerar que a Convenção Europeia deve salvaguardar os indivíduos de forma real e prática à luz das condições atuais²⁴⁸. Logo, mesmo que a Convenção Europeia defina essencialmente direitos de caráter civil e político, deveria ser admitido que muitos deles possuem implicações de natureza social e econômica, sendo plenamente possível uma interpretação que se estenda à esfera dos chamados direitos de segunda dimensão²⁴⁹.

Com esse julgamento, o Tribunal Europeu de Direitos do Homem deixou nítido que não existe uma divisão estanque entre direitos civis e políticos e direitos sociais, econômicos e culturais, de modo que os limites entre as duas categorias nem sempre são fáceis de determinar e, por isso, esses direitos em algum momento irão se entrecruzar. À luz dessas questões, Thouvenot aponta que a proteção dos direitos

²⁴⁵ THOUVENOT, Manon. La protection des droits sociaux par la CEDH: quid de sa sororité avec la Charte sociale européenne?. *Revue québécoise de droit international*. 2020, Special Issue, pp. 705-737 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2561-6994. Disponível em: <https://doi.org/10.7202/1078561ar>. p. 717.

²⁴⁶ Com exceção, claro, dos direitos mistos presentes no corpo principal da Convenção Europeia e do direito à educação previsto no Protocolo Adicional nº 1.

²⁴⁷ NIVARD, Carole. La justiciabilidad de los derechos sociales en el Consejo de Europa. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*. 2016, vol. 6, n.º 2, pp. 12-33 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2174-6419. Disponível em: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/1962/1603. p. 15.

²⁴⁸ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Airey v. Ireland*. Judgment of 9 october 1979 [consult. 16 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>. p. 11.

²⁴⁹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 248, pp. 11-12.

sociais pelo TEDH se fundamenta em dois motivos: um de caráter ideológico, ligado à reafirmação do princípio da indivisibilidade dos direitos humanos, e outro de caráter prático, pois o mecanismo do TEDH é o que se mostra mais apropriado para proporcionar uma proteção efetiva²⁵⁰.

No contexto americano, observou-se nos títulos anteriores que a Corte Interamericana também não possui competência para conhecer de violações diretas acerca de direitos sociais, econômicos e culturais, salvo nos casos do direito à liberdade sindical e do direito à educação. Entretanto, esse panorama não impediu que o Sistema Interamericano desenvolvesse instrumentos interpretativos que permitissem que os demais direitos sociais além dos acima citados encontrassem um lugar de proteção no raio de atuação da Corte Interamericana²⁵¹.

Assim, na mesma linha do TEDH, a Corte IDH elaborou algumas balizas para preencher os direitos civis e políticos com um verdadeiro conteúdo social, a partir da ideia de que esses direitos são dinâmicos e admitem uma expansão dos seus limites²⁵². Essa prática permitiu a formação de linha jurisprudencial que veio atender às exigências individuais de contornos multifacetados que passaram a ser levadas à Corte Interamericana²⁵³. Isso foi o resultado da reivindicação dos cidadãos latino-americanos por respostas concretas em matéria social, uma vez que a realidade de pobreza e de desigualdade social na América comprometem o próprio gozo dos direitos de liberdade mais elementares, impondo, em muitos casos, uma análise indissociável de direitos de primeira e segunda dimensões no contexto de um caso concreto.

Tratando desse cenário, Mac-Gregor, juiz da atual composição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, realça que a linha argumentativa que estabelece uma conexão entre direitos civis e políticos e direitos socioeconômicos decorre de uma interpretação evolutiva, que leva em consideração os avanços do direito comparado – tanto no âmbito das jurisdições das Altas Partes Contratantes quanto nos demais países do mundo – e a interação que deve existir entre os instrumentos que integram o *corpus juris* interamericano, sobretudo a Convenção Americana e o Protocolo de San Salvador²⁵⁴.

²⁵⁰ THOUVENOT, Manon. La protection des droits sociaux par la CEDH: quid de sa sororité avec la Charte sociale européenne?. *Revue québécoise de droit international*. 2020, Special Issue, pp. 705-737 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2561-6994. Disponível em: <https://doi.org/10.7202/1078561ar>. p. 717.

²⁵¹ SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6. pp. 73-74.

²⁵² SALMÓN y BREGAGLIO, ref. 251.

²⁵³ SALMÓN y BREGAGLIO, ref. 252, pp. 94-95.

²⁵⁴ MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el sistema interamericano de derechos humanos. In: Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2017. ISBN 978-607-729-355-2. Disponível em: <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/CESIDH-Justiciabilidad-Derechos-SIDH.pdf>. pp. 9-10.

Esse quadro de proteção indireta não significa uma total ruptura com o tratamento desigual entre direitos civis e políticos e direitos sociais, econômicos e culturais, já que os últimos são protegidos apenas por derivação. A proteção direta, por outro lado, conferiria uma proteção autônoma aos direitos de segunda dimensão, sem as restrições que inegavelmente existem na técnica de conexão indireta. Como lembra Thouvenot, fale-se, inclusive, que o TEDH protege os direitos sociais não como “direitos novos”, mas como uma extensão dos direitos civis e políticos, para destacar que o Tribunal não pode ir além dos limites do próprio sistema²⁵⁵.

Ao menos, a técnica da proteção indireta enfraquece a visão limitada de que os direitos de segunda dimensão são meros direitos programáticos, que não podem ser considerados direitos subjetivos, nem direitos com eficácia jurídica aferível de plano. Também expõe a quebra com a dicotomia rígida entre direitos que irradiam obrigações negativas e direitos que irradiam obrigações positivas, pois não só os direitos sociais também demandam abstenções, como também os direitos civis e políticos podem se revelar caros, como os direitos a um julgamento justo ou a eleições livres²⁵⁶.

3.3.2 Exemplos jurisprudenciais dos Sistemas Europeu e Interamericano

Para uma visualização concreta de como é operacionalizada a proteção indireta dos direitos sociais nos Sistemas Europeu e Interamericano, o presente título traz uma perspectiva prática acerca do que foi exposto acima. Para tal finalidade, serão abordados alguns exemplos casuísticos que permitirão compreender que o TEDH e a Corte IDH expõem padrões de atuação que se assemelham, especialmente em virtude das combinações que ambos os tribunais constroem entre os direitos das duas esferas (civil e social).

Uma primeira combinação que pode ser citada é a que se verifica entre o direito ao trabalho e os direitos à vida privada e a garantias judiciais. Diversos direitos de cunho trabalhista têm sido protegidos sob a roupagem dos mencionados direitos civis e políticos, permitindo que o TEDH e a Corte IDH protejam o trabalhador, por exemplo, de demissões arbitrárias.

Em *Oleksandr Volkov v. Ukraine*²⁵⁷, o TEDH associou o direito ao trabalho ao direito à proteção da vida privada, previsto no artigo 8º da CEDH. No caso em questão, o Sr. Volkov foi demitido do cargo de juiz por um suposto ilícito disciplinar denominado

²⁵⁵ THOUVENOT, Manon. La protection des droits sociaux par la CEDH: quid de sa sororité avec la Charte sociale européenne?. *Revue québécoise de droit international*. 2020, Special Issue, pp. 705-737 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2561-6994. Disponível em: <https://doi.org/10.7202/1078561ar>. pp. 728-729.

²⁵⁶ THOUVENOT, ref. 255, p. 708.

²⁵⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Oleksandr Volkov v. Ukraine*. Judgment of 25 may 2013 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115871>

como “violação de juramento”. O referido peticionante alegou que a demissão representou uma interferência indevida na sua vida privada, pois o processo que levou a esse resultado foi baseado em fundamentos vagos dos quais não pôde se defender, pois não lhe foram disponibilizados recursos efetivos para tanto. Além disso, a sanção que lhe foi imposta teve natureza arbitrária e desproporcional, já que a legislação interna não trazia uma escala clara de sanções para casos de responsabilidade disciplinar.

Ao analisar esse caso, o TEDH apontou que a proteção da vida privada “abrange o direito de um indivíduo de formar e desenvolver relações com outros seres humanos, incluindo relações de natureza profissional ou empresarial” e que “restrições impostas ao acesso a uma profissão afetam a vida privada”²⁵⁸. Assim, entendeu o Tribunal que a demissão do requerente do seu cargo teve impacto no seu círculo interno, pois a perda do emprego trouxe consequências para os seus relacionamentos interpessoais e para o seu bem-estar material e o de sua própria família.

O Tribunal também esclareceu que a interferência foi injustificada, tendo em vista que não havia clareza na legislação interna acerca da noção de “violação de juramento” e que inexistia qualquer salvaguarda para evitar a aplicação arbitrária de uma sanção tão drástica como a demissão. Por isso, concluiu-se, ao final, que a interferência indevida na vida laboral do requerente implicava uma violação do artigo 8º da CEDH.

Em *Maldonado Ordoñez vs. Guatemala*²⁵⁹, a Corte IDH analisou caso com contornos muito semelhantes ao caso europeu anteriormente descrito. De maneira similar, esse exemplo retirado do Sistema Interamericano envolveu a demissão de uma funcionária após sua submissão a um processo administrativo marcado por diversas arbitrariedades.

Na situação analisada, foi observado que o processo que culminou na demissão da Sra. Maldonado do Escritório da Defensoria dos Direitos Humanos na Guatemala foi iniciado a partir de justificativas muito vagas e que não revelavam fatos concretos imputáveis à vítima. A carta enviada à Sra. Maldonado com a finalidade de notificá-la a respeito da acusação trazia apenas uma menção abstrata aos artigos do Regulamento no qual se baseou sua demissão e à uma comunicação feita pelos seus irmãos, mas sem indicar detalhes ou um nexo de causalidade entre esses dois elementos²⁶⁰.

A diferença, no presente caso, quando comparado ao caso julgado pelo TEDH, foi que a Corte IDH deu uma ênfase maior à combinação entre o direito ao trabalho e o direito a garantias judiciais efetivas previsto no artigo 8 da CADH, como a necessidade de motivação idônea para a demissão de trabalhador e a exigência de proporcionar

²⁵⁸ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Oleksandr Volkov v. Ukraine*. Judgment of 25 may 2013 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-115871>. p. 40.

²⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Maldonado Ordoñez vs. Guatemala*. Sentencia de 3 de mayo de 2016 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_311_esp.pdf

²⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 259, p. 16.

meios adequados de defesa para toda pessoa que é processada. Apontou a Corte Interamericana que, na determinação dos direitos e obrigações das pessoas, inclusive na esfera trabalhista, devem ser observadas todas as garantias que assegurem o direito a um devido processo²⁶¹.

Também é possível enxergar uma combinação entre o direito à seguridade social e o direito à propriedade privada na jurisprudência do TEDH e da Corte IDH. Através da interação estabelecida entre esses direitos, os tribunais citados têm garantido a percepção de certas prestações ou benefícios sociais pelos indivíduos, sobretudo nos casos em que estes são surpreendidos com reduções desproporcionais ou com cortes de políticas sociais. Os tribunais realizam, nessas situações, uma aferição da razoabilidade nas medidas adotadas pelos governos dos Estados.

Em *Gaygusuz v. Austria*²⁶², o TEDH entendeu que o direito a um benefício social pode ser incluído no direito à propriedade previsto do artigo 1º do Protocolo Adicional nº 1 à Convenção Europeia. Nesse caso, Cevat Gaygusuz, cidadão nascido na Turquia, viveu durante vários anos na Áustria, país no qual alternou períodos de vida laboral ativa e períodos de afastamento por conta de questões médicas.

Ao ficar desempregado em 01 de julho de 1985, o mencionado peticionante recebeu um adiantamento de sua aposentadoria na forma de benefício de desemprego até 15 de março de 1987. Contudo, quando esse direito expirou, solicitou à Agência de Emprego de Linz (Arbeitsamt) o pagamento de uma assistência de emergência com base na legislação local, pedido este que foi negado sob a justificativa de o requerente não possuir nacionalidade austríaca. O Sr. Gaygusuz alegou que essa postura do Estado austríaco violou seu direito a obter uma assistência emergencial, mesmo reunindo todas as condições para fazer jus a esse benefício²⁶³. Diante disso, alegou que essa supressão de caráter pecuniário equivalia a uma violação ao seu direito de propriedade.

Analisando o mérito da questão, o TEDH considerou que a assistência emergencial que o peticionante buscava se caracterizava como um benefício social ligado ao pagamento de contribuições ao fundo de seguro-desemprego. Como o Sr. Gaygusuz pagou regularmente as contribuições para esse fundo nas mesmas condições que os demais nacionais da Áustria, a não concessão do benefício lhe trouxe uma perda de caráter patrimonial que pode ser enquadrada como uma violação ao direito de propriedade²⁶⁴. Assim, tomando em conjunto o direito de propriedade com a

²⁶¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Maldonado Ordoñez vs. Guatemala*. Sentencia de 3 de mayo de 2016 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_311_esp.pdf. p. 19.

²⁶² EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Gaygusuz v. Austria*. Judgment of 16 september 1996 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58060>

²⁶³ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 262, pp. 3-4.

²⁶⁴ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 263, p. 12.

proibição de discriminação, o Tribunal entendeu como configurada a violação à Convenção Europeia de Direitos Humanos.

Em *Cinco Pensionistas vs. Perú*²⁶⁵, a Corte Interamericana também analisou, sob o manto do direito de propriedade previsto no artigo 21 da CADH, o direito à um benefício de cunho social. De forma específica, o debate do caso em comento consistia em definir se os parâmetros utilizados pelo Estado do Peru para reduzir os montantes das pensões das alegadas vítimas constituiria uma violação ao direito de propriedade.

As vítimas, Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Álvarez Hernández, Reymert Bartra Vásquez e Maximiliano Gamarra Ferreyra, apontaram que a pensão que eles vinham recebendo até 1992 foi modificada através de uma mudança de regime legal, prejudicando o seu direito adquirido sem qualquer justificativa razoável. A Corte considerou que a pretensão dos requerentes poderia ser encaixada no direito de propriedade, uma vez que o benefício por eles recebido se tratava de um direito que foi incorporado aos seus respectivos patrimônios²⁶⁶.

Além disso, foi pontuando que limitações ao gozo de direitos de tal natureza deveriam ser fundamentadas em sérias razões de utilidade pública e de interesse social²⁶⁷, o que não ocorreu no caso. Diante disso, a lesão ao direito de propriedade dos pensionistas foi decorrência de um retrocesso em matéria social.

Também é possível verificar, na jurisprudência dos tribunais em estudo, uma combinação que envolve o direito à saúde como um desdobramento do direito à vida, tendo em vista que uma vida digna também passa pela adoção de medidas positivas que garantam o acesso a serviços básicos de saúde ou condições sanitárias e ambientais adequadas.

Nesse sentido, em *López Ostra v. Spain*²⁶⁸, o TEDH relacionou, de forma sutil, o direito à saúde com o direito ao respeito pela vida privada e familiar, previsto no artigo 8º da Convenção Europeia. No caso em tela, uma estação de tratamento de resíduos líquidos e sólidos foi instalada em 1988 na cidade de Lorca, numa área próxima da casa da Sra. López Ostra²⁶⁹. Essa planta de tratamento, que começou a operar sem licença das autoridades, provocou diversos problemas de saúde e incômodos aos moradores da região, tendo em vista que liberava odores, ruídos e resíduos que causavam contaminações²⁷⁰.

²⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú*. Sentencia de 28 de febrero de 2003 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_98_esp.pdf

²⁶⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 265, p. 47.

²⁶⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 266, p. 50.

²⁶⁸ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of López Ostra v. Spain*. Judgment of 09 december 1994 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>

²⁶⁹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 268, p. 4.

²⁷⁰ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 269.

Apesar de as atividades dessa estação terem sido cessadas por ordem da Prefeitura local, isso não impediu que os problemas causados por ela continuassem a persistir, colocando em risco a saúde daqueles que viviam nas proximidades, a exemplo da requerente. Diante disso, o TEDH considerou que a perpetuação da situação narrada decorreu de uma inação do Estado²⁷¹ e acolheu a argumentação da peticionante no sentido de que, apesar da cessação das atividades da estação de tratamento, esta continuou a emitir gases, ruídos e odores que tornaram as condições de vida da família da senhora Ostra López insuportáveis, devido aos problemas de saúde que lhes foram causados²⁷².

Em *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*²⁷³, a Corte IDH analisou a situação de uma comunidade indígena que vivia à beira de uma estrada em virtude da ausência de reconhecimento e de tutela de suas terras pelo Estado paraguaio. Esse cenário no qual a comunidade estava imersa a impediu de ter acesso aos serviços mais básicos de saúde, ocasionando uma infringência ao direito à vida previsto no artigo 4 da Convenção Americana.

A negligência estatal em fornecer alimentos e assistência médica aos membros da comunidade levou à morte de trinta e uma pessoas entre 1991 e 2003, entre as quais a maioria crianças; todas as doenças que causaram os óbitos eram plenamente passíveis de prevenção e de cura se houvesse um ambiente saudável²⁷⁴. Neste caso, a Corte IDH apontou que o direito à vida não pressupõe apenas que nenhuma pessoa seja arbitrariamente privada de sua vida (obrigação negativa), como também exige o fornecimento de condições necessárias para o efetivo desfrute desse direito, através da adoção de todas as medidas apropriadas pelos Estados (obrigação positiva)²⁷⁵.

Dando um enfoque sobre as condições de saúde das crianças e das mulheres grávidas da referida comunidade, a Corte Interamericana assinalou, de um lado, que o Estado “debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño”²⁷⁶ e, de outro, que também deve “adoptar medidas especiales que garanticen a las madres, en especial durante la gestación, el parto y el período de lactancia, el acceso a servicios adecuados de atención médica”²⁷⁷.

Os casos acima descritos, certamente, não exaurem a rica produção jurídica do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e da Corte Interamericana de Direitos

²⁷¹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of López Ostra v. Spain*. Judgment of 09 december 1994 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>. p. 14.

²⁷² EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, ref. 271.

²⁷³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf

²⁷⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 273, p. 76.

²⁷⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 274, pp. 78-79.

²⁷⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 275, p. 85.

²⁷⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 276.

Humanos em matéria de proteção indireta dos direitos sociais. Entretanto, para os fins do presente trabalho, eles ilustram o método interpretativo de que se valem os referidos tribunais para dotarem certos direitos civis e políticos de uma coloração socioeconômica, permitindo que direitos de segunda dimensão sejam alcançados pelo âmbito protetivo dos sistemas regionais, mesmo diante da ausência de previsão expressa nas convenções que lhes dão apoio.

4. JUDICIALIZAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO

Através da técnica de conexão entre direitos de primeira dimensão e direitos de segunda dimensão, o TEDH e a Corte IDH encontraram um caminho para proteger direitos sociais que não contam com exigibilidade jurídica expressamente consagrada nas Convenções Europeia e Americana. Esse tipo de tutela, porém, ampara apenas projeções socioeconômicas de direitos civis e políticos, pois quando os tribunais mencionados resolvem o mérito de casos contenciosos, a violação que é declarada recai sobre os direitos que estão efetivamente previstos no plano convencional.

O desenho normativo e institucional dos Sistemas Europeu e Interamericano poderia sugerir que a vertente protetiva acima seria a única via para a tutela de direitos sociais. Todavia, essa discussão ganhou novos contornos no contexto americano. Determinadas iniciativas mais gerais e alguns debates feitos em julgamentos de casos contenciosos sinalizaram para a possibilidade de reivindicação direta e autônoma dos direitos sociais, sob a mentalidade de que estes não são meros direitos acessórios que devem seguir a sorte dos direitos civis e políticos.

Essa sinalização converteu-se em passo concreto através do julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru*, no ano de 2017, ocasião na qual foi reconhecida, pela primeira vez, a possibilidade de judicialização direta de direitos sociais no âmbito do Sistema Interamericano – mais especificamente, do direito à estabilidade laboral. À luz desse *leading case*, o presente capítulo avança na abordagem da judicialização dos direitos sociais para tratar da transição jurisprudencial que levou a Corte IDH a entender que os direitos em destaque também podem ser objeto de questionamento direto.

Dentro dessa linha, se é certo que os Sistemas Europeu e Interamericano, conforme se observou anteriormente, são semelhantes quanto à primazia que conferem aos direitos de primeira dimensão e à proteção indireta que destinam a certos direitos socioeconômicos, há que se buscar as razões pelas quais a Corte IDH seguiu para um caminho ainda mais contundente no grau de proteção dos direitos sociais.

Para os fins dessa análise, serão estudados não apenas os fundamentos do caso *Lagos del Campo vs. Peru*, como também o contexto prévio ao citado julgamento, pois é desse cenário que se extraem alguns antecedentes que ajudam a compreender o processo que trouxe essa nova tônica para Corte IDH na proteção jurisdicional dos direitos sociais.

4.1 Antecedentes

4.1.1 Protocolo de San Salvador de 1988

O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), celebrado em 17 de novembro de 1988, reacendeu, no continente americano, a estreita vinculação entre a dignidade humana e o reconhecimento dos direitos sociais, econômicos e culturais, conforme redação dos seguintes parágrafos contidos no preâmbulo:

Considerando a estreita relação que existe entre a vigência dos direitos econômicos, sociais e culturais e a dos direitos civis e políticos, porquanto as diferentes categorias de direito constituem um todo indissolúvel que encontra sua base no reconhecimento da dignidade da pessoa humana, pelo qual exigem uma tutela e promoção permanente, com o objetivo de conseguir sua vigência plena, sem que jamais possa justificar-se a violação de uns a pretexto da realização de outros;

(...)

Recordando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento de temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como de seus direitos civis e políticos;

Levando em conta que, embora os direitos econômicos, sociais e culturais fundamentais tenham sido reconhecidos em instrumentos internacionais anteriores, tanto de âmbito universal como regional, é muito importante que estes sejam reafirmados, desenvolvidos, aperfeiçoados e protegidos, a fim de consolidar na América, com base no respeito pleno dos direitos da pessoa, o regime democrático representativo de governo, bem como o direito de seus povos ao desenvolvimento, à livre determinação e a dispor livremente de suas riquezas e recursos naturais²⁷⁸;

No corpo desse novo instrumento foram previstos os seguintes direitos: direito ao trabalho (artigo 6); condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho (artigo 7); direitos sindicais (artigo 8); direito à previdência social (artigo 9); direito à saúde (artigo 10); direito a um meio ambiente sadio (artigo 11); direito à alimentação (artigo 12); direito à educação (artigo 13); direito aos benefícios da cultura (artigo 14); direito à constituição e proteção da família (artigo 15); direito da criança (artigo 16); proteção das pessoas idosas (artigo 17); e proteção de deficientes (artigo 18).

Conforme exposto no capítulo anterior, esse Protocolo, a despeito de trazer uma enumeração dos chamados direitos de igualdade – algo que a Convenção Americana não fez –, ainda se mostra insuficiente quanto à possibilidade de ampla judicialização dos direitos sociais perante a Corte IDH, uma vez que só atribuiu essa possibilidade, de maneira expressa, aos direitos à liberdade sindical e à educação. Em relação aos

²⁷⁸ PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS EM MATÉRIA DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. San Salvador, El Salvador, 17 de novembro de 1988 [consult. 06 Dez 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/a-52.htm>

demais direitos, “o único mecanismo de responsabilização internacional à disposição consiste na apresentação, pelos Estados membros, de relatórios periódicos”²⁷⁹, conforme artigo 19 do Protocolo²⁸⁰.

Contudo, ainda que os direitos sociais, econômicos e culturais previstos no Protocolo de San Salvador não tenham recebido no mesmo grau de eficácia jurídica daqueles previstos no corpo principal da Convenção Americana e uns perante os outros, seu advento foi positivo no sentido de situar normativamente os direitos em estudo no contexto do Sistema Interamericano.

Nesse sentido, é salutar verificar que o Protocolo traduz, no mínimo, o interesse dos Estados em levar adiante uma sistematização dos direitos sociais e uma correspondente realização desses direitos no plano concreto, ainda que haja, ao mesmo tempo, uma cautela em conciliar a efetivação desses direitos com a disponibilidade dos recursos estatais. O Protocolo de San Salvador, portanto, apesar de acolher a ideia segundo a qual os direitos sociais são de implementação progressiva, e não imediata, confere-lhes um mínimo de eficácia jurídica.

Além dessa bem-vinda sistematização, o preâmbulo do Protocolo também revitaliza o ideário de integralidade dos direitos humanos, em alinhamento à posição doutrinária que rechaça, em matéria de direitos humanos, categorizações rígidas que dificultem ou frustrem um tratamento uniforme entre cada espécie de direito. A esse respeito, aduz Leão que o preâmbulo “constitui um elemento vital para a tese de integralidade e indivisibilidade dos direitos humanos, já que, no texto, os Estados-Partes também consideram que há, na vigência dos DESC e DCP, uma estreita relação”²⁸¹.

Também não há como desprezar a importância do Protocolo dentro do contexto regional. Visto que a região americana tem como traço caracterizador a existência de profundas “desigualdades sociais e pelo contraste entre a riqueza ostensiva de poucos e a miséria de milhões, o instrumento normativo veio ao encontro da necessidade de aferir o cumprimento dos direitos sociais em sentido amplo pelo Estado”²⁸².

²⁷⁹ GHISLENI, Pâmela Copetti, e LUCAS, Douglas Cesar. Direitos humanos e vulnerabilidades atravessadas. *Revista Estudos Feministas*. Florianópolis, vol. 28, n.º 2 [consult. 06 Dez 2021]. ISSN 1806-9584. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1806-9584-2020v28n260174>. p. 8.

²⁸⁰ Artigo 19

Meios de proteção

1. Os Estados Partes neste Protocolo comprometem-se a apresentar, de acordo com o disposto por este artigo e pelas normas pertinentes que a propósito deverão ser elaboradas pela Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos, relatórios periódicos sobre as medidas progressivas que tiverem adotado para assegurar o devido respeito aos direitos consagrados no mesmo Protocolo.

2. Todos os relatórios serão apresentados ao Secretário-Geral da OEA, que os transmitirá ao Conselho Interamericano Econômico e Social e ao Conselho Interamericano de Educação, Ciência e Cultura, a fim de que os examinem de acordo com o disposto neste artigo. O Secretário-Geral enviará cópia desses relatórios à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

²⁸¹ LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *Os direitos econômicos, sociais e culturais na América Latina e o Protocolo de San Salvador*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001. ISBN 9788588278111. p. 112.

²⁸² GHISLENI, ref. 279.

4.1.2 Criação da Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais

A preocupação com os direitos sociais, econômicos e culturais constitui uma agenda da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de muitos anos. Noticia-se que, ao menos a partir de 2012, o referido órgão já trabalhava com iniciativas direcionadas para a consolidação do respeito e da proteção dos referidos direitos, a exemplo da criação da Unidad sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁸³.

Com o tempo, essa vertente de atuação da CIDH se aprofundou ainda mais, o que se expressou na criação de uma estrutura permanente voltada para a atuação em questões que orbitam em torno dos direitos em comento. Com efeito, nos termos do artigo 15 do Regulamento da CIDH, mostra-se possível a criação, dentro do esquema organizacional da CIDH, das chamadas relatorias ou grupos de trabalho, que são núcleos de competência incumbidos de, entre outras funções, promover os direitos humanos em determinadas matérias específicas. Nesse sentido, vale observar o que prevê o artigo citado:

Artículo 15. Relatorías y grupos de trabajo
(...)

3. La Comisión podrá crear relatorías con mandatos ligados al cumplimiento de sus funciones de promoción y protección de los derechos humanos respecto de las áreas temáticas que resulten de especial interés a ese fin. Los fundamentos de la decisión serán plasmados en una resolución adoptada por la mayoría absoluta de votos de los miembros de la Comisión en la que se dejará constancia de:

- a. la definición del mandato conferido, incluyendo sus funciones y alcances; y
- b. la descripción de las actividades a desarrollar y los métodos de financiamiento proyectados con el fin de sufragarlas.

Los mandatos serán evaluados en forma periódica y serán sujetos a revisión, renovación o terminación por lo menos una vez cada tres años.

4. Las relatorías a las que se refiere el párrafo anterior podrán funcionar ya sea como relatorías temáticas, a cargo de un miembro de la Comisión, o como relatorías especiales, a cargo de otras personas designadas por la Comisión. Las relatoras o relatores temáticos serán designados por la Comisión en su primera sesión del año o en cualquier otro momento que resulte necesario. Las personas a cargo de las relatorías especiales serán designadas por la Comisión conforme a los siguientes parámetros:

- a. convocatoria a concurso abierto para llenar la vacante, con publicidad de los criterios a ser empleados en la elección de postulantes, de sus antecedentes de idoneidad para el cargo, y de la resolución de la CIDH aplicable al proceso de selección; y
- b. elección por voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la CIDH y publicidad de los fundamentos de la decisión²⁸⁴.

²⁸³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales 2017*. 31 de dezembro de 2017 [consult. 01 Dez. 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/IA2017Anexo-REDESCA-es.pdf>. p. 5.

²⁸⁴ REGLAMENTO DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Washington, D.C., aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp>

Baseado no artigo 15 do seu Regulamento, a CIDH decidiu criar uma relatoria especial para os direitos sociais, econômicos e culturais no ano de 2014, dando início a um processo de angariação de recursos necessários para financiar essa nova estrutura²⁸⁵. Além disso, pouco depois, a CIDH decidiu incorporar a matéria ambiental como um dos enfoques de trabalho dessa relatoria embrionária, entendendo a Comissão que era necessário “buscar responder al progresivo y cada vez más importante foco de atención sobre la relación entre los derechos humanos y el medio ambiente”²⁸⁶.

Com isso, passou-se a utilizar, na linguagem do Sistema Interamericano, a expressão “DESCA”, que significa “derechos económicos, sociales, culturales y ambientales”. Logo, a nova estrutura foi nomeada como “Relatoría Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales”, que foi colocada em funcionamento no ano de 2017²⁸⁷, após a seleção da senhora Soledad García Muñoz como sua primeira Relatora²⁸⁸. No seu papel de coordenação, a Relatora desenvolve as seguintes funções:

- Preparar el plan de trabajo de la Relatoría Especial DESCA, de conformidad al plan estratégico de la CIDH.
- Preparar informes sobre DESCA para la aprobación y publicación por parte de la CIDH, incluyendo informes temáticos, de situación general de derechos humanos de los Estados Miembros y secciones del informe anual de la Comisión.
- De conformidad al Reglamento de la CIDH y en coordinación con su Secretaría Ejecutiva, procesar peticiones y casos individuales sobre DESCA para la decisión de la CIDH, así como representar, por delegación, a la Comisión en el litigio ante la Corte Interamericana de Derechos humanos, en casos relacionados con DESCA.
- Asistir a la CIDH en la promoción de instrumentos internacionales relacionados con DESCA, incluyendo la organización y participación en actividades de promoción dirigidas a autoridades, sociedad civil, movimientos sociales, organizaciones sindicales, profesionales, periodistas y estudiantes sobre el trabajo de la CIDH en este ámbito.
- Hacer recomendaciones a la CIDH sobre situaciones urgentes que podrían requerir la adopción de medidas cautelares o la solicitud de adopción de medidas provisionales ante la Corte Interamericana de Derechos humanos, entre otros mecanismos.
- Monitorear la situación de los DESCA en la región y brindar asesoría y asistencia a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americano (OEA) en la adopción de medidas legislativas, judiciales, administrativos, o de otra índole que sean necesarias para hacer efectivo el ejercicio de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Asesorar y asistir a otros órganos de la OEA en asuntos relacionados con DESCA en las Américas.
- Desarrollar las gestiones necesarias para la recaudación y gestión de fondos de cooperación y para el desarrollo de los proyectos requeridos para cumplir con el mandato asignado.

²⁸⁵ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales 2017*. 31 de dezembro de 2017 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/IA2017Anexo-REDESCA-es.pdf>. p. 5.

²⁸⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 285.

²⁸⁷ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 286.

²⁸⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 287, p. 7.

- Cumplir otras tareas relativas a la promoción y protección de los DESCAs que le sean delegados por la CIDH de conformidad con el mandato de la Relatoría Especial DESCAs²⁸⁹.

O cenário exposto mostra que, muito embora a formalização expressa da vontade dos Estados nos tratados firmados no âmbito da OEA evidenciasse uma atenção mais tímida para os direitos sociais, a criação da Relatoria Especial aqui noticiada revelou uma postura muito proativa do Sistema Interamericano em buscar, cada vez mais, uma elevação dos DESCAs ao mesmo nível de deferência atribuído aos direitos humanos mais clássicos.

Assim, parece razoável valorar positivamente a criação da Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais (ou “REDESCA”) como um marco para o nascimento ou para a oxigenação da discussão sobre a tutela direta dos referidos direitos no âmbito da Corte IDH.

4.1.3 Sinal verde para a judicialização direta: discussões sugestivas em casos anteriores

A possibilidade de judicialização direta dos direitos sociais é temática que, de forma mais ou menos intensa, esteve presente em vários julgamentos da Corte IDH. A inserção dessa tese nos debates travados na apreciação de casos concretos materializou um sinal verde para que a questão auferisse força suficiente para se manter em estado de latência, em condições para ser ou não impulsionada.

Por exemplo, vislumbra-se no caso *Acevedo Buendía y Otros vs. Perú*, julgado em 01 de julho de 2009, alguns lampejos quanto à perspectiva de judicialização dos direitos sociais de forma autônoma no Sistema Interamericano. No referido processo, a Corte IDH analisava o descumprimento, por parte do Peru, de diversas ordens judiciais que reconheciam o direito de alguns funcionários públicos aposentados de terem seus benefícios de seguridade social acrescidos de determinadas verbas decorrentes de suas atividades²⁹⁰.

Muito embora a Comissão tenha apresentado a denúncia sob o fundamento de existir violações à proteção judicial e à propriedade privada²⁹¹, os representantes da vítima também defenderam a violação do artigo 26 da CADH, o qual resguardaria o direito à seguridade social²⁹². Por outro lado, o Estado peruano arguiu uma preliminar sustentando que a Corte IDH não teria competência para declarar uma violação do

²⁸⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales 2017*. 31 de dezembro de 2017 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/IA2017Anexo-REDESCA-es.pdf>. pp. 6-7.

²⁹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Acevedo Buendía y Otros vs. Perú*. Sentencia de 01 de julio de 2009 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_198_esp.pdf. pp. 2-3.

²⁹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 290, p. 4.

²⁹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 291.

referido direito, tendo em vista que o Protocolo de San Salvador não o inclui no rol de direitos passíveis de judicialização²⁹³.

Isso obrigou a Corte IDH, de certa forma, a tatear o controverso tema da proteção direta dos direitos sociais. Ao rejeitar a preliminar levantada pelo Peru e afirmar sua jurisdição ampla sobre todas as disposições da CADH, inclusive sobre o artigo 26²⁹⁴, a Corte IDH provocou um sutil aceno para a hipótese de tutela direta do direito à seguridade social (que é um direito social) com fundamento no artigo 26 da Convenção.

Quando adentrou no mérito do caso, a Corte ressaltou que os direitos sociais, econômicos e culturais mencionados no artigo 26 da CADH, assim como os direitos civis e políticos, também sujeitavam os Estados às mesmas obrigações de respeito e de adaptação da legislação interna²⁹⁵. Contudo, mais à frente, deu a entender que o aspecto passível de controle pela Corte não seria a violação dos direitos sociais em si, mas apenas uma eventual inércia ou deficiência na implementação de medidas para o desenvolvimento progressivo de tais direitos por parte dos Estados²⁹⁶. No final, a Corte IDH acabou decidindo que não existia qualquer violação ao artigo 26.

Anos depois, a discussão ganhou novo fôlego. Ao tratar dessa realidade, Maas aponta que “partir del año 2012 – con el caso Suárez Peralta Vs. Ecuador – revitalizó la discusión sobre la justiciabilidad directa de los derechos que no fueron contemplados a tal efecto por el Protocolo de San Salvador en su artículo 19.6”²⁹⁷. Mencionado caso, que teve sua sentença proferida em 21 de maio de 2013, tratava de situação na qual a vítima, após ser submetida à cirurgia na rede médica privada, sofreu com graves consequências decorrentes dos procedimentos adotados. Ao buscar amparo no sistema judicial, viu-se frustrada com a prevalência da impunidade e com a ausência de responsabilização dos causadores do dano²⁹⁸.

Apesar de a Corte IDH ter reconhecido violações aos direitos às garantias e proteção judiciais e ao direito à integridade pessoal²⁹⁹, chama a atenção o voto do juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, que trouxe reflexão bastante extensa sobre a possibilidade de reconhecimento de uma violação direta ao direito à saúde. Afirmou,

²⁹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Acevedo Buendía y Otros vs. Perú*. Sentencia de 01 de julio de 2009 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_198_esp.pdf. pp. 6-7.

²⁹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 293, p. 8.

²⁹⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 294, p. 32.

²⁹⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 295, pp. 33-34.

²⁹⁷ MAAS, Juan Jesús Góngora. La nueva era jurisprudencial de la Corte Interamericana: los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y su justiciabilidad directa. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019, pp. 149-180. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 152.

²⁹⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*. Sentencia de 21 de mayo de 2013 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_261_esp.pdf. p. 4.

²⁹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 298, pp. 60-61.

nesse sentido, que não haveria nenhum impedimento para que essa violação direta fosse declarada à luz do artigo 26 da CADH³⁰⁰.

De forma mais ampla, defendeu que era preciso avançar na proteção dos direitos sociais, econômicos e culturais para além da proteção indireta já consolidada na jurisprudência da Corte IDH. Justificou essa posição, de um lado, na necessidade de se conferir uma interpretação evolutiva à Convenção Americana, que não poderia ficar indiferente às condições dos tempos atuais, nem ao marco protetivo do direito comparado³⁰¹. De outro, enfatizou que a proteção dos direitos sociais pela via indireta não “otorga una eficacia y efectividad plena de esos derechos, desnaturaliza su esencia, no abona al esclarecimiento de las obligaciones estatales sobre la materia”³⁰².

Também trouxe para o debate a interdependência e a indivisibilidade dos direitos humanos para fundamentar a necessidade de tutela direta dos direitos sociais, já que os referidos princípios situam os direitos humanos numa relação de dependência recíproca e negam a existência de categorizações ou separações que os coloquem numa escala hierárquica³⁰³. Não haveria mais como se negar, portanto, uma garantia mais efetiva dos direitos de caráter social, sob pena de ser esvaziada a ideia de interpretação mais favorável ao ser humano (interpretação *pro persona*)³⁰⁴.

O juiz Alberto Pérez Pérez, porém, se opôs à possibilidade de tutela direta dos direitos sociais não contemplados no artigo 19.6 do Protocolo de San Salvador, sendo seguido pela maioria dos juízes presentes no julgamento. O fundamento contrário por ele trazido teve como ponto central expor os limites da competência contenciosa da Corte IDH, especificada no artigo 62 da Convenção e no artigo 19.6 do Protocolo de San Salvador³⁰⁵. Nenhum desses dispositivos contempla o direito à saúde no âmbito de proteção.

Nos anos seguintes, sobretudo em 2015 e 2016, vários outros casos contaram com votos dissonantes acerca da judicialização direta dos direitos sociais. Certamente, a agitação em torno do tema foi ainda mais favorecida com o início do funcionamento da Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais, que veio se somar ao Protocolo de San Salvador como fatores modeladores de um ambiente propício para julgamentos que abordassem de forma ainda mais incisiva o lugar dos direitos sociais no regime protetivo da Corte IDH.

No caso *Canales Huapaya y otros vs. Perú*, julgado em 24 de junho de 2015, por exemplo, analisava-se a demissão coletiva e arbitrária de trabalhadores do Congresso

³⁰⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*. Sentencia de 21 de mayo de 2013 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_261_esp.pdf. p. 65.

³⁰¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 300, p. 70.

³⁰² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 301, p. 71.

³⁰³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 302, p. 75.

³⁰⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 303, p. 83.

³⁰⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 304, p. 63.

do Peru, os quais se viram desprovidos de meios efetivos para contestar suas respectivas demissões, pois não havia clareza na ordem jurídica interna quanto ao tipo de recurso que poderiam utilizar³⁰⁶.

Apesar de a Corte ter reconhecido a responsabilidade do Peru por violações às garantias e proteção judiciais, os juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot apresentaram voto em separado em favor do reconhecimento da violação direta ao direito ao trabalho. Essa posição foi permeada por argumentos que podem ser resumidos da seguinte forma: a) abertura do artigo 26 da Convenção Americana à proteção dos direitos sociais; b) interdependência e indivisibilidade entre os direitos civis e políticos e os direitos sociais, econômicos e culturais; c) interpretação sistemática da Convenção Americana com o Protocolo de San Salvador; d) a autonomia outorgada ao direito ao trabalho no direito comparado; e e) o reconhecimento de sua tutela direta pelas Altas Cortes da região³⁰⁷.

Assim como nos casos precedentes, houve forte resistência ao posicionamento dos juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. Mais uma vez prevaleceu o voto do juiz Alberto Pérez Pérez, que não questionou a existência do direito ao trabalho e seu estágio de desenvolvimento em ordens jurídicas de outras regiões, mas não admitiu sua inclusão no regime protetivo da Corte IDH³⁰⁸. Também não tratou o artigo 26 como um porta de entrada para a judicialização direta dos direitos sociais, mas apenas como uma disposição consagradora do compromisso dos Estados com o desenvolvimento progressivo dos direitos sociais, econômicos e culturais³⁰⁹.

Esse choque de argumentos continuou a se repetir em outros julgamentos, como no caso *Gonzales Lluy y Otros vs. Ecuador*, sentenciado em 01 de setembro de 2015, no caso *Chinchilla Sandoval y Otros vs. Guatemala*, sentenciado em 29 de fevereiro de 2016, no caso *Yarce y Otras vs. Colombia*, sentenciado em 22 de novembro de 2016, entre outros. Conforme feliz colocação de Maas, tais casos configuram a “antesala de la declaración de la violación del artículo 26 para aquellos derechos que no fueron contemplados como justiciables directamente en el Protocolo de San Salvador”³¹⁰.

De fato, comparando-se o conjunto de argumentos expostos nos casos antecedentes com o que viria pela frente no caso *Lagos del Campo vs. Peru*, conclui-se que os fundamentos principais em favor da judicialização direta dos direitos sociais já estavam, por assim dizer, “postos à mesa”. A mudança de paradigma verificada no caso

³⁰⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Canales Huapaya y Otros vs. Perú*. Sentencia de 24 de junio de 2015 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_296_esp.pdf. p. 4.

³⁰⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 306, p. 70.

³⁰⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 307, pp. 89-90.

³⁰⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 308, p. 91.

³¹⁰ MAAS, Juan Jesús Góngora. La nueva era jurisprudencial de la Corte Interamericana: los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y su justiciabilidad directa. In: TRINDADE, A. A. Caçado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019, pp. 149-180. ISBN 978-85-8420-142-6. p. 159.

Lagos del Campo vs. Peru, portanto, representou a união dos argumentos que foram sendo amadurecidos pouco a pouco com os detalhes que faltavam para o reconhecimento majoritário da tese.

4.2 A virada jurisprudencial: caso Lagos del Campo vs. Peru

4.2.1 Descrição do caso concreto

O caso Lagos del Campo vs Peru foi julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos através de sentença proferida em 31 de agosto de 2017. O caso em questão envolve a apreciação de fatos que culminaram na demissão injustificada do senhor Alfredo Lagos del Campo da empresa Conductores Eléctricos Peruanos Ceper-Pirelli S.A. no ano de 1989.

Para compreensão do quadro fático subjacente ao caso, é necessária uma incursão prévia sobre a relação existente entre a empresa Ceper-Pirelli e os seus respectivos trabalhadores, bem como no tocante à posição ocupada pelo senhor Lagos del Campo dentro nesse contexto.

Nesse sentido, cabe destacar inicialmente que, no âmbito das relações de trabalho, a ordem jurídica interna do Peru previa uma figura jurídica denominada Comunidade Industrial, regulada à época dos fatos pelo Decreto-Lei nº. 21789 de 1977³¹¹. Trata-se de espécie de organização coletiva que tem por finalidade viabilizar a participação dos trabalhadores na propriedade, na administração e nos lucros de empresas industriais³¹². A Comunidade Industrial, portanto, se inseria dentro da própria dinâmica das empresas, possibilitando uma interação entre trabalhadores e empregadores.

O diploma legal acima apontado estabelecia que a direção e a administração da Comunidade Industrial seriam desempenhadas por dois órgãos, a Assembleia Geral e o Conselho Comunitário³¹³. A primeira consistiria no principal órgão deliberativo da Comunidade, sendo composta por todos os seus membros; o Conselho, por sua vez, seria o órgão de caráter executivo, incumbido da administração da entidade e da implementação das decisões da Assembleia³¹⁴.

Além disso, a mesma norma previa como se dava a participação da Comunidade Industrial na gestão empresarial. Esse objetivo era alcançado através da eleição de representantes dos trabalhadores. Esses representantes eleitos passavam, dessa

³¹¹ Decreto ley 21789, 1º de febrero de 1977. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/21789.pdf>

³¹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 14.

³¹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 312, p. 15.

³¹⁴ Decreto ley 21789, ref. 311.

forma, a integrar o Conselho de Administração da empresa, ao lado dos representantes dos acionistas³¹⁵.

Tanto para o preenchimento das vagas do Conselho Comunitário (órgão interno da Comunidade), quanto para a definição dos representantes dos trabalhadores no Conselho de Administração da empresa (órgão externo à estrutura da Comunidade), era necessária a realização de um processo eleitoral prévio no âmbito da Comunidade Industrial³¹⁶. Quem cuidava desse processo era um Comitê Eleitoral, órgão específico designado pela Assembleia Geral da Comunidade Industrial³¹⁷.

Os fatos relacionados ao senhor Lagos del Campo se situam dentro do cenário acima exposto. Conforme se extrai da sentença proferida pela Corte IDH, o senhor Lagos del Campo começou a trabalhar na empresa Ceper-Pirelli a partir de 12 de julho de 1976 e, nesta condição, fazia parte da respectiva Comunidade Industrial³¹⁸. Após diversos anos de atividade laboral, ele foi eleito, para biênio de 1988-1989, presidente do Comitê Eleitoral responsável pela condução das eleições para o Conselho Comunitário e para o Conselho de Administração da empresa, a serem realizadas em 28 de abril de 1989³¹⁹.

Contudo, esse processo eleitoral transcorreu de forma tumultuada, pois foram identificadas supostas irregularidades que trariam prejuízo à própria legitimidade das eleições. De acordo com as alegações do senhor Lagos del Campo, essas irregularidades se deviam ao fato de que três membros do Comitê Eleitoral que representavam os interesses dos empregadores convocaram as eleições sem a participação dos representantes dos trabalhadores, com o objetivo de manipular o resultado do pleito eleitoral³²⁰.

Essa situação motivou o senhor Lagos del Campo a adotar duas providências. A primeira foi a de denunciar os referidos fatos ao setor competente do Ministério da Indústria peruano na data de 26 de abril de 1989³²¹. Essa conduta não surtiu o efeito imediato esperado, pois as eleições que estavam previstas chegaram efetivamente a ocorrer. Todavia, mais tarde, um grupo de trabalhadores impugnou a ocorrência das eleições perante o mesmo Ministério da Indústria, o qual reconheceu que houve um quantitativo de votos inferior a 75% do número de membros da Comunidade Industrial³²². Por isso, foi determinada a realização de um novo processo eleitoral.

³¹⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 15.

³¹⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 315.

³¹⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 316.

³¹⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 317, p. 17.

³¹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 318.

³²⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 319.

³²¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 320.

³²² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 321, p. 18.

A segunda providência adotada pelo senhor Lagos del Campo foi a de denunciar as constatadas irregularidades perante a opinião pública. Para tanto, o peticionário concedeu uma entrevista ao periódico La Razón em junho de 1989, oportunidade na qual, em síntese, destacou a manobra dos empregadores para moldar o processo eleitoral aos seus interesses e excluir a participação ampla dos membros da Comunidade Industrial³²³. A referida entrevista só foi levada ao público semanas depois, através de artigo publicado sob o ponto de vista do próprio periódico La Razón³²⁴.

Como consequência das manifestações acima, o Gerente Geral da empresa Ceper-Pirelli, por meio de documento de 26 de junho de 1989, acusou o senhor Lagos del Campo de má conduta trabalhista. Entendeu que as afirmações publicadas por meio da imprensa maculavam a imagem da empresa e, por isso, poderiam ensejar a demissão do trabalhador por justa causa. Em consequência, foi instaurado um processo administrativo em face do senhor Lagos del Campo e foi determinado o seu afastamento da empresa até a decisão final, o que, conseqüentemente, comprometeu o exercício das suas funções na presidência do Comitê Eleitoral da Comunidade Industrial³²⁵.

Ao apresentar sua defesa, em 30 de junho de 1989, o senhor Lagos del Campo trouxe justificativas que, mais tarde, se mostraram pertinentes quando do julgamento do caso pela Corte IDH, quais sejam: (a) que não tinha incorrido em abuso verbal grave contra o empregador ou seus representantes, uma vez que suas palavras não eram direcionadas diretamente ao empregador, tampouco possuíam intenção de ofender; (b) que, em virtude do seu histórico imaculado de qualquer sanção disciplinar, a empresa deveria ter lhe aplicado uma sanção menos gravosa, e não a de demissão; (c) que a empresa não havia apurado a correspondência do conteúdo da publicação do periódico La Rázon com o que ele efetivamente declarou; (d) que a sanção representaria um ato de interferência nas atividades internas da Comunidade Industrial; e (e) que as acusações feitas contra ele violavam seu direito à liberdade de expressão e divulgação do pensamento³²⁶.

Apesar dos pontos de extrema sensibilidade expostos acima, os quais situavam o caso como uma questão de direitos humanos, a empresa Ceper-Pirelli decidiu demitir o senhor Lagos del Campo em 01 de julho de 1989. A conduta da vítima foi enquadrada como descumprimento injustificado de obrigações trabalhistas e como indisciplina e abuso verbal graves, hipóteses previstas nas alíneas “a” e “h” do artigo 5 da Lei nº 24514

³²³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 18.

³²⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 323.

³²⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 324, p. 20.

³²⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 326.

de 1986, diploma legal que regulamentava, à época, o direito à estabilidade no emprego e o procedimento para a demissão de trabalhadores³²⁷:

Artículo 5º - Constituyen faltas graves las siguientes:

a) El incumplimiento injustificado de las obligaciones de trabajo, la reiterada resistencia a las órdenes de sus superiores relacionadas con sus labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo y de Seguridad Industrial, debidamente aprobado por la Autoridad Administrativa de Trabajo, que em todos los casos revistan gravedad;

(...)

h) Incurrir em acto de violência, grave indisciplina o faltamiento grave de palabra em agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de sus compañeros de labor, dentro del centro de trabajo; o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral³²⁸.

Buscando se socorrer dos mecanismos internos de proteção jurisdiccional, o senhor Lagos del Campo ajuizou em 26 de julho de 1989 uma demanda judicial contra a empresa Cesper-Pirelli, perante o Décimo Quinto Juízo do Trabalho de Lima³²⁹. Além dos fundamentos que já haviam sido expostos na sua defesa administrativa, a vítima também apontou uma violação ao seu direito à estabilidade laboral³³⁰, tendo em vista o caráter injustificado da sua demissão.

Inicialmente, em sede de primeira instância, o senhor Lagos del Campo obteve uma sentença favorável à sua pretensão de desconstituir a demissão³³¹. Porém, após apresentação de recurso pela empresa Ceper-Pirelli, a sentença foi reformada pelo Segundo Tribunal do Trabalho de Lima, que em acórdão de 08 de agosto de 1991 entendeu que a demissão foi fundamentada em justa causa, corroborando os motivos alegados na decisão da empresa. Na ocasião, o Tribunal pontuou que a Constituição peruana não garantiria a liberdade de expressão “para agraviar el honor y la dignidad del personal jerárquico de la empresa empleadora”³³².

Destaca-se que a decisão de segunda instância foi adotada sem que fosse analisada uma petição do senhor Lagos del Campo, por meio da qual este rebatia os argumentos da empresa. Diante disso, a vítima apresentou alguns pedidos de revisão contra o acórdão citado acima no âmbito do próprio Tribunal do Trabalho de Lima, mas não obteve sucesso³³³. Também recorreu às mais altas instâncias do Poder Judiciário peruano, inclusive ao Tribunal Constitucional, mas não obteve êxito em reverter a decisão que cancelou sua demissão da empresa Ceper-Pirelli³³⁴.

³²⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 20.

³²⁸ Ley nº 24514, 31 de mayo de 1986. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/24514.pdf>

³²⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 327, p. 22.

³³⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 329, p. 42.

³³¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 330, p. 22.

³³² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 331.

³³³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 332, p. 23.

³³⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 333, pp. 25-26.

Nessas instâncias superiores, o senhor Lagos del Campo teve seus recursos frustrados por diversos motivos que evidenciaram a ineficácia do sistema interno para proteger os seus direitos. Entre essas questões, ressalta-se a ausência de análise completa dos seus fundamentos pelos Tribunais³³⁵ e a ausência de clareza quanto às medidas disponíveis, tendo em vista que, no período em que a vítima buscava reparar as violações que sofreu, o Tribunal Constitucional estava com seu funcionamento suspenso, em virtude de instabilidades políticas do Estado peruano³³⁶.

A demissão do senhor Lagos del Campo, aliada à ausência de amparo efetivo conferido pelas instâncias judiciais peruanas, trouxe dificuldades para ele e sua família. A perda abrupta do emprego o colocou em dificuldades financeiras e o impediu de ter acesso a benefícios de seguridade social. Ademais, por estar já na faixa dos cinquenta anos e ter desempenhado durante tantos anos suas funções na empresa Ceper-Pirelli, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho³³⁷.

Diante desse cenário, o senhor Lagos del Campo, na qualidade de vítima, apresentou petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 05 de agosto de 1998, deflagrando a atuação do Sistema Interamericano na apreciação de uma possível responsabilidade internacional do Estado peruano³³⁸.

No âmbito da competência da Comissão Interamericana, a petição do senhor Lagos del Campo foi admitida e desencadeou diversas recomendações ao Estado Peruano, no sentido de que este reparasse as violações aos direitos da vítima, assim como adotasse medidas para evitar que danos da mesma natureza se repetissem³³⁹. Contudo, o Peru não atendeu as recomendações e o caso foi submetido, pela Comissão, à competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 28 de novembro de 2015³⁴⁰.

4.2.2 Os direitos humanos envolvidos

No que diz respeito ao enquadramento jurídico dos fatos anteriormente expostos, pode-se perceber que eles geraram várias linhas de possíveis violações. A responsabilização internacional do Peru foi colocada em pauta em virtude da ausência de adoção de medidas concretas por parte do referido Estado para evitar a demissão injustificada e ilegal do senhor Lagos del Campo ou remediar os seus efeitos. Essa postura estatal teria, portanto, um efeito pluriofensivo, vulnerando vários direitos humanos dentro do mesmo contexto.

³³⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. pp. 23-24.

³³⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 335, p. 25.

³³⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 336, p. 26.

³³⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 337, p. 4.

³³⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 338, pp. 4-5.

³⁴⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 339, p. 5.

Desse modo, desde a apresentação da demanda pela vítima e seus representantes perante o Sistema Interamericano, passou-se a trabalhar com diversas hipóteses de violação, de modo que vários direitos humanos e dispositivos da CADH foram envolvidos no debate. Além do enquadramento jurídico dos fatos promovido pela própria vítima e seus representantes, a Comissão também fez essa mesma análise num segundo momento (na fase anterior à deflagração da jurisdição contenciosa da Corte), seguida pela própria Corte IDH – que, ao receber o caso, pode subsumir os fatos a direitos não mencionados nas fases anteriores.

As alegações da vítima e da CIDH se identificaram quase totalmente. No seu relatório de admissibilidade, a Comissão acolheu a existência de violação às garantias judiciais (artigo 8 da CADH³⁴¹) e à liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13 da CADH³⁴²), em virtude do desrespeito a esses direitos (artigo 1.1 da CADH³⁴³) e da desconformidade da legislação interna peruana (artigo 2 da CADH³⁴⁴) – que não teria aptidão para conferir amparo contra demissões decorrentes de um legítimo exercício da liberdade de expressão³⁴⁵. Todos esses direitos correspondem aos que haviam sido listados na petição da vítima³⁴⁶.

Por outro lado, a CIDH rejeitou a alegação de violação ao direito à proteção judicial (artigo 25 da CADH³⁴⁷) e, mais adiante, quando da confecção do relatório de mérito que foi submetido à Corte IDH, acrescentou mais uma violação além das acima enumeradas³⁴⁸: a violação à liberdade de associação no âmbito trabalhista (art. 16.1 da CADH³⁴⁹).

³⁴¹ Artigo 8. Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

³⁴² Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

³⁴³ Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

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

³⁴⁴ Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 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.

³⁴⁵ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe No. 27/15. Caso 12.795. Informe de fondo. 21 de julio 2015 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/lagos_delcampo_pe/2_informe_fondo.pdf. p. 7.

³⁴⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 345.

³⁴⁷ Artigo 25. Proteção judicial

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juizes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

³⁴⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 346.

³⁴⁹ Artigo 16. Liberdade de associação

No que diz respeito à liberdade de expressão, vale rememorar que a demissão do senhor Lagos del Campo decorreu do conteúdo de suas manifestações ao periódico *La Razón*. Assim, a Corte IDH, ao iniciar a discussão sobre a existência ou não de violação à liberdade de expressão, deixou claro que deveria ser definido se as declarações da vítima se encontrariam “en el ámbito de especial protección del derecho a la libertad de expresión y, en su caso, si su libertad de expresión fue garantizada por el Estado, a través de la decisión del juez de segunda instancia”³⁵⁰.

Nesse sentido, entendeu a Corte que a liberdade de expressão, a par de ser indispensável “para la formación de la opinión pública en una sociedad democrática”, também se projeta de forma muito intensa no campo das relações de trabalho, pois possibilita que organizações de trabalhadores protejam seus direitos e busquem melhorias nas condições de trabalho³⁵¹.

A Corte destacou que o direito em destaque é protegido não apenas através de uma abstenção do Estado (postura negativa), mas também por intermédio de medidas positivas que o resguardem, inclusive, no campo das relações entre os particulares³⁵². Dessa forma, no caso concreto, que envolve relação situada no campo laboral, a responsabilidade do Estado peruano deriva da interpretação dada pelas instâncias judiciais nacionais à legislação trabalhista interna, o que ocasionou a aplicação de uma sanção totalmente desproporcional³⁵³.

As instâncias judiciais internas não teriam levado em consideração três pontos centrais: (a) o caráter de interesse público das manifestações, uma vez que eram pertinentes à coletividade dos trabalhadores, assim como versavam sobre um legítimo propósito de chamar a atenção para irregularidades no ambiente de trabalho³⁵⁴; (b) a posição de representatividade ocupada pelo senhor Lagos del Campo, que o habilitava a falar em nome dos membros da Comunidade Industrial e a zelar pelo correto funcionamento das eleições³⁵⁵; e (c) a ausência de razoabilidade e de necessidade na adoção da sanção mais gravosa (a demissão), tendo em vista que as manifestações não representaram abusividade ou intenção deliberada de injuriar, de modo que a restrição imposta não estaria adequada a uma sociedade democrática³⁵⁶.

No bojo do exame sobre a liberdade de expressão e de pensamento, a Corte IDH aproveitou o contexto para afirmar que o Estado não violou o artigo 2 da CADH, que

1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza.

³⁵⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 31.

³⁵¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 350, p. 32.

³⁵² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 351.

³⁵³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 352, p. 33.

³⁵⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 353, pp. 36-37.

³⁵⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 354, p. 38.

³⁵⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 355, pp. 38-42.

trata da necessidade de adaptação da legislação interna ao marco protetivo da Convenção. Isso porque as violações detectadas no caso não decorreram da má qualidade da legislação interna, mas sim da interpretação que lhe foi dada pelas autoridades judiciais peruanas³⁵⁷.

A norma interna, segundo a Corte IDH, estaria redigida em grau de abstração e generalidade suficientes para que o Poder Judiciário lhe conferisse um conteúdo compatível e adaptável aos direitos humanos resguardados pelos instrumentos do Sistema Interamericano³⁵⁸, através de um controle de convencionalidade. Assim, caso os intérpretes houvessem considerado o princípio da razoabilidade para aferir se a restrição à liberdade de expressão foi legítima, teriam chegado à conclusão diversa.

Prosseguindo na análise, a Corte IDH acolheu a violação ao direito à liberdade de associação, apontamento acrescentado pela CIDH no relatório de mérito submetido ao tribunal. Acerca da responsabilização do Estado peruano em decorrência da violação do citado direito, a Corte IDH pontuou que a proteção que a CADH reconhece à liberdade de associação se estende não apenas às organizações sindicais, mas também as demais organizações de trabalhadores que ostentem configuração distinta³⁵⁹.

Partindo dessa premissa, a Corte IDH sublinhou que os direitos que derivam da representação dos interesses dos trabalhadores possuem uma natureza dúplice, pois dizem respeito tanto ao direito do indivíduo que exerce o cargo representativo quanto ao direito dos demais trabalhadores de serem representados³⁶⁰. Desse modo, violado o direito do representante, automaticamente os direitos dos representados também são atingidos³⁶¹.

Diante dessa linha de raciocínio, a demissão do senhor Lagos del Campo ultrapassou a violação ao seu direito individual, pois, de um lado, “privo a los trabajadores de la Comunidad Industrial de la representación de uno de sus líderes”, assim como trouxe um temor de represália aos demais membros da Comunidade Industrial que adotassem semelhante postura³⁶².

A Corte IDH também reconheceu uma violação ao artigo 8 da CADH, que versa sobre as garantias judiciais dos indivíduos, mas não foi só. O tribunal, ao contrário da CIDH, também entendeu como violado o artigo 25 da CADH, que se refere ao direito à proteção judicial, violação esta que não tinha sido acolhida pela CIDH na etapa de admissibilidade da petição da vítima.

³⁵⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 40.

³⁵⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 357, pp. 39-40.

³⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 358, p. 52.

³⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 359, p. 53.

³⁶¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 360, p. 54.

³⁶² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 361.

Entendeu-se que o artigo 8 e o artigo 25 estão intimamente ligados³⁶³ e que a forma como as instâncias judiciais peruanas conduziram o caso do senhor Lagos del Campo resultou numa vulneração de ambos os dispositivos. A esse respeito, destacou a Corte que: (a) no âmbito da segunda instância, o Segundo Tribunal do Trabalho de Lima não levou em considerou os argumentos de defesa da vítima, que só foram processados quando o acórdão já havia sido proferido³⁶⁴; (b) após a decisão do Segundo Tribunal do Trabalho de Lima, o senhor Lagos del Campo recorreu à instância seguinte, mas esta sequer analisou o pedido de violação ao seu direito à estabilidade laboral, julgando o recurso inadmissível³⁶⁵; (c) por fim, a vítima teve dificuldade de acessar o Tribunal Constitucional, uma vez que, à época, referido tribunal havia sido destituído, sendo reativado e reconfigurado apenas anos depois, quando o prazo para o recurso não existia mais³⁶⁶.

Diante desses elementos, reconheceu a Corte IDH que os Estados têm a obrigação de conceber e estabelecer recursos eficazes para a plena proteção dos direitos humanos, mas também a obrigação de assegurar a devida aplicação desses recursos pelas suas autoridades judiciais e que um recurso eficaz significa que a análise pela autoridade competente de um recurso judicial não pode ser reduzida a uma mera formalidade³⁶⁷.

Sem desprezar as importantes considerações feitas acerca dos direitos acima discutidos, cujas violações foram reconhecidas pela Corte IDH, o grande ponto de tensão do julgamento se associa à discussão sobre uma possível violação ao direito à estabilidade laboral do senhor Lagos del Campo. Ao não se limitar apenas aos direitos expressamente mencionados como violados pelos representantes e pela CIDH, o tribunal trouxe esse novo ingrediente para o debate, provocando uma revitalização da seguinte problemática: é possível a judicialização direta dos direitos socioeconômicos no mecanismo de proteção da Corte IDH? Esta poderia apreciar uma alegada violação aos direitos de tal natureza, sem a necessidade de examiná-los à luz de direitos civis e políticos?

A Corte entendeu que, apesar de não constar do relatório de mérito enviado pela CIDH, a própria vítima, nas suas inúmeras manifestações nas instâncias judiciais internas e no âmbito do Sistema Interamericano, apontou que a atuação do Estado peruano culminou em transgressão aos seus direitos trabalhistas, notadamente à estabilidade laboral³⁶⁸. Inclusive, uma das pretensões do senhor Lagos del Campo seria

³⁶³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 57.

³⁶⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 363, p. 58.

³⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 364, p. 59.

³⁶⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 365, pp. 59-60.

³⁶⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 366, p. 60.

³⁶⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 367, pp. 42-45.

o restabelecimento da sua condição na empresa Ceper-Pirelli, com o retorno ao status anterior à sua demissão³⁶⁹.

Assim, para a Corte seria possível extrair dos fatos uma repercussão no direito social ao trabalho, sem que, com isso, se incorresse em qualquer ativismo ou inovação. Tratar-se-ia apenas de uma qualificação jurídica dos mesmos fatos controvertidos nos autos e sobre os quais todas as partes tiveram a oportunidade de se manifestar³⁷⁰.

O direito à estabilidade laboral se configura como uma projeção específica do direito ao trabalho (direito mais geral). O mencionado direito consiste, em essência, numa proteção do trabalhador contra demissões arbitrárias e injustificadas, conforme pode ser observado a partir do artigo 48 da Constituição peruana de 1979 e do artigo 3 da já citada Lei nº 24514 de 1986, ambas vigentes à época dos fatos:

Artículo 48. El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador solo puede ser despedido por causa justa, señalada en la ley debidamente comprobada³⁷¹.

Artículo 3º - Los trabajadores a que se refiere el Artículo 2º sólo podrán ser despedidos por causa justa señalada en la presente Ley y debidamente comprobada³⁷².

Ressalta-se, porém, que esse direito à estabilidade laboral não conta com previsão textual expressa na CADH, nem se encontra entre aqueles direitos de cunho social (ou seja, direito à educação e direito à liberdade sindical) que o Protocolo de San Salvador remete ao regime de proteção da Corte IDH. Em face dessas aparentes barreiras à tutela jurisdicional do referido direito trabalhista, pontos bastante sensíveis precisariam ser enfrentados para justificar a tese de judicialização direta. Esses desafios serão objeto de análise no próximo título, à luz do posicionamento dos juízes que integravam a Corte na época do julgamento.

4.2.3 Judicialização direta do direito à estabilidade laboral: choque de argumentos

O ponto de entrada contido no final do título anterior antecipa que o debate em torno da judicialização direta do direito à estabilidade laboral foi objeto de forte controvérsia no julgamento do caso Lagos del Campo. De um lado, o tema enseja a necessidade de justificar a admissibilidade de judicialização direta de um direito social que, aparentemente, não está agasalhado no regime de proteção da Corte IDH. De

³⁶⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 44.

³⁷⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 369, pp. 45-46.

³⁷¹ Constitución Política del Perú, 12 de julio de 1979. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1979/Cons1979_TEXTO_CORRE GIDO.pdf

³⁷² Ley nº 24514, 31 de mayo de 1986. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/24514.pdf>

outro, demanda um esforço argumentativo para esclarecer em que medida poderia ser extraído um suposto direito à estabilidade laboral do conteúdo da CADH.

No julgamento do caso em questão, a Corte IDH era composta pelos juízes Roberto F. Caldas, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo Vio Grossi, Humberto Antonio Sierra Porto, Elizabeth Odio Benito, Eugenio Raúl Zaffaroni e Patricio Pazmiño Freire. O choque de argumentos entre os juízes favoráveis e os juízes desfavoráveis à judicialização direta do direito à estabilidade laboral pode ser extraído dos votos arrazoados disponibilizados por quatro dos juízes acima listados: Roberto F. Caldas, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo Vio Grossi e Humberto Antonio Sierra Porto. Os dois primeiros elencaram argumentos favoráveis à tese, enquanto os dois últimos se posicionaram de forma contrária.

Iniciando pelo voto do juiz Roberto F. Caldas, então presidente da Corte, verifica-se, nos primeiras parágrafos de sua manifestação que, no âmbito do Sistema Interamericano, os direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais não têm sido esquecidos. Confirmando a realidade detalhada no terceiro capítulo deste trabalho, o mencionado magistrado enfatizou que, na prática, a tutela daqueles direitos tem sido efetivada, ao longo dos anos de atuação da Corte IDH, através da técnica de conexão com direitos civis e políticos expressamente enumerados na CADH³⁷³.

Contudo, o juiz sustenta a necessidade de avançar nessa dinâmica de defesa dos direitos socioeconômicos, a fim de que estes possam ser reivindicados de forma direta perante a Corte IDH, e não mais de uma forma secundária ou necessariamente vinculada a um direito civil ou político³⁷⁴. Esse posicionamento já vinha sendo externado pelo juiz Roberto F. Caldas em julgamentos anteriores³⁷⁵, de modo que o caso *Lagos del Campo* serviu como terreno para que os argumentos pró judicialização direta fossem reforçados.

Do ponto de vista da admissibilidade, o juiz Roberto F. Caldas sublinhou que o artigo 26 da CADH seria a porta de entrada para a judicialização direta não só do direito à estabilidade laboral, mas também dos demais direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais. A redação do referido dispositivo é a seguinte:

CAPÍTULO III

DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS

Artigo 26. Desenvolvimento progressivo

Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da

³⁷³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 72.

³⁷⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 373.

³⁷⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 374, p. 75.

Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados³⁷⁶.

Para o magistrado, o dispositivo acima, ao contrário do que entendem outros juízes e alguns doutrinadores, se constitui não como um simples objetivo a ser perseguido pelos Estados, mas sim como uma efetiva fonte de direitos subjetivos³⁷⁷. Assim, muito embora tenha se optado pela não enumeração dos direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais no corpo da Convenção – ao contrário do que se fez com relação aos direitos civis e políticos –, isso não significa dizer o artigo 26 não possa ser objeto de violações e de proteção perante a Corte IDH.

Essa perspectiva do juiz Roberto F. Caldas acerca do artigo 26 é baseada na chamada interpretação evolutiva³⁷⁸, segundo a qual deve-se interpretar a Convenção de forma dinâmica. A partir desse vetor interpretativo, entende o julgador que seria possível dar um amplo alcance ao artigo 26, sobretudo para adequá-lo à ideia de interdependência e de indivisibilidade dos direitos humanos³⁷⁹, cujo efeito é a de estabelecer uma visão unitária dos direitos humanos e, por conta disso, todos eles demandariam o mesmo nível de proteção.

Em acréscimo ao argumento acima, o juiz também entende existir uma unidade de sentido conferida ao corpo da CADH pelo seu preâmbulo³⁸⁰. Dessa forma, as duas últimas considerações contidas no preâmbulo serviriam para justificar a “vontade da lei” em proteger também os direitos de segunda dimensão, conforme as transcrições a seguir:

Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos; e
(...)

Considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma convenção interamericana sobre direitos humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria³⁸¹.

Por outro lado, para poder extrair o direito à estabilidade laboral do artigo 26 da CADH, o juiz Roberto F. Caldas trabalha com três linhas de raciocínio. Primeiramente,

³⁷⁶ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

³⁷⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 73.

³⁷⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 377.

³⁷⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 378.

³⁸⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 379, p. 76.

³⁸¹ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS, ref. 376.

aponta que, para identificar quais os direitos estão contemplados no artigo 26 da CADH, o intérprete deve se direcionar para os direitos previstos na Carta da OEA, tendo em vista que o próprio artigo 26 faz remissão ao referido instrumento³⁸². Em segundo lugar, aponta que o artigo 29 da CADH, ao vedar interpretações que limitem o exercício e o gozo de direitos previstos em outros instrumentos nacionais e internacionais, abre espaço para que a CADH seja lida em conjunto com outros instrumentos protetivos de direitos humanos³⁸³. Por fim, destaca que o direito ao trabalho, inclusive sob a ótica da estabilidade laboral, é reconhecido e protegido de forma consolidada nas ordens internas dos Estados signatários da Convenção Americana³⁸⁴.

O juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, na mesma linha do juiz Roberto F. Caldas, também se posicionou pela judicialização plena dos direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais com base na interpretação evolutiva e nos princípios da interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos. Contudo, o referido magistrado trouxe um aprofundamento com relação ao conteúdo e alcance do artigo 26, detalhando como esse dispositivo da CADH dialoga com outros instrumentos internacionais e internos, conforme trecho do seu voto:

Ahora bien, para analizar el contenido y alcance del artículo 26 del Pacto de San José, se tuvo en consideración las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29, incisos b, c y d del mismo tratado; y en ese sentido se derivaron derechos laborales específicos contenidos en los artículos 34 inciso g, 45, incisos b y c, y 46 de la Carta de la OEA. Así también, se consideró la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el reconocimiento explícito de los derechos controvertidos en la Constitución y leyes en el Perú (advirtiendo la tendencia regional), y el vasto corpus iuris internacional sobre la materia, que se ha visto reflejado, por ejemplo, en los 17 Objetivos de Naciones Unidas para el año 2030³⁸⁵.

Aponta o juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot que o artigo 26 da CADH impõe uma remissão à Carta da OEA, cujas disposições permitem preencher o conteúdo da Convenção e revelar os direitos protegidos na seara socioeconômica³⁸⁶. Fazendo esse exercício de deslocamento para a Carta da OEA, seria possível extrair, na sua visão, referências a direitos trabalhistas nos seguintes artigos³⁸⁷:

Artigo 34

Os Estados membros convêm em que a igualdade de oportunidades, a eliminação da pobreza crítica e a distribuição eqüitativa da riqueza e da renda, bem como a plena participação de seus povos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento, são,

³⁸² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 73.

³⁸³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 382, p. 76.

³⁸⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 383, pp. 76-77.

³⁸⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 384, p. 80.

³⁸⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 385, p. 79.

³⁸⁷ CARTA DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Bogotá, Colômbia, 30 de abril de 1948 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm

entre outros, objetivos básicos do desenvolvimento integral. Para alcançá-los convêm, da mesma forma, em dedicar seus maiores esforços à consecução das seguintes metas básicas:

(...)

g) Salários justos, oportunidades de emprego e condições de trabalho aceitáveis para todos;

Artigo 45

Os Estados membros, convencidos de que o Homem somente pode alcançar a plena realização de suas aspirações dentro de uma ordem social justa, acompanhada de desenvolvimento econômico e de verdadeira paz, convêm em envidar os seus maiores esforços na aplicação dos seguintes princípios e mecanismos:

(...)

b) O trabalho é um direito e um dever social; confere dignidade a quem o realiza e deve ser exercido em condições que, compreendendo um regime de salários justos, assegurem a vida, a saúde e um nível econômico digno ao trabalhador e sua família, tanto durante os anos de atividade como na velhice, ou quando qualquer circunstância o prive da possibilidade de trabalhar;

c) Os empregadores e os trabalhadores, tanto rurais como urbanos, têm o direito de se associarem livremente para a defesa e promoção de seus interesses, inclusive o direito de negociação coletiva e o de greve por parte dos trabalhadores, o reconhecimento da personalidade jurídica das associações e a proteção de sua liberdade e independência, tudo de acordo com a respectiva legislação;

Artigo 46

Os Estados membros reconhecem que, para facilitar o processo de integração regional latino-americana, é necessário harmonizar a legislação social dos países em desenvolvimento, especialmente no setor trabalhista e no da previdência social, a fim de que os direitos dos trabalhadores sejam igualmente protegidos, e convêm em envidar os maiores esforços com o objetivo de alcançar essa finalidade.

Além do exposto, o mesmo magistrado abordou de forma mais minuciosa os reflexos do artigo 29 da CADH sobre a possibilidade de judicialização direta do direito à estabilidade laboral. Aduziu, nesse sentido, que os incisos “b”, “c” e “d” do citado dispositivo convencional estabelecem uma sinergia entre a Convenção e outros instrumentos que versam sobre direitos humanos, permitindo a aplicação deles em conjunto³⁸⁸. Vale observar a redação dos mencionados incisos:

Artigo 29. Normas de interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

(...)

b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;

c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e

d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza³⁸⁹.

³⁸⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 80.

³⁸⁹ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

O voto desse segundo juiz expressa que as diretrizes contidas no artigo 29 da CADH permitem a conjugação da Convenção Americana com normas de direito interno, outros instrumentos internacionais de que o Estado seja parte e com a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Como o direito ao trabalho é um direito de caráter social (se enquadrando, portanto, nos termos genéricos do artigo 26 da CADH) e se encontra amparado não só na legislação interna do Peru, como também em outros instrumentos internacionais do qual o referido Estado é parte, a exemplo da Declaração Americana³⁹⁰, negar proteção ao mencionado direito representaria um retrocesso em matéria de direitos humanos, o que seria vedado pelas normas de interpretação acima transcritas.

Do outro lado da balança, o primeiro voto contrário à judicialização direta dos direitos sociais é o do juiz Eduardo Vio Grossi. Ele não busca, com seu posicionamento, questionar a existência do direito à estabilidade laboral, mas, sim, sustentar a incompetência da Corte IDH para conhecer de eventuais violações em face do referido direito³⁹¹.

Nesse contexto, ao contrário dos votos anteriores, o juiz Eduardo Vio Grossi se filia à interpretação segundo a qual o mecanismo de proteção da Corte IDH é concedido apenas aos direitos reconhecidos expressamente pela CADH, ou seja, somente os direitos civis e políticos enumerados entre os artigos 3 e 25³⁹². Os demais direitos não estariam submetidos ao mesmo regime de proteção justamente porque não estão estabelecidos no corpo da CADH, mas, sim, em fontes de Direito Internacional distintas³⁹³.

Observa o juiz que foram empregadas duas técnicas redacionais distintas na Convenção. Para os direitos civis e políticos, optou-se por uma enumeração clara e expressa dos direitos a serem protegidos. Já para os direitos sociais, econômicos e culturais, utilizou-se um enunciado geral intitulado “desenvolvimento progressivo”, o que revelaria uma clara diferenciação de tratamento³⁹⁴.

Além disso, uma interpretação sistemática do conjunto de dispositivos da CADH levaria à conclusão de que apenas os direitos civis e políticos podem ser considerados “direitos reconhecidos”³⁹⁵. Nesse sentido, o artigo 1.1 fala em respeito aos “direitos e liberdades nela reconhecidos”³⁹⁶; o artigo 45.1 trata da competência da Comissão para

³⁹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 84.

³⁹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 390, p. 101.

³⁹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 391, p. 102.

³⁹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 392, p. 104.

³⁹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 393, p. 109.

³⁹⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 394, p. 104.

³⁹⁶ Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por

examinar comunicações de violações aos “direitos humanos estabelecidos nesta Convenção”³⁹⁷; e o artigo 63.1 se refere à possibilidade de reconhecimento de violações a “um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção”³⁹⁸.

Em reforço à tese exposta, o mesmo magistrado aponta que o Protocolo de San Salvador deixa clara a opção dos Estados contratantes em não colocar todos os direitos humanos sob o mesmo regime de proteção no cenário interamericano³⁹⁹. Com efeito, no referido protocolo, apenas os direitos à educação e à liberdade sindical foram qualificados como passíveis de submissão à competência contenciosa da Corte, deixando de fora os demais direitos, a exemplo da estabilidade laboral. O mecanismo de proteção da Corte IDH só poderia ser estendido a outros direitos através da adoção de um protocolo nesse sentido pelos Estados contratantes. Não caberia à Corte se imiscuir numa função normativa que não lhe cabe, sob pena de adentrar na esfera de autonomia dos Estados⁴⁰⁰.

De modo diferente do juiz Roberto F. Caldas, dá mais ênfase à “vontade do legislador” do que a uma suposta “vontade da lei”. Isso porque adota como ponto de referência os trabalhos preparatórios de redação da CADH, os quais demonstrariam, sob uma ótica histórica, que a intenção original dos Estados não era a de contemplar os direitos socioeconômicos no mesmo regime de proteção conferido aos direitos civis e políticos⁴⁰¹.

Em conclusão, defende que o artigo 26 contempla uma obrigação de fazer, ou seja, uma finalidade a ser buscada pelos Estados através de medidas políticas, não sendo possível extrair dele nenhum direito subjetivo⁴⁰². O mesmo valeria para os dispositivos da Carta da OEA mencionados no voto do juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot: eles não representariam direitos trabalhistas, mas sim princípios ou metas a serem alcançadas no intuito de proporcionar o pleno desenvolvimento dos Estados integrantes da OEA⁴⁰³.

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.

³⁹⁷ Artigo 45

1. Todo Estado Parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece a competência da Comissão para receber e examinar as comunicações em que um Estado Parte alegue haver outro Estado Parte incorrido em violações dos direitos humanos estabelecidos nesta Convenção.

³⁹⁸ Artigo 63

1. Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

³⁹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 109.

⁴⁰⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 399, p. 104.

⁴⁰¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 400, p. 107.

⁴⁰² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 401, pp. 106-107.

⁴⁰³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 402, p. 108.

Por fim, há o voto do juiz Humberto Antonio Sierra Porto, que traz alguns argumentos complementares ao voto anteriormente abordado. Além de também afirmar não ser possível extrair direitos subjetivos do artigo 26 da CADH e dos artigos da Carta da OEA indicados nos votos favoráveis, compreende que há uma grande dificuldade em determinar, de forma objetiva e segura, quais direitos estariam subentendidos no conteúdo do artigo 26⁴⁰⁴.

O voto desse juiz deixa clara a sua preocupação com a segurança jurídica, tendo em vista que a aplicação do artigo 26, da forma como preconizada pelos juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, abriria margem para interpretações muito elásticas e sem limites bem definidos. Isso tornaria difícil a tarefa dos Estados em prever as obrigações que estariam a seu cargo em matéria de direitos sociais, conforme se denota do trecho reproduzido adiante:

Es decir que al no tener presente un catálogo definido de los DESC cuya infracción genera responsabilidad de los Estados, estos no pueden prevenir ni reparar internamente las posibles infracciones porque básicamente la Corte IDH puede modificar el catálogo de los derechos dependiendo del caso⁴⁰⁵.

O juiz Humberto Antonio Sierra Porto também critica a adoção, nos votos favoráveis, de apenas um método de interpretação – o evolutivo –, quando, na verdade, existem diversos métodos previstos na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados e que devem ser aplicados em conjunto⁴⁰⁶. No mesmo tom crítico, também coloca em dúvida a utilização de outros instrumentos distintos da CADH na fundamentação do alcance do artigo 26, sobretudo quando os demais julgadores se valem de legislações internas ou de outros sistemas regionais para comprovar a existência do direito à estabilidade laboral⁴⁰⁷.

4.2.4 A posição prevalecente

Apesar de os demais juízes não terem apresentado votos circunstanciados em separado, foram importantes em determinar qual das duas posições contraditórias acima estudadas prevaleceu no julgamento do caso. O resultado contido na sentença demonstra que os outros três juízes, Elizabeth Odio Benito, Eugenio Raúl Zaffaroni e Patricio Pazmiño Freire, aderiram à tese de judicialização direta do direito à estabilidade laboral com base no artigo 26 da CADH, ficando constituída uma maioria de cinco contra dois.

⁴⁰⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. pp. 118-119.

⁴⁰⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 404, p. 120.

⁴⁰⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 405, p. 121.

⁴⁰⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 406, p. 119.

A partir da redação final da sentença e dos fundamentos expostos nos votos dos juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, é possível extrair conclusões bastante significativas do julgamento, sobretudo o estabelecimento de um novo paradigma interpretativo da Corte acerca da possibilidade de reclamar, de maneira direta, a proteção de direitos sociais.

Em primeiro lugar, a Corte atribuiu à vítima um papel de destaque no processo. Muito embora aquela não possua capacidade processual para acionar a Corte, as alegações que ela consignou nas manifestações direcionadas à CIDH foram levadas em consideração na delimitação do objeto do julgamento. Foi a partir das manifestações da vítima se queixando de violações aos seus direitos trabalhistas que a Corte pôde identificar que, no caso, se fazia necessário avaliar uma possível violação ao direito à estabilidade laboral⁴⁰⁸.

Tendo em conta essa matéria colocada sob exame, fazia-se indispensável definir se, à luz da CADH, seria possível declarar a violação direta a um direito de natureza social e se um suposto direito à estabilidade laboral poderia ser extraído do seu corpo normativo. Como visto, a resposta da Corte foi positiva para esses questionamentos e a principal base jurídica para essa interpretação foi o artigo 26 da CADH.

Referido dispositivo situa-se de modo muito particular no corpo da CADH. Isso porque o padrão redacional da Convenção consiste na listagem específica dos direitos humanos protegidos, tal como se observa com os direitos civis e políticos, enumerados entre os artigos 3 e 25. O artigo 26, ao contrário, trata, sozinho, dos direitos sociais, econômicos e culturais; também é redigido em linhas genéricas, pois não traz os direitos em espécie. Acrescente-se, ainda, que o artigo utiliza uma técnica de remissão, informando que seu conteúdo deve ser complementado pelas normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura da Carta da OEA.

Também vale notar que o artigo 26 está localizado no Capítulo III da Parte I da Convenção, denominada “Deveres dos Estados e Direitos Protegidos”⁴⁰⁹. Todavia, o artigo é intitulado como “Desenvolvimento progressivo”, o que poderia sugerir que a obrigação dos Estados deveria ser não a de proteger os direitos em específico, mas sim a de se comprometer a desenvolvê-los de forma progressiva em suas respectivas ordens jurídicas.

Como se vê, as peculiaridades que envolvem o artigo 26 demonstram que, realmente, não era de se esperar uma interpretação unívoca a seu respeito, o que se traduz nas controvérsias que, já há algum tempo, vinham sendo externadas entre os diversos juízes que passaram pela Corte. A forma como o artigo 26 foi redigido e inserido

⁴⁰⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. pp. 42-45.

⁴⁰⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 408, p. 47.

no corpo da Convenção parece não encontrar correspondência no Direito Internacional dos Direitos Humanos comparado e muito decorre da tentativa de se estabelecer um meio termo entre os Estados que gostariam de uma proteção mais firme dos direitos sociais e aqueles que se filiavam à ideia de que tais direitos não deveriam ser submetidos ao mesmo regime de proteção dos direitos civis e políticos.

Como resultado, a CADH não se estruturou como um conjunto normativo puro de direitos civis e políticos, pois trouxe, já no seu preâmbulo, uma inspiração expressa relacionada à proteção efetiva dos direitos sociais, econômicos e culturais e, no seu corpo principal, trouxe o artigo 26, dispositivo que abriu a brecha para a discussão sobre a judicialização direta dos direitos sociais perante a Corte IDH.

É certo que as controvérsias passadas se mantiveram no julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru*, porém em menor grau, uma vez que, dessa vez, se formou uma maioria aderente à corrente interpretativa segundo a qual o artigo 26 seria uma porta de entrada para a judicialização direta de direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais de uma forma geral. Compreendeu-se, assim, que o artigo 26 possuiria efetiva força normativa, não sendo somente uma declaração de boas intenções ou uma meta a ser alcançada de forma progressiva pelos Estados.

Essa linha de raciocínio foi sustentada nos argumentos constantes dos votos dos juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. A ênfase inicial da sentença foi para a interdependência e a indivisibilidade existente entre os direitos humanos⁴¹⁰, que ao serem visualizados através das lentes desses dois princípios, são encarados como um todo harmônico. Em virtude disso, ficam mitigadas eventuais distinções em virtude da tradicional categorização dos direitos humanos em dimensões, de modo que a proteção mais eficaz é aquela que percebe a necessidade de proteção dos direitos sociais mencionados no artigo 26 da CADH para que os direitos de liberdade previstos entre os artigos 3 e 25 da CADH sejam efetivamente resguardados.

Prevaleceu a ideia de que, apesar da redação do artigo 26, ele está localizado na Parte I da Convenção, denominada “Deveres dos Estados e Direitos Protegidos”, e que essa posição não seria por acaso. A partir dessa posição, a Corte poderia exercer sua jurisdição nos moldes para a qual foi desenhada: reconhecer a violação de direitos pela via judicial⁴¹¹.

Na sentença proferida pela Corte IDH também se entendeu que a remissão que o artigo 26 faz à Carta da OEA seria um dos mecanismos para viabilizar a extração do direito à estabilidade laboral do rol de direitos protegidos pela CADH. Contudo, a Corte IDH não considerou apenas a existência de um diálogo entre a CADH e a carta da OEA,

⁴¹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 46.

⁴¹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 410, p. 47.

mas também uma interação entre ambas e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem⁴¹². Nota-se, dessa baliza utilizada para fundamentar o julgamento, uma ideia de diálogo das fontes, por meio da qual diversos instrumentos interagem e conversam entre si, como se cada um complementasse o sentido do outro.

Esse diálogo é possibilitado por uma cadeia de remissões. A CADH remete para a Carta da OEA que, por sua vez, remete para a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Segundo a Corte IDH, a CADH se liga à Carta da OEA através da remissão expressa contida no artigo 26⁴¹³. Por outro lado, a ligação existente entre a Carta da OEA e a Declaração se fundamenta na prática dos Estados membros da OEA, os quais têm atribuído à última uma significativa força, apesar de seu status de declaração⁴¹⁴. Um dos consensos oriundos dessa prática é o de que a Declaração traz de forma expressa os direitos humanos aos quais a Carta da OEA se refere, conforme foi reconhecido pela própria Corte IDH na OC-10/89:

43. Puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA.

(...)

45. Para los Estados Miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta. De otra parte, los artículos 1.2.b) y 20 del Estatuto de la Comisión definen, igualmente, la competencia de la misma respecto de los derechos humanos enunciados en la Declaración. Es decir, para estos Estados la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales.

46. Para los Estados Partes en la Convención la fuente concreta de sus obligaciones, en lo que respecta a la protección de los derechos humanos es, en principio, la propia Convención. Sin embargo hay que tener en cuenta que a la luz del artículo 29.d), no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es esta misma, no por ello se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA⁴¹⁵.

Dessa forma, o alcance do artigo 26 seria definido com a ajuda das normas pertinentes da Carta da OEA e da Declaração Americana. Como fruto dessa simbiose, seria possível dizer que o artigo 26 protege o direito ao trabalho, pois a Carta da OEA reconhece o trabalho como um valor a ser respeitado pelos Estados e a Declaração Americana o reconhece expressamente como um direito humano no seu artigo XIV:

⁴¹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 48.

⁴¹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 412, pp. 47-48.

⁴¹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 413.

⁴¹⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-10/89*. 14 de julio de 1989 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_10_esp1.pdf. p. 14.

Artigo XIV. Toda pessoa tem direito ao trabalho em condições dignas e o de seguir livremente sua vocação, na medida em que for permitido pelas oportunidades de emprego existentes.

Toda pessoa que trabalha tem o direito de receber uma remuneração que, em relação à sua capacidade de trabalho e habilidade, lhe garanta um nível de vida conveniente para si mesma e para sua família⁴¹⁶.

Outro mecanismo do qual a Corte IDH se valeu para reconhecer o direito à estabilidade laboral foi o rol de métodos de interpretação contidos no artigo 29 da CADH⁴¹⁷. O julgamento revelou, dessa forma, uma visão bastante particular com relação ao referido dispositivo, cuja redação completa é a seguinte:

Artigo 29. Normas de interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;
- c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
- d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza⁴¹⁸.

Os itens “b”, “c” e “d”, em especial, também colocam a CADH em contexto de diálogo com outros instrumentos e, no entendimento da Corte IDH, permitem que outros instrumentos, como a própria Declaração Americana, que é citada no item “d”, venham complementar o sentido da Convenção. Desse cenário é possível extrair um movimento circular de interação entre a Convenção, a Carta da OEA e a Declaração Americana, que formariam um bloco normativo que pode ser denominado “direito americano”. Isso leva a intuir que a Corte, na apreciação de determinadas situações, pode usar como instrumento de trabalho não apenas as disposições da Convenção de maneira pura e simples, fato que representa também uma particularidade muito acentuada da dinâmica do Sistema Interamericano.

Até o presente momento, mostrou-se como a Corte IDH chegou à conclusão afirmativa sobre a possibilidade de judicialização direta dos direitos sociais e sobre a existência do direito ao trabalho. Contudo, reconhecido o direito mais geral (o direito ao trabalho), a Corte também precisaria justificar a proteção específica da estabilidade

⁴¹⁶ DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM. Bogotá, Colômbia, abril de 1948 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm

⁴¹⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 49.

⁴¹⁸ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

laboral no campo do referido direito. Para tanto, a Corte se valeu das mesmas normas de interpretação do artigo 29 para preencher o conteúdo do direito ao trabalho⁴¹⁹.

Nesse sentido, a Corte IDH constatou que, quando são ponderadas as normas de direito do trabalho constantes na própria ordem jurídica interna do Peru e em outras fontes de Direito Internacional, todas são categóricas em conferir proteção à estabilidade laboral, não sendo possível se falar em amparo ao direito trabalhista sem levar em conta aquela específica projeção⁴²⁰. Dessa forma, uma vez reconhecido que a CADH protege o direito ao trabalho no seu artigo 26, a proteção da estabilidade laboral se mostraria como uma consequência natural e, portanto, demandaria dos Estados os seguintes deveres:

a) adoptar las medidas adecuadas para la debida regulación y fiscalización de dicho derecho; b) proteger al trabajador y trabajadora, a través de sus órganos competentes, contra el despido injustificado; c) en caso de despido injustificado, remediar la situación (ya sea, a través de la reinstalación o, en su caso, mediante la indemnización y otras prestaciones previstas en la legislación nacional). Por ende, d) el Estado debe disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una situación de despido injustificado, a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva de tales derechos⁴²¹.

Com isso, a Corte reconheceu, pela primeira vez, a responsabilidade internacional de um Estado por violação direta a um direito social, mais especificamente ao direito à estabilidade laboral. Essa reorientação dos rumos interpretativos da Corte IDH em matéria de direitos sociais marcou o início de um novo paradigma, o qual conferiu aos direitos de igualdade a possibilidade de tutela direta e autônoma.

4.3 Os desdobramentos do julgamento

4.3.1 Consolidação da tese de judicialização direta em casos posteriores

Apesar do reconhecimento da possibilidade de judicialização direta do direito à estabilidade laboral, o assunto, como se viu, estampa um caráter complexo e enseja posicionamentos divergentes. Sendo assim, ficou reservado aos capítulos seguintes ao julgamento do caso *Lagos del Campo vs Peru* a expectativa quanto à consolidação ou não da tese de judicialização direta não só do direito à estabilidade laboral, mas dos direitos sociais, econômicos e culturais de um modo geral.

Essa dúvida veio a ser dirimida à medida que novos casos com repercussões em matéria de direitos sociais foram sendo submetidos à Corte IDH. Provocada a emitir

⁴¹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf. p. 49.

⁴²⁰ CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

⁴²¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 419, p. 50.

uma decisão para esses novos casos, o tribunal reiterou a mesma linha de entendimento firmada no julgamento do caso Lagos del Campo, a evidenciar que a Corte IDH edificou “uma jurisprudência constante sobre a matéria”⁴²².

Em *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Peru*, julgado meses depois, mais precisamente em 23 de novembro de 2017, a Corte IDH novamente se deparou com situação na qual direitos trabalhistas de diversas pessoas foram fragilizados⁴²³. O interessante nesse caso é que tanto os representantes da vítima quanto a Comissão Interamericana, certamente atualizados com o posicionamento da Corte IDH no caso Lagos del Campo, requereram a apreciação de uma suposta violação ao artigo 26 da CADH⁴²⁴. A Corte, ao apreciar a referida alegação, reiterou toda a fundamentação exposta no caso Lagos del Campo⁴²⁵, concluindo por maioria de cinco a dois que o caso implicava violação do direito ao trabalho, nos termos do artigo 26 da Convenção Americana⁴²⁶.

Na sequência, houve o julgamento do caso *San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela* em 08 de fevereiro de 2018. Nele, discutia-se a demissão arbitrária de funcionários do Conselho Nacional de Fronteiras, órgão integrante do Ministério das Relações Exteriores da Venezuela, em virtude das opiniões políticas por aqueles externadas⁴²⁷. Também nesse caso a Corte IDH declarou, por maioria, violado o artigo 26 da CADH, em virtude da vulneração do direito ao trabalho, no mesmo sentido dos precedentes firmados no caso Lagos del Campo vs. Peru e no caso *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Peru*⁴²⁸.

No caso *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, sentenciado em 08 de março de 2018, a Corte IDH foi desafiada a apreciar, também sob as bases do artigo 26 da Convenção, a violação de outro tipo de direito: o direito à saúde. Os fatos subjacente ao julgamento diziam respeito a diversos atos e omissões que levaram uma pessoa idosa à morte na rede pública de saúde, em razão da ausência de tratamento e de assistência médicas necessárias à sua condição⁴²⁹.

⁴²² PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. p. 327.

⁴²³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_344_esp.pdf. p. 4.

⁴²⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 423, p. 69.

⁴²⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 424, p. 70.

⁴²⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 425, p. 88.

⁴²⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*. Sentencia de 08 de febrero de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_348_esp.pdf. p. 3.

⁴²⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 427, p. 62.

⁴²⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. Sentencia de 08 de marzo de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf. p. 4.

A Corte IDH, pela primeira vez⁴³⁰, reconheceu uma violação autônoma ao direito à saúde, ampliando o alcance da tese de judicialização direta dos direitos sociais⁴³¹ e decidindo dessa forma de maneira unânime⁴³². Nota-se, no referido julgamento, que o tribunal não apenas replicou os fundamentos desenvolvidos nos outros precedentes sobre o tema da judicialização direta, mas também trouxe novas considerações a respeito das obrigações que decorrem do artigo 26 da Convenção.

Destaca-se, de modo particular, o momento no qual a Corte adverte que o artigo 26 não implica apenas obrigações de caráter progressivo, mas também obrigações imediatas e de caráter básico, desmistificando a ideia de que os direitos sociais são apenas metas a serem alcançadas na medida dos recursos disponíveis pelos Estados⁴³³.

Em seguida, o tema da judicialização direta dos direitos sociais, econômicos e culturais foi novamente explorado no caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, julgado em 23 de agosto de 2018. Segundo Paiva e Heemann, foi nesse caso que a Corte IDH “esclareceu melhor o seu entendimento sobre a matéria”⁴³⁴, o que pode ser confirmado pelo fato de o tribunal não ter se limitado a invocar os fundamentos contidos nos outros precedentes sobre o tema, nem em avaliar de maneira individualiza o direito humano envolvido no caso.

De fato, antes de apreciar se existia violação ao direito à saúde na situação concreta, a Corte teceu uma argumentação geral sobre a judicialização dos direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais entre os parágrafos 75 e 97 da sentença⁴³⁵. Vale observar que, além de desenvolver os argumentos expostos no caso *Lagos del Campo* de forma a deixá-los mais claros para aplicação em casos futuros, a Corte IDH também abordou o suposto conflito entre o artigo 19.6 do Protocolo de San Salvador e a tese de judicialização ampla dos direitos sociais, conforme seguinte trecho:

88. Sin embargo, la Corte considera que el hecho de que el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador establezca límites sobre la competencia de este Tribunal para conocer exclusivamente sobre violaciones a determinados derechos a través del sistema de peticiones individuales, no debe ser interpretado como un precepto que limite el alcance de los derechos protegidos por la Convención, ni sobre la posibilidad de la Corte para conocer sobre violaciones a estos derechos. Por el contrario, el Tribunal advierte que una interpretación sistemática y de buena fe de ambos tratados lleva a la conclusión de que, al no existir una restricción expresa en el Protocolo de San Salvador, que limite la

⁴³⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. Sentencia de 08 de marzo de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf. p. 34.

⁴³¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 430, p. 48.

⁴³² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 431, p. 78.

⁴³³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 432, pp. 33-34.

⁴³⁴ PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. p. 327.

⁴³⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 23 de agosto de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_359_esp.pdf. pp. 27-35.

competencia de la Corte para conocer sobre violaciones a la Convención, ésta limitación no debe ser asumida por este Tribunal. Asimismo, la Corte recuerda que el hecho de que los Estados adopten protocolos o tratados relacionados con materias específicas, y definan la competencia de este Tribunal para conocer sobre aspectos definidos de dichos tratados, no implica una limitación a la competencia de este Tribunal para conocer sobre violaciones a la Convención Americana sobre aspectos sustantivos que se regulan en ambos tratados. En ese sentido, la Corte recuerda que el artículo 77 de la Convención prevé la posibilidad de que cualquier Estado parte o la Comisión sometan a consideración proyectos de protocolo adicionales con la finalidad de “incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades”.

89. De esta forma, la Corte considera que no existen elementos para considerar que, con la adopción del Protocolo de San Salvador, los Estados buscaron limitar la competencia del Tribunal para conocer sobre violaciones al artículo 26 de la Convención Americana. Al respecto, la Corte advierte que si la Convención Americana no está siendo modificada expresamente con un acto posterior de los Estados, la interpretación que corresponde debe ser la menos restrictiva respecto a sus alcances en materia de protección de los derechos humanos⁴³⁶.

Ao concluir o raciocínio a respeito a judicialização dos direitos em estudo, a Corte IDH também ressaltou que o seu posicionamento decorre não apenas de questões formais, mas também da compatibilidade existente entre a ideia de interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos e a finalidade da Convenção Americana, que é a proteção dos direitos fundamentais dos seres humanos⁴³⁷.

4.3.2 Perspectivas para a judicialização dos direitos de igualdade e de solidariedade

A judicialização direta dos direitos sociais no âmbito do mecanismo de proteção da Corte IDH parece ser um caminho sem volta, já que a tese se mostrou resiliente nos momentos que sucederam o julgamento do caso *Lagos del Campo vs. Peru*. Contudo, a questão não está imune a críticas. Paiva e Heemann apontam que o tema é complexo e os argumentos de ambos os lados parecem ser parcialmente procedentes. Nesse sentido, vale alertar para os pontos sensíveis que os referidos autores enfatizam:

Se por um lado damos razão aos juízes Vio Grossi e Sierra Porto quanto ao argumento de os Estados terem feito uma opção de limitar a judicialização direta dos DESCAs, seja quando redigiram a CADH, seja quando adotaram o Protocolo de San Salvador com o disposto no seu art. 19.6, por outro lado consideramos razoável o argumento da maioria formada na Corte IDH no sentido de que como o art. 76 da CADH exige um quórum de dois terços dos Estados membros para alterar o texto da Convenção Americana, a limitação da competência da Corte sobre os DESCAs não poderia se dar mediante a adoção do Protocolo de San Salvador, que não requer um quórum tão elevado de aprovação. E ainda, se por um lado damos razão aos juízes Vio Grossi e Sierra Porto no que diz respeito à densidade normativa peculiar do art. 26 da CADH – principalmente por ele não veicular um catálogo preciso de DESCAs –, por outro lado consideramos louvável o esforço

⁴³⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 23 de agosto de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_359_esp.pdf. pp. 32-33.

⁴³⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, ref. 436, p. 35.

argumentativo da maioria formada na Corte IDH para concretizar a indivisibilidade e a interdependência entre os DESCAs e os direitos civis e políticos⁴³⁸.

Além disso, as próprias manifestações da Corte IDH deixam claro que a matéria ainda não está exaurida, pois muitas consequências do referido *leading case* ainda precisarão ser enfrentadas daqui em diante. Um desses possíveis desafios diz respeito à amplitude protetiva do artigo 26 da Convenção Americana. Conforme exposto no julgamento do caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, apenas em cada caso concreto que envolva a análise dos DESCAs poderá ser determinado “si de la Carta de la OEA se deriva explícita o implícitamente un derecho humano protegido por el artículo 26 de la Convención Americana, así como los alcances de dicha protección”⁴³⁹.

Logo, a Corte IDH não definiu, de forma abstrata ou apriorística, que e como os direitos sociais devem ser tutelados, evidenciando que as respostas para essas dúvidas serão construídas paulatinamente através da análise de cada situação concreta. Por isso, embora a jurisprudência atual da Corte IDH revele constância quanto à admissibilidade da judicialização direta dos direitos sociais, ela ainda carece de maior desenvolvimento quanto aos alcances desse novo posicionamento.

As justificativas de ordem geral apresentadas no caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala* também revelam a perspectiva de que não só os direitos sociais, econômicos e culturais poderão ser tutelados diretamente no plano judicial, mas também os direitos de caráter ambiental, os quais são marcados pelo signo da solidariedade. A própria expressão “DESCA” deixa implícita essa ideia. Além disso, o Protocolo de San Salvador também traduz essa visão unitária ao trazer, em seu bojo, a previsão do “direito a um meio ambiente sadio”.

A tendência de situar a matéria ambiental no campo dos direitos humanos já vem de alguns anos. Assim como ocorreu (e ocorre) com os direitos sociais, Sampaio aponta que a “proteção do ambiente, tanto no sistema europeu quanto no interamericano de direitos humanos se tem dado de modo reflexo e indireto, como decorrência da violação de um direito expresso nas respectivas Convenções”⁴⁴⁰. Trata-se do fenômeno chamado “ecologização” ou “esverdeamento (greening)” da proteção dos direitos

⁴³⁸ PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2. pp. 329-330.

⁴³⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 23 de agosto de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_359_esp.pdf. p. 35.

⁴⁴⁰ SAMPAIO, José Adércio Leite. O “esverdeamento” da Convenção Europeia de Direitos Humanos: vícios e virtudes. *Revista Quaestio Juris*. 2017, vol. 10, n.º 2, pp. 779-800 [consult. 28 Dez 2021]. ISSN 1516-0351. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/rqi.2017.25466>. p. 779.

humanos⁴⁴¹. Exemplo desse tipo de proteção pode ser verificado no caso *López Ostra v. Spain*, abordado no segundo capítulo deste trabalho.

Vale destacar também que, recentemente, a comunidade internacional estabeleceu um novo marco de consenso quanto ao reconhecimento do direito ao meio ambiente como um direito humano. Nesse sentido, por meio da Resolução 48/13 adotada em outubro de 2021, o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas atribuiu ao direito a um meio ambiente limpo, saudável e sustentável o caráter de direito humano⁴⁴².

No que diz respeito ao Sistema Europeu, a forma de abordagem protetiva dos chamados direitos de igualdade difere daquela encampada pela Corte IDH no caso *Lagos del Campo vs. Peru*. O Tribunal Europeu trabalha, essencialmente, com a Convenção Europeia, que não possui a mesma estrutura normativa da Convenção Americana, não dispondo, por exemplo, de previsões normativas semelhantes aos artigos 26 e 29 do último instrumento mencionado.

Todavia, ao consolidar a proteção indireta não só dos direitos sociais, econômicos e culturais, mas também de direitos de cunho ambiental, o TEDH suscita uma perspectiva positiva para a consolidação e o desenvolvimento de um grau de proteção que, se não for o mais ideal – tomando em conta a interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos –, revela atenção e preocupação com o componente socioeconômico que permeia o tema dos direitos humanos.

Por fim, consolidando as comparações feitas entre os Sistemas Europeu e o Interamericano no tocante aos seus respectivos mecanismos de tutela e o alcance que eles têm sobre os direitos sociais, apresenta-se o quadro seguinte, o qual traz uma oportuna sistematização antes do encaminhamento do presente trabalho para as suas conclusões:

Quadro 3 – Sistema Europeu vs. Sistema Interamericano

	SISTEMA EUROPEU	SISTEMA INTERAMERICANO
Organização internacional correspondente	Conselho da Europa	Organização dos Estados Americanos
Convenção de direitos humanos	Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (ou Convenção Europeia de Direitos Humanos)	Convenção Americana sobre Direitos Humanos

⁴⁴¹ SAMPAIO, José Adércio Leite. O “esverdeamento” da Convenção Europeia de Direitos Humanos: vícios e virtudes. *Revista Quaestio Juris*. 2017, vol. 10, n.º 2, pp. 779-800 [consult. 28 Dez 2021]. ISSN 1516-0351. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/rqi.2017.25466>. p. 779.

⁴⁴² UNITED NATIONS, Human Rights Council. *Resolution 48/13. The human right to a clean, healthy and sustainable environment*. Geneva: Forty-eighth session, 2021 [consult. 28 Dez 2021]. Disponível em: <https://undocs.org/A/HRC/RES/48/13>

Tribunal de direitos humanos	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem	Corte Interamericana de Direitos Humanos
Número de juízes	47	7
Formações judiciais	Juiz singular, Comitê de 3 juízes, Câmara de 7 juízes ou Tribunal pleno de 17 juízes	Atua apenas com a formação judicial completa
Número de Estados aderentes à competência contenciosa do Tribunal de direitos humanos	47 *todos os Estados membros do Conselho da Europa	20 *apenas parte dos 35 Estados membros da Organização dos Estados Americanos
Acesso ao mecanismo de proteção	Acessível de forma direta tanto pelos Estados (petições interestaduais) quanto pelos indivíduos (petições individuais).	Acessível de forma direta apenas pelos Estados e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. O acesso dos indivíduos é apenas indireto, pois é a Comissão Interamericana que recepciona as petições individuais e as encaminha para a Corte.
Ambos os Sistemas dão primazia aos direitos civis e políticos. Há, porém, previsão de direitos sociais, econômicos ou culturais?	1) Autores mencionam dois direitos de caráter misto previstos no corpo principal da CEDH: 1.1) proibição de trabalho forçado (artigo 4º); e 1.2) liberdade sindical (artigo 11º); 2) Há um direito tipicamente socioeconômico previsto no Protocolo Adicional nº 1: o direito à instrução/educação (artigo 2º).	1) Há uma previsão genérica de desenvolvimento progressivo de direitos econômicos, sociais e culturais no corpo na CADH (artigo 26); 2) O Protocolo de San Salvador de 1988, por sua vez, prevê uma série de direitos sociais, econômicos e culturais – e até mesmo ambientais –, porém apenas os direitos à liberdade sindical (artigo 8, nº 1, alínea a) e à educação (artigo 13) foram colocados no regime de proteção da Corte Interamericana.
Tutela judicial dos direitos sociais	1) Regra: tutela apenas indireta dos direitos sociais, ou seja, apenas de forma conexa e no contexto de análise de violação a algum direito civil ou político. 2) Exceção: a exceção seria quanto aos direitos mistos mencionados anteriormente e quanto ao direito à educação – este, indiscutivelmente, de índole socioeconômica e está expressamente previsto em Protocolo adicional à CEDH.	1) Antes do julgamento do caso Lagos del Campo: 1.1) Regra: tutela apenas indireta dos direitos sociais, ou seja, apenas de forma conexa e no contexto de análise de violação a algum direito civil ou político. 1.2) Exceção: direitos à liberdade sindical (artigo 8, nº 1, alínea a) e à educação (artigo 13) previstos no Protocolo de San Salvador de 1988. 2) Após o julgamento do caso Lagos del Campo: a regra passou a ser a judicialização (tutela) direta dos direitos sociais. Para tanto, a Corte se socorre de um diálogo normativo

		entre Convenção Americana, a Carta da OEA e a Declaração Americana e da aplicação dos artigos 26 e 29 da Convenção Americana.
--	--	---

5. CONCLUSÃO

Debater a judicialização direta dos direitos sociais no âmbito dos sistemas regionais de direitos humanos envolve adentrar em terreno que parece, em certa medida, se mostrar ora fértil, ora infértil à admissibilidade do referido tipo de proteção.

É inegável que a evolução dos direitos humanos carrega uma superação do paradigma de mera oposição à intervenção do Estado para abrir espaço para direitos que não se identificam apenas com os clássicos direitos de liberdade, mas que também contemplam um conteúdo socioeconômico, a revelar a necessidade de tutela ampla dos indivíduos frente a situações de vulnerabilidade social.

Todavia, embora a realidade acima sugira a necessidade de se criarem os mecanismos de tutela judicial correspondentes para os direitos sociais, os sistemas regionais de direitos humanos abordados neste trabalho – o Europeu e o Interamericano – não espelharam, em seus principais textos normativos, esse novo momento do desenvolvimento dos direitos humanos. Os Estados signatários das Convenções Europeia e Americana optaram, ao contrário, por dar primazia aos direitos civis e políticos, o que confirma a primeira das hipóteses do presente estudo.

Apesar da maneira como foram constituídas materialmente as Convenções Europeia e Americana, isso não tornou a Corte IDH e o TEDH avessos às demandas sociais. A partir de uma visão integral dos direitos humanos, levando-se em conta a interdependência e a indivisibilidade que os caracterizam, ambos os tribunais deram uma coloração social aos direitos civis e políticos no contexto de julgamento de casos concretos. Assim, a despeito das limitações existentes e ainda que de forma indireta, os mencionados tribunais, com *modus operandi* similares, passaram a conferir, na prática, um nível mínimo de proteção aos direitos sociais, econômicos e culturais, na esteira na segunda hipótese deste trabalho.

Já no que diz respeito à uma eventual tutela direta e autônoma dos direitos sociais, a comparação entre os textos da CADH e da CEDH revela que a primeira deixa uma margem de dúvida quanto à referida hipótese, diante da previsão normativa que faz menção aos direitos sociais, econômicos e culturais na parte referente aos deveres dos Estados e aos direitos protegidos. Tal dúvida não existe no texto da CEDH, que não possui dispositivos semelhantes aos artigos 26 e 29 da CADH.

Foi sobre a margem de atuação delimitada pelos artigos acima realçados que a Corte IDH vislumbrou o canal de abertura para fazer valer a tese de tutela direta dos direitos sociais, econômicos e culturais. O artigo 26 da Convenção Americana ilustra um “meio de caminho” entre os Estados desejosos pela consagração formal dos direitos sociais no regime de proteção mais forte do Sistema Interamericano e aqueles que

entendiam não ser oportuno atribuir tal grau de eficácia aos direitos sociais, sobretudo em virtude das peculiaridades que envolveriam a concretização de tais espécies de direitos.

Contudo, a textura aberta da redação do dispositivo foi suficiente para conferir uma liberdade de interpretação à Corte IDH, que se guiou, apesar de todos os impeditivos e problemas que poderiam ser levantados, por uma interpretação expansiva e de viés aditivo. O tribunal também se valeu de métodos de interpretação (artigo 29 da CADH) que não constam da CEDH, os quais tornam possível uma espécie de diálogo de complementariedade entre a CADH e outros instrumentos, vinculantes ou não, que compõem o *corpus iuris* interamericano. Num paralelo hipotético, seria como se o TEDH se valesse da Carta Social Europeia para integrar a CEDH com outros direitos que esta não trouxe expressamente.

A conjugação desses elementos, ou seja, a estrutura normativa da Convenção Americana e os métodos de interpretação usados pela Corte IDH, tornaram possível o patrocínio da tese de judicialização direta dos direitos sociais, vindo a confirmar a terceira hipótese do presente trabalho. Assim, com o triunfo desse entendimento, pela primeira vez, no julgamento do caso Lagos del Campo vs. Peru, os caminhos adotados pela Corte IDH e pelo TEDH se diversificaram na forma como protegem os direitos sociais.

Há que se destacar que a Corte IDH, com essa nova postura, não “cria” direitos novos, mas, sim, revela direitos em estado de latência e que são extraíveis do *corpus iuris* interamericano. Logo, podem ser considerados derivados da própria CADH, uma vez que a premissa central da posição da Corte IDH acerca da judicialização direta dos direitos sociais é a de que a CADH não pode ser lida isoladamente. Poderia se dizer que a Convenção Americana se trata de um “instrumento vivo” não apenas no sentido de ser interpretada à luz das mudanças sociais, mas também como instrumento que se relaciona de maneira dinâmica e simbiótica com outros instrumentos do Sistema Interamericano.

É preciso destacar, porém, que a judicialização direta dos direitos sociais no Sistema Interamericano não resulta de uma interpretação óbvia. A adoção dessa tese levou anos de maturação e dependeu, de certa forma, das sucessivas renovações da composição da Corte IDH, até que se chegasse o momento em que a maioria dos juízes concluísse pela possibilidade desse tipo de tutela.

Ademais, conforme prenunciado no terceiro capítulo, não obstante o impacto positivo da leitura feita pela Corte IDH de maneira inédita no caso Lagos del Campo vs. Peru, a sustentação dessa posição enseja desafios. No plano internacional, a previsibilidade e a segurança que provêm da formalização da vontade dos Estados nos

variados tipos de documentos internacionais são importantes para que estes saibam como se comportar, para que não sejam surpreendidos e para que não seja desnaturada a principal finalidade da ordenação jurídica do ambiente internacional, que é evitar a anarquia e a arbitrariedade.

Tendo isso em vista, não seria irrazoável apontar que a falta de uma melhor disciplina da CADH acerca dos DESCAs provoca inquietações: será que, de fato, a vontade dos Estados formalizada na CADH é respeitada quando esta é interpretada do modo empreendido pela Corte IDH no caso *Lagos del Campo vs. Peru*? De um lado, poder-se-ia apontar que o mais prudente seria a adoção de uma postura mais deferente à literalidade do texto. Por outro lado, também se mostra cabível sustentar a necessidade de se conferir uma máxima efetividade às normas de direitos humanos, uma vez que estes não constituem meras recomendações, mas efetivos comandos dotados de força normativa.

Além disso, apesar de se revelar juridicamente possível a abertura do Sistema Interamericano à judicialização direta dos direitos sociais, isso não exclui a necessidade de sistematização das consequências que dimanam da proteção autônoma dos direitos sociais, a fim de se levar previsibilidade aos Estados quanto às suas obrigações internacionais em matéria de DESCAs.

Certamente, o suprimento das inseguranças que advêm do julgamento do caso *Lagos del Campo* exsurge como a preocupação mais imediata da Corte IDH, porém a efetiva concretização dos direitos sociais não depende apenas das decisões emanadas da Corte e de outros tribunais internacionais de direitos humanos, mas também da atuação proativa, preventiva e material dos Estados. São estes, na qualidade de destinatários dos deveres atrelados aos direitos humanos, que devem criar um ambiente de fomento e de compromisso sério com os direitos de igualdade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1 ARTIGOS

ANTKOWIAK, Thomas M. A “dignified life” and the resurgence of social rights. *Northwestern Journal of Human Rights*. 2020, vol. 18, n.º 1, pp. 1-51 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1549-828X. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1222&context=njihr>

BARRETO, Ireneu Cabral. Os sistemas interamericano e europeu de proteção dos direitos humanos. *III Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. Centro de Direito Internacional, 2008, vol. 1, pp. 110-132 [consult. 08 Jul 2021]. ISSN 19809484. Disponível em: http://centrodireitointernacional.com.br/static/anuario/3_V1/anuario_3_v1.pdf

BEMVENUTO, Jayme. Perspectiva comparada da proteção dos direitos humanos pelos Sistemas Europeu e Interamericano via o princípio da indivisibilidade. *Revista CEJIL*. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, 2006, n.º 2, pp. 31-50 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1659-2123. Disponível em: https://cejil.org/wp-content/uploads/pdfs/RevistaNro2_completa_0.pdf

GHISLENI, Pâmela Copetti, e LUCAS, Doglas Cesar. Direitos humanos e vulnerabilidades atravessadas. *Revista Estudos Feministas*. Florianópolis, vol. 28, n.º 2 [consult. 06 Dez 2021]. ISSN 1806-9584. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1806-9584-2020v28n260174>

HART, James W. The european human rights system. *Law Library Journal*. American Association of Law Libraries, 2010, vol. 104, pp. 533-559 [consult. 30 Jun 2021]. ISSN 0023-9283. Disponível em: <https://www.aallnet.org/wp-content/uploads/2018/01/Vol-102-publ1jv102n04-2010-31.pdf>

MIRANDA, Jorge. A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema de direitos fundamentais. *Justitia*. Ministério Público de São Paulo, 2010, vol. 67, n.º 201, p. 362 [consult. 02 Mai 2021]. ISSN 0101-949X. Disponível em: http://biblioteca.mpsp.mp.br/phl_img/justitia/portal/volumes/justitia-201.pdf

NIVARD, Carole. La justiciabilidad de los derechos sociales en el Consejo de Europa. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*. 2016, vol. 6, n.º 2, pp. 12-33 [consult. 06 Mar 2021]. ISSN 2174-6419. Disponível em: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/1962/1603

NUSSBERGER, Angelika. A convenção europeia de direitos humanos – uma constituição para a Europa?. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*. 2020, vol. 14, n.º 42, pp.49-73 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2527-0001. Disponível em: <https://doi.org/10.30899/dfj.v14i42.897>

O’CONNELL, Rory. Social and economic rights in the strasbourg convention. *Rule of law and fundamental rights of citizens: the american and european conventions on human rights*. London: Esperia Publications, 2009 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 1556-5068. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1368722

PALMER, Elizabeth. Protecting socio-economic rights through the European Convention on Human Rights: trends and developments in the European Court of Human Rights. *Erasmus Law Review*. 2009, vol. 2, n.º 4, pp. 397-425 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2210-2671. Disponível em: http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2009/4/ELR_2210-2671_2009_002_004_003.pdf

ROMAN, Diane. La justiciabilité des droits sociaux ou les enjeux de l'édification d'un État de droit social. *La Revue des droits de l'homme*. Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux, 2012, n.º 1, pp. 1-40 [consult. 06 Mar 2021]. ISSN 2264-119X. Disponível em: <https://doi.org/10.4000/revdh.635>

SAMPAIO, José Adércio Leite. O “esverdeamento” da Convenção Europeia de Direitos Humanos: vícios e virtudes. *Revista Quaestio Juris*. 2017, vol. 10, n.º 2, pp. 779-800 [consult. 28 Dez 2021]. ISSN 1516-0351. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/rqi.2017.25466>

THOUVENOT, Manon. La protection des droits sociaux par la CEDH: quid de sa sororité avec la Charte sociale européenne?. *Revue québécoise de droit international*. 2020, Special Issue, pp. 705-737 [consult. 16 Jul 2021]. ISSN 2561-6994. Disponível em: <https://doi.org/10.7202/1078561ar>

2 DOUTRINA

ACCIOLY, Hildebrando, CASELLA, Paulo Borba e SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de direito internacional público*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-15589-3.

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. 3. imp. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. ISBN 85-7164-065-3.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7. imp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3.

BUERGENTHAL, Thomas, SHELTON, Dinah, STEWART, David P., and VAZQUEZ, Carlos M. *International Human Rights*. 5th edition. St. Paul: West Academic Publishing, 2017. ISBN 978-1634605984.

CALERA, Nicolás María López. *Introducción a los derechos humanos*. Granada: Editorial Comares, 2000. ISBN 84-8444-174-1.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. ISBN 9789724021065.

CHURCHILL, Winston. *Speech delivered at the University of Zurich, 19 September 1946* [consult. 30 Jun 2021]. Disponível em:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806981f3>

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales 2017*. 31 de dezembro de 2017 [consult. 01 Dez. 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/IA2017Anexo-REDESCA-es.pdf>

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. ISBN 978-85-02-18738-2.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El qué, cómo, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana*. San José: Corte IDH, 2020. ISBN 978-9977-36-243-4 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABC_CorteIDH_2020.pdf

COURTIS, Christian. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos económicos, sociales y culturales: apuntes sobre una relación clave. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6.

DULCI, Tereza Maria Spyer. *As conferências pan-americanas: identidades, união aduaneira e arbitragem (1889 a 1928)*. Dissertação de Mestrado em História Social, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008 [consult. 04 Jul 2021]. Disponível em Biblioteca Digital de Teses e Dissertações da USP: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-30112009-110850/publico/TEREZA_MARIA_SPYER_DUCI.pdf

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL. *Resolution: Obligations erga omnes in international law*. Krakow Session 2005 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/2005_kra_01_en.pdf

LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *Os direitos econômicos, sociais e culturais na América Latina e o Protocolo de San Salvador*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001. ISBN 9788588278111.

MAAS, Juan Jesús Góngora. La nueva era jurisprudencial de la Corte Interamericana: los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y su justiciabilidad directa. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el sistema interamericano de derechos humanos. In: Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2017. ISBN 978-607-729-355-2. Disponível em: <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/CESIDH-Justiciabilidad-Derechos-SIDH.pdf>

MACHADO, Jónatas. *Direito internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013. ISBN 978-972-32-2181-7.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Método, 2019. ISBN 978-85-309-8283-6.

_____. *Curso de direito internacional público*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8337-6.

MIRANDA, Jorge. *Curso de direito internacional público*. 4. ed. Cascais: Príncipe Editora, 2009. ISBN 978-989-8131-52-2.

NOVAIS, Jorge Reis. *A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2015. vol. 1. ISBN 978-972-40-6157-3.

PAIVA, Caio, e HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020. ISBN 978-85-93614-13-2.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. ISBN 978-85-472-0277-4.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito internacional público e privado: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário*. 9. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. ISBN 978-85-442-1079-6.

RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0256-9.

_____. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. ISBN 978-85-472-0277-4.

RENUCCI, Jean-François. *Introduction to the European Convention on Human Rights: the rights guaranteed and the protection mechanism*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2005. ISBN 92-871-5715-4.

SALMÓN, Elizabeth y BREGAGLIO, Renata. Estándares jurisprudenciales de derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano. In: TRINDADE, A. A. Cançado, e LEAL, César Barros. *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*. Fortaleza: FB Editora, 2019. ISBN 978-85-8420-142-6.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015. ISBN 978-85-7348-935-4.

SECRETARÍA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Documentos básicos em matéria de derechos humanos en el sistema interamericano*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2018. ISBN 978-607-729-484-9. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/documentos_basicos/documentosbasicos2018.pdf

SMITH, Rhona K. M. *Internacional human rights law*. ninth edition. Oxford: Oxford University Press, 2020. ISBN 978-0-19-884367-2.

THORNTON, Liam. The european convention on human rights: a socio-economic rights charter?. In: EGAN, Suzanne, THORNTON, Liam, e WALSH, Judy. *Ireland and the european convention on human rights: 60 years and beyond*. Dublin: Bloomsbury, 2014. ISBN 9781780434728. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2685036

TRAVERSO, Enzo. *Il totalitarismo: storia di un dibattito*. Milano: Bruno Mondadori, 2002. ISBN 978-8842495468.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do direito internacional*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. ISBN 978-85-384-0422-4.

_____. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. *XXXIII Curso de Derecho Internacional (2006)*. Comité Jurídico Interamericano, 2007, p. 412 [consult. 04 Jul 2021]. ISBN 0-8270-5079-8. Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/publicaciones_digital_XXXIII_curso_derecho_internacional_2006.asp

_____. O sistema interamericano de direitos humanos no liminar do novo século: recomendações para o fortalecimento de seu mecanismo de proteção. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000. ISBN 85-7248-045-5

_____. *Os tribunais internacionais contemporâneos*. Brasília: FUNAG, 2013. ISBN: 978-85-7631-424-0.

WEISSBRODT, David, and VEGA, Connie de la. *International human rights law: an introduction*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2007. ISBN 978-0-8122-4032-0.

3 JURISPRUDÊNCIA

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe No. 27/15. Caso 12.795. Informe de fondo. 21 de julio 2015 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/lagos_delcampo_pe/2_informe_fondo.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Acevedo Buendía y Otros vs. Perú*. Sentencia de 01 de julio de 2009 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_198_esp.pdf

_____. *Caso Canales Huapaya y Otros vs. Perú*. Sentencia de 24 de junio de 2015 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_296_esp.pdf

_____. *Caso “Cinco Pensionistas” Vs. Perú*. Sentencia de 28 de febrero de 2003 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_98_esp.pdf

_____. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf

_____. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 23 de agosto de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_359_esp.pdf

_____. *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Sentencia de 31 de agosto de 2017 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf

_____. *Caso Maldonado Ordoñez vs. Guatemala*. Sentencia de 3 de mayo de 2016 [consult. 24 Jul 2021]. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_311_esp.pdf

_____. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. Sentencia de 08 de marzo de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf

_____. *Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*. Sentencia de 08 de febrero de 2018 [consult. 20 Dez 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_348_esp.pdf

_____. *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador*. Sentencia de 21 de mayo de 2013 [consult. 01 Dez 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_261_esp.pdf

_____. *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017 [consult. 20 Dez 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_344_esp.pdf

_____. *Caso Trabalhadores Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. Sentença de 20 de outubro de 2016 [consult. 04 Jun 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_por.pdf

_____. *Opinión Consultiva OC-10/89*. 14 de julio de 1989 [consult. 10 Dez 2021]. Disponible em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_10_esp1.pdf

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Airey v. Ireland*. Judgment of 9 october 1979 [consult. 16 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>.

_____. *Case of Gaygusuz v. Austria*. Judgment of 16 september 1996 [consult. 24 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58060>.

_____. *Case of Klass and others v. Germany*. Judgment of 6 september 1978 [consult. 04 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>.

_____. *Case of López Ostra v. Spain*. Judgment of 09 december 1994 [consult. 24 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>

_____. *Case of Mocanu and Others v. Romania*. Judgment of 17 september 2014 [consult. 08 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146540>

_____. *Case of Oleksandr Volkov v. Ukraine*. Judgment of 25 may 2013 [consult. 24 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115871>

_____. *Case of Soering v. The United Kingdom*. Judgment of 7 july 1989 [consult. 04 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>

_____. *Case of Tyrer v. The United Kingdom*. Judgment of 25 april 1978 [consult. 04 Jul 2021]. Disponible em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587>

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*. Judgment of 11 july 1996 [consult. 04 Jun 2021]. Disponible em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/91/091-19960711-JUD-01-00-EN.pdf>

_____. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Judgment of 5 february 1970 [consult. 04 Jun 2021]. Disponible em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

_____. *East Timor (Portugal v. Australia)*. Judgment of 30 June 1995 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/84/084-19950630-JUD-01-00-EN.pdf>

_____. *Interhandel (Switzerland v. United States of America)*. Judgment of 21 March 1959 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/34/034-19590321-JUD-01-00-EN.pdf>

_____. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*. Advisory Opinion of 8 July 1996 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>

_____. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Judgment of 27 June 1986 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

4 LEGISLAÇÃO

CARTA DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Bogotá, Colômbia, 30 de abril de 1948 [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm

CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS. São Francisco, Estados Unidos, 26 de junho de 1945 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: <http://dag.un.org/bitstream/handle/11176/387353/PORTUGUESE-1976.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Constitución Política del Perú, 12 de julio de 1979. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1979/Cons1979_TEXTO_CORREGIDO.pdf

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

CONVENÇÃO EUROPEIA PARA A PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DAS LIBERDADES FUNDAMENTAIS. Roma, Itália, 04 de novembro de 1950 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf

COUNCIL OF EUROPE. *Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby*. Strasbourg: European Treaty Series No. 155, 1994 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800cb5e9>

_____. *Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*. Strasbourg: Council of Europe Treaty Series No. 194, 2004 [consult. 08 Jul 2021]. Disponível em: <https://rm.coe.int/16800d380f>

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Paris, França, 10 de dezembro de 1948 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>

Decreto ley 21789, 1º de febrero de 1977. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/21789.pdf>

Decreto nº 7.030/2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. *Diário Oficial da União, Seção 1*. Brasil: Imprensa Nacional, 2009-12-15, nº 239, pp. 59-64 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm

Ley nº 24514, 31 de mayo de 1986. *Archivo Digital de la Legislación del Perú*. Lima: Congreso de la República [consult. 10 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/24514.pdf>

PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS EM MATÉRIA DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. San Salvador, El Salvador, 17 de novembro de 1988 [consult. 06 Dez 2021]. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/a-52.htm>

REGLAMENTO DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Washington, D.C., aprobado por la Comisión en su 137º período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009 [consult. 01 Dez 2021]. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp>

UNITED NATIONS, General Assembly. *Regional arrangements for the promotion and protection of human rights*. Resolution No A/RES/32/127. 32nd session. Nova York: 16 Dec. 1977 [consult. 18 Jun 2021]. Disponível em: <https://undocs.org/en/A/RES/32/127>

_____, General Assembly. *Universal Declaration of Human Rights*. Resolution No A/RES/217(III)A. 3rd session. Paris: 10 Dec. 1948 [consult. 21 Mai 2021]. Disponível em: [https://undocs.org/en/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/en/A/RES/217(III)).

_____, Human Rights Council. *Resolution 48/13. The human right to a clean, healthy and sustainable environment*. Geneva: Forty-eighth session, 2021 [consult. 28 Dez 2021]. Disponível em: <https://undocs.org/A/HRC/RES/48/13>.

_____, International Law Commission. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries*. Geneva: fifty-third session, 2001 [consult. 04 Jun 2021]. Disponível em: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf



--

