

A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: UMA ANÁLISE DE SUAS DECISÕES NO CASO URSO BRANCO.

Marielli de Melo Morais*

RESUMO

O instrumento que possibilitou o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos foi a Declaração Universal de 1948, através da Resolução 217 A-III das Nações Unidas. A internacionalização desses direitos foi possível através da relativização da soberania estatal; isso permitiu que os Estados passassem a ser responsabilizados, no âmbito externo, ao violar as regras estabelecidas nas normas referentes ao assunto. A Carta Internacional dos Direitos Humanos inaugurou o sistema global de proteção desses direitos, junto com este se criaram sistemas regionais de proteção no continente europeu, americano e africano. O sistema interamericano se compõe por quatro principais instrumentos: a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA -1948); a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948); a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), conhecida como Pacto de São José da Costa Rica e o Protocolo Adicional à Convenção Americana em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, conhecido como Protocolo de São Salvador (1988). A Corte é o órgão jurisdicional da OEA; está composta por sete juízes originários de seus Estados-membros e tem dupla competência: uma é consultiva e a outra é contenciosa. Os acontecimentos ocorridos na penitenciária de Urso Branco representaram a violação dos bens da vida protegidos: dignidade, vida e integridade física, pois um massacre foi cometido entre os próprios detentos. Estes, para que a comunidade tomasse conhecimento da situação que estavam vivendo, cometeram um homicídio sistemático cujos alvos eram outros detentos, resultando assim um total de 37 mortos num período de 5 meses. O caso chegou até a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Atualmente, o processo ainda não está concluído, reconhece-se que existe evolução, mas a proteção da vida e da integridade física necessita medidas imediatas e não progressivas.

PALAVRAS CHAVE: Direitos Humanos. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Penitenciária Urso Branco.

ABSTRACT

The instrument that made possible the development of the International Law of the Human Rights was the Universal Declaration in 1948, through the Resolution 217 A-III from the United Nations. The internationalization of these rights was possible through of relativism of the state sovereignty; this made possible that States had been liable, in the external scope, when violating the rules established in the norms to the subject. The International

* Graduada em Direito pela Faculdade de Direito do CESMAC – Centro de Estudos Superiores de Maceió / CCJUR – Centro Universitário de Ciências Jurídicas e Pós-Graduada em Direito Internacional pelo Centro de Direito Internacional (CEDIN) e Faculdades Integradas Milton Campos.

Charter of the Human Rights inaugurated the global system of protection of these rights, together with this if they had created regional systems of protection in the European, American and African continent. The inter-American system is composed for four main instruments: the Charter of the Organization of American States (OAS - 1948); the American Declaration of the Rights and Duties of the Man (1948); the American Convention on Human Rights (1969), known as Pact of San Jose, in Costa Rica, and the Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, known as Protocol of San Salvador (1988). The Court is a judicial body of the OAS; this is composed for seven judges from yours State-members and has a double competency: it is advisory and another one is contentious. The events occurred in the prison of White Bear had represented the breaking of the protecting goods of the life: dignity, life and physical integrity, therefore a slaughter was committed among the proper prisoners. Because they wanted to show for the community that it was happening and then they commit a systematic homicide whose targets were other detainees, thereby resulting a total of 37 dead in a period of 5 months. The case arrived until the Inter-American Court of Human Rights. Now the process still is not concluded, but it known there was evolution, but the protection of the life and the physical integrity requires immediate action and not progressive.

KEYWORDS: Human Rights. Inter-American Court of Human Rights. Prison White Bear.

INTRODUÇÃO

Os Direitos Humanos passam por um processo constante de mutabilidade, conseqüentemente sua proteção é uma árdua tarefa, visto que a normatização do direito não acompanha *pari passu* a constante evolução social. Devido à historicidade e às constantes mudanças foram que os órgãos competentes voltaram sua atenção em delinear quais são esses direitos, assim como seu significado e alcance.

Inicialmente, objetiva-se mostrar a problemática da conceituação dos Direitos Humanos e a importância da concepção contemporânea dos mesmos, cuja finalidade é a de impulsionar a inter-relação entre as normas jurídicas de direito interno e internacional, necessitando, para tanto, que houvesse uma flexibilização na soberania estatal e a atribuição do indivíduo na qualidade de sujeito de direito internacional.

Percorrido este caminho, será analisada a forma pela qual os direitos humanos, através de seu objeto, desenvolvem os sistemas de proteção por eles tutelados, cuja finalidade primeira é salvaguardar um direito, a todos, inerente: viver com dignidade.

Seguidamente se procederá ao estudo da teia protetiva dos direitos humanos, abarcando o sistema: universal, proveniente Declaração Universal de 1948 e o regional, o qual compreende os sistemas europeu, africano e interamericano.

Abordar-se-á o sistema global e o interamericano. O primeiro, de forma resumida, devido à importância de seu reconhecimento universal e pelo impacto da flexibilização causado na soberania estatal. O segundo que é o propósito deste trabalho, adentrando em sua base sistemática e de funcionamento.

Dados os fundamentos e a base necessária para o entendimento do sistema interamericano, prepara-se para desenvolver no terceiro capítulo o atinente a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que é o órgão jurisdicional desse sistema, decompondo-a, delimitando sua competência e a forma por ela utilizada na resolução dos casos que lhe são enviados pela Comissão Interamericana. Dentre os inúmeros casos sujeitos à jurisdição da Corte, daremos relevo ao da Casa de Detenção José Mario Alves, cognominada como Penitenciária Urso Branco, pormenorizando-o.

1 - OS DIREITOS HUMANOS COMO OBJETO DE DIREITO INTERNACIONAL

1.1 - Conceito

Os Direitos Humanos surgiram através de um longo processo histórico¹ e foi, gradualmente, que o ser humano conquistou sua ‘alforria’² frente ao Estado. Devido a sua constante evolução não lhes seria correto dar um conceito unívoco como se apenas ficassem restritos em direitos positivados no ordenamento jurídico internacional. Assim sendo, a Carta da Organização das Nações Unidas não se preocupou em definir o que são

¹ Sobre os primeiros passos dos Direitos Humanos, sua evolução e histórico, ver PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, pp. 3-33; ver JAYME, Fernando G. *Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, pp. 11-52.

² Alforria está no sentido de emancipação humana, a qual não se fazia presente antes da Segunda Guerra, pois o Estado possuía total controle daquilo que era praticado dentro de seu território, não tendo, portanto, que prestar conta internacionalmente de suas ações, mesmo as que se chocavam com a dignidade humana, escusando-se na impossibilidade de intervenção por parte de outros Estados, pois se assim o fizessem estariam ferindo sua soberania, que era plena e ilimitada.

esses direitos, entregando essa árdua tarefa aos doutrinadores. A Carta focalizou-se, portanto, na defesa de tais direitos com o intuito de deixar claro seu alcance³ e significado.

Sabemos que o direito, em grande parte das vezes, não acompanha a dinâmica social e que tanto neste quanto em qualquer outro ramo da ciência jurídica ainda há muito o quê ser discutido e positivado, importa-nos, pois, que se faça (positivação) com intuito de garantir a essência do ser humano. Hoje poderemos encontrar, essa essência, no princípio basilar de proteção dos direitos humanos, qual seja: a dignidade humana.

Diante de tantas tentativas, dos doutrinadores, em conceituar os direitos humanos uma das quais nos parece acertada e condiz com o pensamento acima exposto, encontra-se na obra de Fernando G. Jayme⁴, o qual evidencia que os direitos humanos são dinâmicos, portanto:

Devem ser entendidos como um conceito aberto, respectivos a novos conteúdos, que venham incorporar as evoluções e transformações que ocorrem na sociedade, com a finalidade de aperfeiçoar a existência humana com dignidade.

Outros vários conceitos, interessantes, também nos são dados por Bobbio, Arendt, Flores e Nino citados por Flávia Piovesan (2007, pp.7 e 8):

[...] os direitos humanos nascem quando devem e podem nascer. Como realça Norberto Bobbio, os direitos humanos não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas. Para Hannah Arendt, os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução. Refletem um construído axiológico, a partir de um espaço simbólico de luta e ação social. No dizer de Joaquín Herrera Flores, os direitos humanos compõem uma racionalidade de resistência, na medida em que traduzem processos que abrem e consolidam espaços de luta pela dignidade humana. Invocam, nesse sentido, uma plataforma emancipatória voltada à proteção da dignidade humana. Para Carlos Santiago Nino, os direitos humanos são uma construção consciente vocacionada a assegurar a dignidade humana e a evitar sofrimentos, em face da persistente brutalidade humana. Considerando a historicidade dos direitos, destaca-se a chamada **concepção contemporânea** de direitos humanos, que veio a ser introduzida pela Declaração Universal de 1948 e reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993. (grifo nosso)

³ Seu alcance se encontra disposto no Art. XXVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), em que: “Os direitos do homem estão limitados pelos direitos do próximo, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem-estar geral e do desenvolvimento democrático”.

⁴ JAYME, Fernando G. *Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 24.

Aproveitando o gancho da parte final, na citação acima feita, notamos que o advento da concepção contemporânea⁵ de direitos humanos inicializou-se através da Declaração Universal de 1948⁶, instrumento que possibilitou o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, tendo como primeiros precedentes de seu processo de internacionalização⁷ o Direito Humanitário⁸, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho (OIT), entretanto os Direitos Humanos se consolidaram, verdadeiramente, no Pós Guerra e adquiriram força, em 1945, com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU).

É importante salientar que o processo de internacionalização dos direitos humanos só foi possível mediante a relativização da soberania estatal, desta forma os Estados passaram a ser responsabilizados, no âmbito externo, ao violar tanto as regras estabelecidas na Declaração Universal quanto nas demais normas pertinentes ao tema. Vale destacar que a Declaração não apresenta força jurídica obrigatória e vinculante e esta é respeitada por se caracterizar como costume internacional, onde será dada uma maior abordagem no ponto 2.1 do presente trabalho.

A inserção do indivíduo como sujeito de direito das gentes deflui do processo internacionalizante. Tal conquista permite que o ser humano deixe de ser um mero espectador e se torne capaz de pleitear o que outrora não lhe era concebido pelo Estado, facultando-lhe a escolha do sistema protetivo⁹ que melhor atenda a sua necessidade. Posto isto, explana-nos Flávia Piovesan¹⁰ em claras palavras:

⁵ A concepção contemporânea dos direitos humanos fica caracterizada pela universalidade e indivisibilidade dos mesmos. É universal porque confere ao indivíduo, como pessoa e ser humano que é, a proteção de seus direitos, pouco importando o lugar onde se encontre. É indivisível pelo fato de não haver prevalência entre direitos existentes, pois todos são essenciais e se complementam.

⁶ Foi adotada pela Organização das Nações Unidas, através da Resolução 217 A-III de sua Assembléia Geral. Essa Declaração se insere no Sistema Universal (Global) de proteção dos Direitos Humanos, que será explicado de forma sucinta no segundo ponto deste trabalho.

⁷ Vale destacar que a democracia é a forma de governo que viabiliza a implementação dos direitos humanos, fator importante na internacionalização desses direitos. Para um maior aprofundamento no tema ver JAYME, Fernando G. *Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, pp. 25-52.

⁸ Aplica-se no caso de guerra com o intuito de assegurar os direitos fundamentais, diferenciando-se, pois, dos direitos humanos. Ambos são autônomos e cada um possui normas próprias de proteção.

⁹ Atualmente são 2: Sistema Global e Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos.

¹⁰ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7ª ed., (rev., ampl. e atual.), 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 225.

Diante desse universo de instrumentos internacionais, cabe ao indivíduo que sofreu violação de direito escolher o aparato mais favorável, tendo em vista que, eventualmente, direitos idênticos são tutelados por dois ou mais instrumentos de alcance global ou regional, ou, ainda, de alcance geral ou especial. Vale dizer, os diversos sistemas de proteção de direitos humanos interagem em benefício dos indivíduos protegidos. A título de exemplo, o direito a não ser submetido à tortura é, concomitantemente, enunciado pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 7º), pela Convenção Americana (art. 5º), pela Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes e ainda pela Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Cabe, assim, ao indivíduo a escolha do instrumental mais favorável à proteção de seu direito, já que, no domínio da proteção dos direitos humanos, a primazia é da norma mais favorável a vítima.

Percorrido este caminho, analisar-se-á, no tópico seguinte, a forma pela qual os direitos humanos, através de seu objeto, desenvolvem os sistemas de proteção por eles tutelados, cuja finalidade primeira é salvaguardar um direito, a nós, inerente: viver com dignidade.

1.2 - Objeto de Direito Internacional.

No momento em que se outorgou, ao indivíduo, a capacidade de litígio no âmbito externo, favoreceu-se o progresso de um novo ramo do Direito Público, o Direito Internacional dos Direitos Humanos, o qual possui autonomia e princípios próprios, estes, por sua vez, geram um emaranhado de normas complementares e as efetivam.

As palavras sublinhadas são importantes para que possamos entender o funcionamento e a corporificação deste novo ramo do direito internacional. De modo que:

No primeiro caso, esgotados os recursos no direito interno e se por algum motivo o Estado obste os bens da vida protegidos¹¹ ou qualquer outra norma referente ao tema, é conferido ao ser humano (indivíduo) a faculdade de ingresso ante os órgãos internacionais de proteção. Este é um dos fatores que dá autonomia ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e o difere do Direito, clássico, das Gentes.

Correspondem, respectivamente, ao pensamento supra analisado o disposto:

I- No Art. 31 (esgotamento dos recursos internos) do Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

¹¹ Quais sejam: dignidade, vida, segurança, liberdade, entre outros.

1. Com a finalidade de decidir quanto à admissibilidade do assunto, a Comissão verificará se foram interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos.
2. As disposições do parágrafo anterior não se aplicarão quando:
 - a. não exista na legislação interna do Estado de que se trate o devido processo legal para a proteção do direito ou dos direitos que se alegue tenham sido violados;
 - b. não se tenha permitido ao suposto lesado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou haja ele sido impedido de esgotá-los;
 - c. haja atraso injustificado na decisão sobre os mencionados recursos.
3. Quando o peticionário alegar a impossibilidade de comprovar o requisito indicado neste artigo, caberá ao Estado em questão demonstrar que os recursos internos não foram previamente esgotados, a menos que isso se deduza claramente do expediente.

II- Na obra de Denise Silva de Souza¹², citando Cançado Trindade:

Desse modo, a grande inovação desse novo ramo do Direito consiste na consideração do indivíduo e da dignidade como um bem jurídico passível de proteção, independentemente de quaisquer condições ou circunstâncias em que se encontre o sujeito a ser protegido.

Assim, cada vez mais o Direito Internacional dos Direitos Humanos vem se afirmando como um ramo autônomo do Direito. Significa, primordialmente, um direito de proteção, com lógica e especificidade próprias, direcionado à salvaguarda não dos Estados, mas dos seres humanos. Além disso o Direito Internacional dos Direitos Humanos divide-se em dois planos: (I) substantivo, formado por um conjunto de normas voltadas à efetiva salvaguarda dos direitos humanos, e (II) operacional, constituído de uma gama de mecanismos próprios destinados à supervisão e ao controle, ou seja, petições ou denúncias, relatórios e investigações. Assim, tal complexo *corpus juris* visa assegurar a proteção do ser humano, nos âmbitos interno e internacional.

No segundo caso, como já demonstrado, a dignidade da pessoa constitui-se como verdadeira fonte para os Direitos Humanos. Tanto é que o art. 11 (1) da Convenção Americana a protege, assim dispondo: “Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”. Contemporaneamente tanto a dignidade como outros princípios são de vital importância, estes por sua vez, combinam e influenciam-se mutuamente. Destarte nos evidencia, em sua obra, Valerio de Oliveira Mazzuoli¹³:

Algumas palavras também devem ser ditas a respeito do *fundamento* e do *conteúdo* dos direitos humanos. Relativamente ao primeiro aspecto, pode-se dizer que os direitos humanos se fundamentam no valor-fonte do direito que se atribui a cada pessoa humana pelo simples fato de sua existência. É dizer, tais direitos retiram o seu suporte de validade da dignidade da qual toda e qualquer pessoa é portadora, em consonância com o que estabelece o artigo 1º da Declaração

¹² SOUZA, Denise Silva de. *O indivíduo como sujeito de direito internacional*. Curitiba: Juruá, 2004, p.95.

¹³ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 673 e 674.

Universal dos Direitos Humanos de 1948. Nos termos desta disposição: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade”. À luz dos princípios da Declaração Universal, pode-se dizer que os direitos humanos contemporâneos derivam de três princípios basilares, bem como de suas combinações e influências recíprocas, quais sejam: 1) o da *inviolabilidade da pessoa*, cujo significado traduz a idéia de que não se pode impor sacrifícios a um indivíduo em razão de que tais sacrifícios resultarão em benefícios a outras pessoas; 2) o da *autonomia da pessoa*, pelo qual toda pessoa é livre para a realização de qualquer conduta, desde que seus atos não prejudiquem terceiros; e, 3) o da *dignidade da pessoa*, verdadeiro núcleo-fonte de todos os demais direitos fundamentais do cidadão, por meio do qual todas as pessoas devem ser tratadas e julgadas de acordo com os seus atos, e não em relação a outras propriedades suas não alcançáveis por eles. (grifos do autor)

No terceiro caso, podemos dizer que os princípios basilares, assim como as normas que regem esses direitos são complementares. Piovesan (2007, p.18) nos diz que “quando um deles é violado, os demais também o são. Os direitos humanos compõem assim uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada”. A mesma autora¹⁴ (2007, p. 225), em outra obra, conclui-nos da seguinte forma “os sistemas global e regional não são dicotômicos, mas, ao revés, são complementares. Inspirados pelos valores e princípios da Declaração Universal, compõem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos, no plano internacional”.

Posto em síntese o conteúdo desenvolvido neste tópico, Valerio de Oliveira Mazzuoli¹⁵, faz-nos um apanhado geral, explicando que:

O Direito Internacional dos Direitos Humanos, portanto, é aquele que visa proteger todos os indivíduos, qualquer que seja sua nacionalidade. Segundo José Antonio Rivera Santivañez, a expressão conota “a disciplina encarregada de estudar o conjunto de normas internacionais, convencionais ou consuetudinárias, onde são estipulados o comportamento e os benefícios que as pessoas ou grupos de pessoas podem esperar ou exigir dos governos”, tendo por **objeto** de estudo “o conjunto de normas previstas pelas declarações, tratados ou convenções sobre direitos humanos adotados pela Comunidade Internacional em nível **universal** ou **regional**, aquelas normas internacionais que consagram os direitos humanos, que criam e regulam os sistemas supranacionais de promoção e proteção dos direitos humanos, assim como as que regulam os procedimentos possíveis de serem levados ante ditos organismos para o conhecimento e consideração das petições, denúncias e queixas pela violação dos direitos humanos”. (grifos nossos)

¹⁴ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7ª ed., (rev., ampl. e atual.), 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2007.

¹⁵ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 679.

Desta forma, notamos que os Estados possuem ou ‘deveriam possuir’¹⁶ um papel fundamental na proteção do ser humano, pois ao se inserir em todo esse conjunto normativo (sistema universal e regional) que visa resguardar os indivíduos, facultando-lhes a escolha do melhor meio para consecução dos direitos tutelados, caberá, tão somente, a ele (Estado) honrar o compromisso internacionalmente assumido.

2 - TEIA PROTETIVA (SISTEMA GLOBAL E SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS)

2.1 - Sistema Global.

É difícil falarmos do Sistema Global sem retomar o tema da internacionalização (universalização). Como já dito, os direitos humanos sob o prisma desta transcende o limite doméstico, em sua trajetória, fazendo com que os Estados se submetam ao controle da Comunidade Internacional. Todavia a submissão se dá pelo consentimento daqueles, expandindo, então, o que era de seu domínio e competência.

Sobre este enfoque relata Piovesan (2007, p. 151):

O processo de universalização dos direitos humanos traz em si a necessidade de implementação desses direitos, mediante a criação de uma sistemática internacional de monitoramento e controle – a chamada *international accountability*. O objetivo [...] é, pois, focar a estrutura normativa do sistema de proteção internacional dos direitos humanos.

Para iniciar este estudo, insta relembrar que a Carta da ONU de 1945, em seu art. 55, estabelece que os Estados-partes devem promover a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais. Em 1948, a Declaração Universal vem a definir e fixar o elenco dos direitos e liberdades fundamentais a serem garantidos. (grifos do autor)

Nota-se que a Declaração Universal dos Direitos Humanos assinada solenemente em Paris, no ano de 1948, não apresenta força jurídica obrigatória e vinculante. Pois a roupagem desta, vem sob a forma de declaração e não de tratado. Porém atesta o reconhecimento universal dos direitos humanos fundamentais, os quais devem ser seguidos

¹⁶ Os Estados são os campeões de violação dos direitos humanos. Na salvaguarda desses direitos não importa se o desrespeito partiu de qualquer de seus poderes, de um órgão ou agente que agia em seu nome e até mesmo entre particulares, já que de uma maneira ou de outra a União, a quem pertence a personalidade jurídica no âmbito externo, será responsabilizada.

por todos, caracterizando-se como costume internacional. Neste entendimento explana Accioly (2002, p. 354-5) ao fazer referências sobre a necessidade da adoção de tratados posteriores:

Conforme foi visto, não obstante a importância que algumas resoluções tenham tido, a doutrina é unânime ao afirmar que não são de implementação obrigatória. Aliás, durante muitos anos, o Governo dos Estados Unidos evitou reconhecer o sentido obrigatório dos dispositivos da Carta em relação aos Estados, preferindo considerá-los declarações genéricas e, conseqüentemente, que os Estados continuariam a ter o direito de regular os seus negócios domésticos de acordo com a sua conveniência e as suas instituições políticas e econômicas. Esse era particularmente forte no seio do Congresso na década de 50 e contava com o apoio de inúmeros conceituados juristas como Hans Kelsen e Manley Hudson. Mas, como observa Oscar Schachter, “o Governo americano admite hoje em dia o caráter obrigatório dos artigos da Carta relativos aos direitos humanos”. Embora os princípios acolhidos em algumas resoluções, dentre elas a Declaração Universal dos Direitos do Homem, passassem a ter o *status* de direito internacional costumeiro, a adoção de um ou mais tratados sobre os direitos humanos foi considerada necessária pela Comissão de Direitos Humanos, órgão subsidiário do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, só que entre o início dos trabalhos e a sua conclusão decorreram doze anos, durante os quais o ingresso nas Nações Unidas de dezenas de antigas colônias, países sob mandato ou simples territórios sem governo próprio, modificou radicalmente a filosofia vigente até então em matérias de direitos humanos.

A ausência de força jurídica vinculante da declaração e a importância do processo de “juridicização” da mesma ocorreu em 1949 com a elaboração de dois tratados distintos no âmbito internacional. Versam eles sobre a transformação dos dispositivos da declaração em força juridicamente vinculante e obrigatória. Os dois pactos (Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), marcos dos direitos humanos, foram a expressão do regime normativo de proteção internacional em sua globalidade.

É a partir da elaboração desses pactos que se forma a Carta Internacional dos Direitos Humanos. Neste ângulo enfoca Piovesan (2007, p. 152-3):

A Carta Internacional dos Direitos Humanos inaugura, assim, o sistema global de proteção desses direitos, ao lado do qual já se delineava o sistema regional de proteção, nos âmbitos europeus, interamericano e, posteriormente, africano. O sistema global, por sua vez, viria a ser ampliado com o advento de diversos tratados multilaterais de direitos humanos, pertinentes a determinadas e específicas violações de direitos, como o genocídio, a tortura, a discriminação racial, a discriminação contra mulheres, a violação dos direitos das crianças, entre outras formas específicas de violação. Daí a adoção da Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes, da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, da

Convenção sobre a eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, da Convenção sobre os Direitos da Criança, entre outras.

Importante é atentar para a diferença dos tratados internacionais de direitos humanos para os tratados internacionais tradicionais, visto que estes versam sobre o equilíbrio de interesses entre Estados e aqueles objetivam a garantia do exercício de direitos e liberdade fundamentais aos indivíduos.

2.2 - Sistema Interamericano.

Paralelamente ao sistema global de proteção aos Direitos Humanos (a Declaração Universal dos Direitos do Homem) foram constituídos no Ocidente, sistemas regionais de proteção, sendo o europeu e o interamericano os que mais evoluíram desde então.

Esse sistema materializa-se a partir do reconhecimento e precisa definição dos Direitos Humanos, com a aprovação de normas de conduta obrigatórias, com a finalidade de promovê-los e protegê-los e ainda com a instituição de órgãos internacionais que sejam capazes de velar pela observância desses direitos. Nesta visão explana Jayme (2005, p.64):

“O sistema interamericano de promoção e proteção dos direitos fundamentais do homem teve seu início formal em 1948, com a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada pela IX Conferência Internacional Americana, em Bogotá.

Nesta Conferência, também foi criada a Organização dos Estados Americanos, cuja Carta proclama os “direitos fundamentais da pessoa humana” como um dos princípios fundamentais da Organização. A forma de concretização deste princípio encontra-se definida no documento constituinte, mediante o reconhecimento de que “as finalidades do Estado não se cumprem apenas com o reconhecimento dos direitos do cidadão”, mais também “com a preocupação pelo destino dos homens e das mulheres, considerados como não cidadãos, mas como pessoas”; conseqüentemente, deve-se garantir “simultaneamente tanto o respeito às liberdades políticas e do espírito, como a realização dos postulados da justiça social”.

O sistema interamericano é composto basicamente por quatro principais instrumentos que são: a Carta da OEA (1948); a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), que apesar de não ser tecnicamente um tratado, explicita os direitos apontados na Carta da OEA; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), conhecida como Pacto de São José da Costa Rica e o Protocolo Adicional à Convenção Americana em Matéria de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, conhecido como Protocolo de San Salvador (1988).

Sobre o Sistema Interamericano conceitua Mazzuoli (2007, p. 725).

“O Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos tem sua origem histórica com a proclamação da Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta de Bogotá) de 1948, aprovada na 9ª Conferência Interamericana, ocasião em que também se celebrou a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Esta última formou a base normativa de proteção no sistema interamericano anterior à conclusão da Convenção Americana (em 1969), e continua sendo o instrumento de expressão regional nessa matéria principalmente para os Estados não-partes na Convenção Americana.

Após a adoção desses dois instrumentos, deflagrou-se um processo gradual de maturação dos mecanismos de proteção dos direitos humanos no sistema interamericano, cujo primeiro passo foi a criação de um órgão especializado de promoção e proteção de direitos humanos no âmbito da OEA: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por proposta aprovada na 5ª Reunião de Ministros de Relações Exteriores, realizada em Santiago do Chile em 1959. Pela proposta inicial, a Comissão deveria funcionar provisoriamente até a instituição de uma Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, o que veio ocorrer em San José, Costa Rica, em 1969”.

A proteção dos Direitos Humanos no sistema interamericano conta com algumas instituições que estão bem definidas em sua estrutura. Sobre este enfoque disserta Godinho (2006, p.97):

“Assim como o sistema europeu, o sistema americano de proteção aos direitos humanos conta com instituições próprias e bem estruturadas, que têm sido responsáveis pela eficácia cada vez maior dos dispositivos consagrados na Convenção. As instituições principais são a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Outras instituições da OEA também desenvolvem, entre suas funções, algumas atividades específicas de proteção aos direitos humanos, e poderiam ser aqui citadas, como a Comissão Interamericana de Mulheres, o Instituto Interamericano da Criança, o Instituto Indigenista Interamericano e da Corte, além da própria Assembléia Geral, que recebe os informes anuais da Comissão e da Corte. No entanto, são a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana os órgãos que sustentam o sistema americano de proteção dos direitos humanos”.

2.2.1 - A Carta da OEA.

A Organização dos Estados Americanos (OEA) foi criada em 1948 pela Carta de Bogotá. Inclui, logicamente, entre seus princípios sólidos, o respeito e a garantia dos Direitos Humanos, definindo que a solidariedade humana só é possível dentro de um regime de liberdade individual e justiça social, estabelecido a partir de um grande respeito aos direitos fundamentais do homem. Na leitura do art. 3.1 da Carta pode-se entender com precisão a referência feita a tais direitos: “Os Estados Americanos proclamam direitos

fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo”.

Em sua obra Godinho (2006, p 90) esclarece sobre a Carta da OEA e a posterior Declaração Americana sobre Direitos Humanos:

“A Carta da OEA define, em seus artigos 106 e 145, o marco geral de proteção dos direitos humanos, referindo-se a três elementos. O primeiro, base dos outros, é a proclamação do respeito aos direitos humanos entre os objetivos e o âmbito de atuação da Organização. O segundo é a determinação de implantar um regime de promoção e proteção destes direitos por meio de uma Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O terceiro, a adoção de um mecanismo transitório, a cargo da Comissão, com o objetivo de zelar pelo respeito a estes direitos enquanto a Convenção não entrar em vigor, ou mesmo depois, de zelar pelo respeito dos Estados-membros da OEA que não forem partes nesta. Na mesma Conferência que redigiu a Carta de Bota foi aprovada a Declaração Americana dos Direitos Humanos. A Declaração, que teve o caráter de “recomendação”, carecendo de força obrigatória formal, contém uma lista de 27 direitos e dez deveres, compreendendo tanto direitos civis e políticos quanto econômicos, sociais e culturais”.

Neste contexto, é importante notar que a carta não cria ou concede direitos, mas simplesmente reconhece a existência de Direitos Humanos preexistentes à sua formação e que tal direito está fecundo na própria condição de ser humano.

Ao discorrer sobre a Carta da OEA, Hee Moon Jo aponta o ano de 1959 como sendo o nascedouro da Comissão Interamericana sobre Direitos Humanos:

“A Carta da OEA (Organização dos Estados Americanos), que entrou em vigor em 13.12.1951, afirma como um dos princípios a serem seguidos pela OEA “*os direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo*” (art. 3º (k)). Em 1959, a *Comissão Interamericana sobre Direitos Humanos* foi criada. Essa Comissão tem o poder de pesquisa e consulta referente aos direitos humanos e, além desses poderes, a Comissão pode receber e examinar queixas dos indivíduos sobre a violação dos direitos humanos elaborados na *Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem*, além de fazer recomendações ao Estado acusado”. (2004, p.401) (grifos do autor).

Mazzuoli (2007, p.544) relata de forma clara a estrutura da Carta da OEA, explicando que a mesma é um tratado multilateral como também tratado constitutivo:

“A Carta da Organização dos Estados Americanos é um tratado internacional multilateral aberto instituidor de organização internacional. Trata-se também de tratado constitutivo de uma organização regional, de conformidade com o art.52, § 1, da carta da ONU, segundo o qual: “nada na presente Carta impede a existência de acordos ou de entidades regionais, destinadas a tratar dos assuntos relativos à manutenção da paz e da segurança internacionais que forem

suscetíveis de uma ação regional, desde que tais acordos ou entidades regionais e suas atividades sejam compatíveis com os propósitos e princípios das Nações Unidas”.

Observa-se que na Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), consolidaram também outros princípios como a validade do Direito Internacional e a norma de conduta em suas relações recíprocas, a ordem internacional é essencialmente constituída pelo respeito à personalidade, soberania e independência dos Estados e pelo cumprimento fiel de suas obrigações, a boa-fé regendo as recíprocas relações, a condenação da guerra de agressão, visto que a agressão a um Estado significa a agressão aos demais Estados.

2.2.2 - A Declaração Americana dos Direitos e Deveres dos Homens

A Declaração tem por premissa o reconhecimento do princípio da universalidade, de que os direitos essenciais do homem, não derivam do fato de ser, o mesmo, cidadão de determinado Estado, mas sim, do fato dos direitos terem como base os atributos da pessoa humana.

Esta é a clara visão que deve estampar na consciência de cada indivíduo, de cada Estado, para que se possa compreender de forma magnífica a essência em que está imersa a Declaração.

A forma como se deu a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, acabou inibindo parte das expectativas de grupos que a idealizaram sob a forma de Convenção. Neste ângulo preleciona Cançado Trindade, citado por Jayme (2005, p.64 - 5):

“A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, por sua vez, frustrou as expectativas daqueles que esperavam que sua aprovação se fizesse sob a forma de convenção, o que lhe conferiria maior eficácia. No entanto, ressaltou-se em seus considerandos que a Declaração era apenas o marco inaugural do sistema de proteção dos direitos humanos.

A forma, contudo, não retira da Declaração Americana sua importância. A precedência histórica do sistema americano vai servir de fonte para a elaboração da Declaração Universal dos Direitos do Homem em ponto essencial, conforme nos ensina Cançado Trindade:

Uma significativa contribuição da Declaração Americana à Universal consistiu na formulação original – de origem latino-americana – do direito a um recurso eficaz ante os tribunais nacionais, transplantada da primeira (artigo XVIII) à segunda (artigo 8).

Com efeito, a inserção daquela garantia na Declaração Americana ocorreu quando, paralelamente, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas e

seu Grupo de Trabalho ainda preparavam o Projeto de Declaração Universal; sua inserção foi confirmada nos debates subseqüentes (de 1948) da III Comissão da Assembléia Geral das Nações Unidas. Tal disposição representa um dos pilares básicos do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática”.

Observa-se então que apesar do caráter de recomendação da Declaração Americana, esta é contudo eficaz e força motriz para efetivação dos direitos humanos.

2.2.3 - A Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A convenção Americana sobre Direitos Humanos vem numa premissa de abarcar e completar o sistema da Carta da OEA. Ela é um tratado que instituiu uma gama de obrigações internacionais para os Estados-membros. Sobre este ângulo Godinho (2006, p.92) discorre:

“Ao contrário da Declaração, a Convenção Americana de Direitos Humanos é um tratado que constitui uma fonte de obrigações internacionais para os Estados-partes; por sua própria natureza, a Convenção impõe deveres que vinculam juridicamente aqueles que a ratificaram. Portanto, a questão que se coloca logo de início é a do alcance destas obrigações, ou seja, a de se estabelecer se a obrigação imposta aos Estados de assegurarem o pleno exercício e gozo dos direitos do homem dentro de seu território é imediatamente exigível, de modo que qualquer atitude contrária a estas obrigações seria uma violação do tratado, ou se, pelo contrário, a Convenção estabelece um sistema de medidas progressivas, de forma que os Estados as realizem à medida que suas condições internas permitirem”.

Reconhecendo a necessidade da adoção de um tratado que estabelecesse as condições de funcionamento de um regime regional de proteção dos Direitos Humanos, é que surge a Convenção, para contribuir na efetivação destes direitos.

A especificidade da Convenção Americana de Direitos Humanos destaca-se pela sua finalidade maior de tutelar direitos natos a todo ser humano, consignados em um tratado de caráter regional, vindo desta condição sua transcendência territorial de modo que a proteção por ela conferida não se esgota no âmbito estatal. A convenção distingue-se dos demais tratados internacionais. Desta maneira explana Jayme (2005, p.59):

“A convenção Americana de Direitos Humanos, como qualquer norma relativa a direitos humanos, inspira-se em valores comuns, superiores (centrados na proteção do ser humano). Sua aplicação não se estabelece por interesses recíprocos dos estados; decorre da identificação com a noção de garantia coletiva, consagrando obrigações de caráter essencialmente objetivo, e que por isso tem uma natureza especial. A Convenção distingue-se dos demais tratados internacionais por enfatizar “a predominância de considerações de interesse geral ou *ordre public* que transcendem os interesses individuais das partes contratantes”.

Por sua vez os tratados internacionais tradicionais celebram-se pela recíproca de vantagens para as partes. E a redução destas vantagens ou mesmo a cessação destas

vantagens para uma das partes levam-na à denúncia do tratado sob invocação da cláusula “*rebus sic stantibus*”.

O processo de criação e aprovação da Convenção Americana de Direitos Humanos maturou ao longo de duas Décadas que sucederam à aprovação da Declaração de Direitos e Deveres do Homem. A Convenção Americana de Direitos Humanos, também denominada Pacto de São José da Costa Rica, celebrada em 1969, é a Norma Constituinte do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. De acordo com o preâmbulo a Convenção tem como propósito “consolidar neste Continente, dentro do quadro de instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem”. Ainda dentro desta perspectiva discorre Mazzuoli (2007, 726):

“A Convenção Americana sobre Direitos Humanos – que é o instrumento fundamental do sistema interamericano de direitos humanos – foi assinada em 1969, tendo entrado em vigor internacional em 18 de julho de 1978, após ter obtido o mínimo de 11 ratificações. Somente os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) é que tem o direito de se tornar parte dela. Não obstante a sua importância na consolidação do regime de liberdade individual e de justiça social no Continente Americano, alguns países, como os Estados Unidos (que apenas a assinou) e o Canadá, ainda não a ratificaram e, ao que parece, não estão dispostos a fazê-lo. O Brasil ratificou a Convenção Americana somente no ano de 1992, tendo a mesma sido promulgada internamente pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro desse mesmo ano”.

Nota-se que a Convenção faz uma previsão genérica sobre direitos sociais, econômicos e culturais em seu art. 26, segundo o qual “os Estados-partes” se comprometem a adotar as 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 constantes da Carta da OEA. Ou seja limita-se a determinar aos Estados que alcancem, progressivamente, a plena realização destes direitos.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos veio para determinar a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados em matéria de direitos humanos.

Na verdade, a teia de proteção dos direitos humanos internacionais busca redefinir o que é matéria de única jurisdição doméstica dos Estados. Na inexistência ou insuficiência

de respostas das instituições nacionais a ação internacional é aquela ação suplementar que irá constituir a garantia adicional de proteção dos direitos humanos. Torna-se a Convenção o instrumento de maior importância no sistema interamericano que irá permitir no palco do mundo a salvaguarda dos direitos humanos.

2.2.4 - A Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão Interamericana foi criada em 1959 antes da Convenção. Era a Comissão uma alternativa de cunho transitório a suprir a inexistência de um tratado efetivo em proteção regional dos Direitos Humanos. A Comissão viria para preencher esta lacuna a época, neste sentido demonstra Godinho (2006, p.97):

“A Comissão Internacional de Direitos Humanos foi criada em 1959 pela V Reunião Consultiva de Ministros de Relações Exteriores, antes mesmo da criação da Convenção. Como a Carta da OEA de 1948 não havia previsto esta instituição, ela foi considerada como uma unidade autônoma da Organização. Paralelamente à sua criação, foi demandada ao Conselho Interamericano de Juristas a preparação de um projeto de convenção sobre direitos humanos, reconhecendo a necessidade de adoção de um tratado que estabelecesse as condições de funcionamento de um regime regional de proteção dos direitos do homem. Dessa forma, a Comissão constituiria uma solução transitória até a entrada em vigor da referida Convenção”.

Porém; a criação da Convenção deu-se apenas 20 anos após o surgimento da Comissão, e assim, de caráter transitório transformou-se pela prática, em um regime ativo de proteção.

A competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos abarca todos os Estados-partes da Convenção Americana em relação aos Direitos Humanos nela estabelecidos. Assim como todos os Estados membros da OEA em relação aos direitos elencados na Declaração Americana de 1948.

É composta, a Comissão, por sete membros eleitos pela Assembléia Geral através de lista tríplice indicada pelos Estados partes da OEA, por um período de 4 (quatro) anos, podendo ser eleito por mais um único período subsequente.

A missão destinada a Comissão é gerar a observância e a defesa dos direitos humanos. Quando recebe as denúncias individuais contra violações à Convenção, a Comissão, constitui o meio através do qual o indivíduo, lesionado em seus direitos,

impulsiona o sistema interamericano de proteção. Desta forma, mesmo não possuindo poderes jurisdicionais é a Comissão órgão fundamental à ordem jurídica internacional pela prerrogativa de ser caminho obrigatório de qualquer processo que tenha como alvo a sua propositura na Corte interamericana de Direitos Humanos. Antes, tais processos têm, de acordo com o art 61.2 da Convenção, de transitar pelo procedimento prévio junto a Comissão. São atribuições que precedem o processo jurisdicional encarregado a Corte. Neste sentido, preleciona Jayme (2005, p.72 - 3) ao apontar também a vinculação funcional existente entre os órgãos:

“A convenção, portanto, confere à Comissão atribuições, vinculadas às funções desenvolvidas pela Corte, que precedem o processo jurisdicional. Diante da imprescindibilidade das competências que exerce, não é equívocado qualificar a Comissão como o Ministério Público do sistema interamericano, pela independência com que atua, por possuir legitimidade para agir perante a Corte e também por ser chamada a intervir em todos os casos em trâmite perante esse órgão, na qualidade de órgão de representação de todos os membros da OEA (art. 35, da Convenção). A Convenção atribui à Comissão a qualidade de órgão essencial à prestação jurisdicional da Corte.

A Corte Interamericana, no primeiro julgamento contencioso que realizou, em 1981, ressaltou a imprescindibilidade da Comissão para o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, tendo em vista as diversas atribuições que exerce, vinculadas às funções jurisdicionais desempenhadas pela Corte”.

Uma das principais competências da Comissão é, seguramente, a de examinar as comunicação de indivíduos ou grupos de indivíduos, ou ainda entidade não-governamental, atinentes a violação de Direitos Humanos constantes na Convenção Americana por Estado que dela seja parte. Neste sentido explica Mazzuoli (2007, p.728):

“Assim, os indivíduos, apesar de não terem acesso direto à Corte, também podem dar início ao procedimento de processamento internacional do Estado com a apresentação de petição à Comissão. Nos termos do art. 44 da Convenção Americana: “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 violações desta Convenção por um Estado-parte”. Trata-se de uma exceção à chamada *cláusula facultativa* (que permite que o Estado-parte se manifeste se aceita ou não esse mecanismo), uma vez que a Convenção permite que qualquer pessoa ou grupo de pessoas recorram à Comissão Interamericana independentemente de declaração expressa do Estado reconhecendo essa sistemática”.

O Estado ao se tornar parte da Convenção, aceita automática e obrigatoriamente a competência da Comissão para examinar essas comunicações, não sendo necessário

elaborar qualquer Declaração expressa e específica para tal fim. Sob este enfoque Piovesan (2007, p.93) cita Thomas Buergenthal:

“A Comissão Interamericana, nos termos do artigo 41 (f), tem o poder de examinar comunicações que denunciem violações dos direitos humanos perpetradas por um Estado-parte (...). A Convenção Americana estabelece que, para que os Estados se tornem parte, devem aceitar *ipso facto* essa competência da Comissão para tratar de comunicação contra eles próprios”.

Já a petição inicial deve responder a condição de admissibilidade, como o prévio esgotamento dos recursos internos cabíveis, salvo se a demora processual foi injustificada, ou a legislação pátria não suprir o devido processo legal. Além, de outro não menos importante requisito de admissibilidade, que é o de litispendência inexistente no âmbito internacional, ou seja, a mesma questão em tese não pode estar pendente em outra esfera internacional.

Ao receber uma petição no âmbito procedimental, a Comissão Interamericana inicialmente define sobre a admissibilidade ou não, levando em conta os requisitos estabelecidos no art. 26 da Convenção. Se se reconhece a admissibilidade da petição será solicitada informação ao Governo denunciado. Na verdade constatam-se duas distintas etapas quanto a tramitação das denúncias e reclamações sejam elas de cunho privado bem como dos próprios Estados.

Recebidas as informações de Governo ou transcorrido o prazo sem que as tenha recebido, a Comissão verifica se existem ou se subsistem os motivos da petição ou comunicação. Assim, de acordo com este pensamento relata Piovesan (2007, p.95 - 6) sobre a Comissão:

“[...] Na hipótese de não existirem ou não subsistirem, a Comissão mandará arquivar o expediente. Contudo, se o expediente não for arquivado, a Comissão realizará, com o conhecimento das partes, um exame acurado do assunto e, se necessário, realizará uma investigação dos fatos.

Feito o exame da matéria, a Comissão se empenhará em buscar uma solução amistosa entre as partes – denunciante e Estado. Se alcançada a solução amistosa, a Comissão elaborará um informe que será transmitido ao peticionário e aos Estados partes da Convenção, sendo comunicado posteriormente à Secretaria da Organização dos Estados Americanos para publicação. Esse informe conterá uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada.

Entretanto, se não for alcançada qualquer solução amistosa, a Comissão redigirá um relatório, apresentando os fatos e as conclusões pertinentes ao caso e, eventualmente, recomendações ao Estado-parte. Como observa Thomas

Buergenthal: “É importante notar que o relatório elaborado pela Comissão, na terceira fase do procedimento, é mandatório e deve conter as conclusões da Comissão indicando se o Estado referido violou ou não a Convenção Americana. Este relatório é encaminhado ao Estado parte, que tem o prazo de 3 meses para dar cumprimento às recomendações feitas”.

Durante o citado período acima, de 3 meses, o caso pode ser solucionado pelas partes ou encaminhado a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que é o Órgão jurisdicional desse sistema regional. Lembrando, porém, que o caso só poderá ser remetido à Corte se o Estado-parte envolvido reconhecer mediante declaração expressa a específica a competência. A Corte no tocante a interpretação e aplicação da Convenção.

O art. 51 da Convenção confere a possibilidade da Comissão elaborar um segundo relatório desde que não tenha sido submetido o caso à Corte. Contém este relatório opiniões, conclusões e recomendações que considerando pertinentes é de caráter definitivo e estabelece um prazo adicional ao Estado para que cumpra com as obrigações assumidas na Convenção. Posteriormente ao relatório definitivo e esgotado o prazo estabelecido pela Comissão para que o Estado cumpra as recomendações feitas e este não as acate, a Comissão irá decidir por deliberação da maioria absoluta, se publica ou não o relatório definitivo.

Desta forma Jayme (2005, p.79 - 80) explana sobre as recomendações do relatório:

“As recomendações formuladas pela Comissão têm eficácia plena e obrigatória, apesar de não se tratar de um órgão jurisdicional, de modo que aos direitos assegurados na Convenção Americana deve ser sempre atribuído todo seu efeito útil, considerando-se que os tratados internacionais são interpretados pelo princípio da boa-fé, por força do art. 31.1 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados. A confirmação dessa afirmativa encontra-se no texto da própria Convenção Americana, ao estabelecer, no art. 29, que nenhuma disposição pode ser interpretada no sentido de:

- a) Permitir a qualquer dos estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o 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 em virtude de leis de qualquer dos estados-partes ou em virtude de convenções 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;
- d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza”.

Nos termos do art. 25, do seu regulamento, a Comissão pode requerer aos Estados que adotem medidas cautelares específicas para evitar danos graves e irreparáveis às

peessoas em caso de urgência e gravidade. Porém ressalta-se, no art. 25.4, deste regulamento, que “a concessão dessas medidas e sua adoção pelo Estado não constituirão prejulgamento do mérito da questão” e sendo assim não tem caráter obrigatório em face dos Estados, que em partes das vezes levam ao descumprimento de tais medidas. Resta então a Comissão recorrer a Corte, para que esta com seu poder de império jurisdicional, ordene que se cumpram as medidas provisórias com fulcro no art. 63.2 da Convenção Americana.

O art. 29 do Regulamento da Comissão, combinado com o art 63.2 da Convenção legitima a Comissão para *ex officio* ou a pedido da parte, requerer a Corte qualquer medida provisional antes mesmo de instaurar o procedimento adequado perante esta.

A Comissão tem a competência consultiva, respondendo as consultas por meio da Secretaria Geral da OEA. E a Convenção outorga à Comissão a legitimidade para provocar essa jurisdição consultiva da Corte a respeito da interpretação da Convenção Americana e outros tratados voltados a tutelar os direitos humanos.

Enfim, devido à grande relevância do papel desempenhado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em face do caso Urso Branco, dar-se-á um especial enfoque, em ambos, no próximo capítulo. Na tentativa de melhor analisá-los conjuntamente, proporcionando desta forma, um entendimento mais concreto do tema escolhido, interligado a Corte Interamericana.

3 - A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: UMA ANÁLISE DE SUAS DECISÕES NO CASO URSO BRANCO.

3.1 - A Corte Interamericana.

É a Corte o segundo Órgão da Convenção Americana, composta por sete juizes – assim como na Comissão – provenientes dos Estados-membros da OEA. Surge no ano de 1978, mas somente em 1980 começa a atuação de forma efetiva, quando da emissão de sua primeira opinião consultiva.

Sobre esta explanação relata Mazzuoli (2007, p 732):

“A Corte não pertence à OEA, mas à Convenção Americana, tendo a natureza de órgão judiciário internacional. Trata-se da segunda e única corte instituída em

contextos regionais (a primeira foi a Corte Européia dos Direitos do Homem, sediada em Estrasburgo, competente para aplicar a Convenção de 1950). Seu nascimento se deu em 1978, quando da entrada em vigor da Convenção Americana, mas o seu funcionamento somente ocorreu, de forma efetiva, em 1980, quando emitiu sua primeira opinião consultiva e, sete anos mais tarde, quando emitiu sua primeira sentença”.

Assim, averigua-se que a Corte possui duas competências: a consultiva e a contenciosa, as quais serão abaixo detalhadas.

3.1.1 - Competência.

Existem distintas competências na Corte. Uma é a *consultiva*, a qual está relacionada a questões de interpretação da Convenção e demais tratados que visem sobre matéria de Direitos Humanos. A outra é a competência *contenciosa*, que ocorre quando há violação de Direitos Humanos. Sendo tal, obrigatória apenas para os Estados-partes da Convenção que a aceitaram de forma expressa. Ainda, Mazzuoli (2007, p 732), de forma brilhante disserta:

“A Corte detém uma *competência consultiva* (relativa à interpretação das disposições da Convenção, bem como das disposições de tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos) e uma *competência contenciosa*, de caráter jurisdicional, própria para o julgamento de casos concretos, quando se alega que algum dos Estados-partes na Convenção Americana violou algum de seus preceitos. Contudo, a competência contenciosa da Corte Interamericana é limitada aos Estados-partes da Convenção que reconheçam expressamente a sua jurisdição. Isto significa que um Estado-parte na Convenção americana não pode ser demandado perante a Corte se ele próprio não aceitar a sua competência contenciosa. Ocorre que, ao ratificarem a Convenção Americana, os Estados-partes já aceitam automaticamente a competência *consultiva* da Corte, mas em relação à competência *contenciosa*, esta é facultativa e poderá ser aceita posteriormente. Este foi o meio que a Convenção Americana encontrou para fazer com que os Estados ratificassem a Convenção sem receio de serem prontamente demandados. Tratou-se de uma estratégia de política internacional que acabou dando certo, tendo o Brasil aderido à competência contenciosa da Corte em 1998, por meio do Decreto Legislativo nº. 89, de 3 de dezembro desse mesmo ano, segundo o qual somente poderão ser submetidas à Corte as denúncias de violações de direitos humanos ocorridas a partir do seu reconhecimento”. (grifos do autor)

Observa-se que no plano consultivo qualquer membro da OEA, parte ou não da Convenção, pode pedir o parecer da Corte em relação à interpretação das matérias contidas

na Convenção ou em qualquer outro tratado relativo à Proteção dos Direitos Humanos. Posto que se trata de pareceres e não de obrigações a serem cumpridas de forma cogente.

Já no plano Contencioso a Corte não relata casos e nem faz recomendações no exercício de sua competência. O que faz é proferir sentenças, que com fundamento no Pacto de São José são definitivas e inapeláveis. Ou seja, as sentenças da Corte são obrigatórias para os Estados que reconheceram sua competência em matéria Contenciosa. Uma vez declarada pela Corte a violação esta exige imediatamente a reparação do dano e às vezes impõe também o pagamento de justa indenização a quem de direito. Pela leitura do art. 68 §§ 1º e 2º da Convenção Americana, os Estados-membros comprometem-se a cumprir aquelas decisões. Podendo-se desta maneira tal sentença que condena a indenização compensativa ser executada no respectivo País.

Outra forma de resolução da Corte no plano contencioso se dá através de *Medidas Provisórias*, estas são de suma importância para o Caso Urso Branco, pois até agora a Corte tem se manifestado, neste caso, por meio delas. As Medidas Provisórias são solicitadas pela Comissão ou por um Estado que aceite a jurisdição contenciosa da Corte, indicando a esta que um outro Estado que também aceite essa jurisdição está infringindo os Direitos Humanos. É admitida pela Corte em caso de gravidade e urgência com o intuito de evitar danos irreparáveis ou de tentar conter, se possível, os danos já causados e estão elencadas nos artigos 63.2 da Convenção Americana, 25 do Regulamento da Corte e 74 do Regulamento da Comissão, respectivamente, *in verbis*:

“Art. 63.2, Convenção Americana sobre Direitos Humanos:

Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se fizer necessário evitar danos irreparáveis às pessoas, a Corte, nos assuntos de que estiver conhecendo, poderá tomar as medidas provisórias que considerar pertinentes. Se se tratar de assuntos que ainda não estiverem submetidos ao seu conhecimento, poderá atuar a pedido da Comissão.

Art. 25, Regulamento da Corte:

1. Em qualquer fase do processo, sempre que se tratar de casos de extrema gravidade e urgência e quando for necessário para evitar prejuízos irreparáveis às pessoas, a Corte, *ex officio* ou a pedido de qualquer das partes, poderá ordenar as medidas provisórias que considerar pertinentes, nos termos do artigo 63.2 da Convenção.

2. Tratando-se de assuntos ainda não submetidos à sua consideração, a Corte poderá atuar por solicitação da Comissão.

3. Nos casos contenciosos que já se encontrem em conhecimento da Corte, as vítimas ou as supostas vítimas, seus familiares ou seus representantes devidamente acreditados, poderão apresentar diretamente a esta uma petição de medidas provisórias em relação aos referidos casos.

4.A solicitação pode ser apresentada ao Presidente, a qualquer um dos juízes ou à Secretaria, por qualquer meio de comunicação. Seja como for, quem houver recebido a solicitação deverá levá-la ao imediato conhecimento do Presidente.

5.Se a Corte não estiver reunida, o Presidente, em consulta com a Comissão Permanente e, se for possível, com os demais juízes, requererá do governo interessado que tome as providências urgentes necessárias a fim de assegurar a eficácia das medidas provisórias que a Corte venha a adotar depois em seu próximo período de sessões.

6.Os beneficiários de medidas provisórias ou medidas urgentes do Presidente poderão apresentar diretamente à Corte suas observações ao relatório do Estado. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos deverá apresentar observações ao relatório do Estado e às observações dos beneficiários das medidas ou seus representantes.

7.A Corte, ou seu Presidente se esta não estiver reunida, poderá convocar as partes a uma audiência pública sobre as medidas provisórias.

8.A Corte incluirá em seu Relatório Anual à Assembléia Geral uma relação das medidas provisórias que tenha ordenado durante o período do relatório e, quando tais medidas não tenham sido devidamente executadas, formulará as recomendações que considere pertinentes.

Art. 74, Regulamento da Comissão:

1. Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se tornar necessário para evitar dano pessoal irreparável, num assunto ainda não submetido à consideração da Corte, a Comissão poderá solicitar àquela que adote as medidas provisórias que julgar pertinentes.

2. Quando a Comissão não estiver reunida, a referida solicitação poderá ser feita pelo Presidente ou, na ausência deste, por um dos Vice-Presidentes, por ordem sua”.

Diante de tudo o que se foi explanado a respeito da CIDH, como um caso chega a Corte, o funcionamento e a competência desta, tem-se base, portanto, para compreender o caso em pauta, o que facilita a dissertação do mesmo, pois não será necessário fazer interrupções, uma vez que toda a base e fundamentos jurídicos já foram, no decorrer de todo o trabalho, expostos.

3.2 - CASO URSO BRANCO: UM CASO DE VIOLAÇÃO OMISSIVA DOS DIREITOS HUMANOS.

3.2.1 - Conceito e Retrospectiva Fática.

O Urso Branco é um caso claro de violação dos bens da vida protegidos. Os principais bens nele infringidos foram: dignidade, vida e integridade física, posto que houve um massacre entre os próprios detentos.

A reivindicação dos presos era a de resgatar a sua dignidade, pois como se sabe a situação das penitenciárias brasileiras não são boas, causa eficiente para obrigar aos

detentos¹⁷ a viver em celas superlotadas. Como se isso não fosse bastante, ainda são maltratados pelos agentes, os quais deveriam zelar pela segurança e a ordem no ambiente, ou pelos próprios companheiros de cela.

A forma encontrada pelos internos, para que a comunidade tomasse conhecimento da situação vivenciada por eles, foi a de produzir um “homicídio sistemático¹⁸” cujos alvos eram seus desafetos, resultando assim um total de 37 mortos num período de 5 meses¹⁹.

Em decorrência dessa matança e observada à incapacidade do Estado Brasileiro em remediar a situação, levou-se o caso a Comissão de Direitos Humanos (CIDH). Esta por sua vez buscou uma solução amigável, solicitando ao Brasil a adoção de medidas cautelares, as quais não produziram os efeitos de proteção necessários, forçando a Comissão a encaminhar o caso à Corte, peticionando a esta que adote medidas provisórias para evitar ocorrência de mais danos irreparáveis. Neste sentido a CIDH embasou seu pedido utilizando os fundamentos²⁰ abaixo arrolados:

- a) existem suficientes elementos probatórios que permitem presumir que se encontra em grave risco a vida e a integridade dos internos da Penitenciária Urso Branco. Trata-se de uma situação de extrema gravidade em virtude de que desde o dia 1 de janeiro de 2002 até o dia 5 de junho do mesmo ano “têm sido brutalmente assassinadas ao menos 37 pessoas no interior da Penitenciária Urso Branco”. Além do mais, está demonstrado que o Estado não tem recobrado o controle necessário para poder garantir a vida dos internos;
- b) o caráter urgente de que se reveste a adoção de medidas provisórias fundamenta-se “em razões de prevenção e justifica-se pela existência de um risco permanente de que continuem os homicídios no interior da penitenciária”. Ademais, existe uma situação de tensão entre os internos que pode gerar mais mortes. O anterior se vê agravado pela “existência de armas em poder dos internos, pela aglomeração e pela falta de controle das autoridades brasileiras com respeito à situação imperante em dita penitenciária”;
- c) a população penitenciária tem um temor permanente de que ocorram novos acontecimentos de violência, “a respeito dos quais se sentem indefesos já que as autoridades tem sido incapazes de prevenir a morte de dezenas de pessoas nos últimos 5 meses”;
- d) após 14 de março de 2002, data em que a Comissão solicitou ao Estado a adoção de medidas cautelares, “outras cinco pessoas tem sido assassinadas no interior do recinto penal”, o qual demonstra que as medidas não têm produzido os efeitos procurados; e
- e) o Estado está descumprindo a obrigação positiva de prevenir os atentados à vida e à integridade física dos internos da Penitenciária Urso Branco, devido a que não tem adotado as medidas de segurança adequadas para evitar os

¹⁷ Condenados, através de sentença transitada em julgado, e os não condenados.

¹⁸ Expressão utilizada na Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 18 de junho de 2002.

¹⁹ Correspondente ao período de janeiro a junho de 2002.

²⁰ *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 18 de junho de 2002.

homicídios no interior do recinto penitenciário. As vítimas dos homicídios se encontravam privadas de liberdade sob a custódia do Estado, e as condições de vida e detenção dos internos dependem das decisões que tomem as autoridades estatais.

Diante dos fundamentos expostos pela Comissão e os pedidos, por ela, direcionados à Corte, deu-se início a uma maratona de resoluções²¹, cuja última que se tem acesso data de 21 de setembro de 2005. Salienta-se que as decisões da Corte são definitivas e inapeláveis.

3.2.2 - MÉRITO DO CASO.

O caso aqui estudado, como se pode observar, não se encontrava em conhecimento da Corte, assim a adoção das medidas provisórias não implica em uma decisão no tocante ao mérito do caso. Ponto este chave para entender o porquê de tantas resoluções. Já que a forma de conhecimento se deu através do pedido da CIDH, o Tribunal se limitou, tão somente, em atendê-los e fazer com que o Estado cumpra seu dever, o qual dispõe o ponto resolutivo quinto, do considerando, da Corte²²:

5. Que o artigo 1.1 da Convenção assinala o dever que têm os Estados Partes de respeitar os direitos e liberdades nela consagrados e de garantir seu livre e completo exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, o que implica o dever de adotar as medidas de segurança necessárias para sua proteção. Estas obrigações se tornam ainda mais evidentes em relação àqueles que estejam envolvidos em procedimentos perante os órgãos de supervisão da Convenção Americana.

²¹ Ao todo a Corte deferiu 5 Resoluções sobre o caso. Quais sejam: *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 18 de junho de 2002; *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 29 de agosto de 2002; *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 22 de abril de 2004; *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 7 de julho de 2004 e *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 21 de setembro de 2005.

²² *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 29 de agosto de 2002.

Neste sentido, reitera o ilustre juiz, Antônio Augusto Cançado Trindade, em seu voto concorrente²³ “[...] que se faz necessário retomar a construção conceitual [...] das obrigações *erga omnes* de proteção sob a Convenção Americana²⁴” e continua seu pensamento instruindo:

“[...] que o correto entendimento do amplo alcance da obrigação geral de *garantia* dos direitos consagrados na Convenção Americana, estipulada em seu artigo 1(1), pode contribuir para a realização do propósito de desenvolvimento das obrigações *erga omnes* de proteção.

3. Dita obrigação geral de garantia [...] se impõe a cada Estado Parte individualmente e a todos eles em conjunto (obrigação *erga omnes partes*). Assim sendo, dificilmente poderia haver melhores exemplos de mecanismo para a aplicação das obrigações *erga omnes* de proteção (...) que os métodos de supervisão previstos nos *próprios tratados de direitos humanos*, para o exercício da garantia coletiva dos direitos protegidos. (...) os mecanismos das obrigações *erga omnes partes* de proteção já existem, e o que urge é desenvolver seu regime jurídico, com atenção especial as *obrigações positivas* e as *conseqüências jurídicas* das violações de tais obrigações.

4. A obrigação geral de garantia abarca a aplicação das medidas provisórias de proteção sob a Convenção Americana. Em meu voto concorrente (...) me permiti destacar a mudança operada tanto na própria *rationale* como no objeto das medidas provisionais de proteção (trasladadas originalmente do direito processual civil ao direito internacional público), com o impacto de sua aplicação na regra do Direito Internacional dos Direitos Humanos: no universo conceitual deste último, as referidas medidas passam a salvaguardar, mais que a eficácia da função jurisdicional, os próprios direitos fundamentais da pessoa humana, revestindo-se, assim, de um caráter verdadeiramente *tutelar*, mais que *cautelar*²⁵.” (grifos do autor)

²³ Todo o voto do juiz se encontra em espanhol, portanto as traduções no corpo do texto foram feitas livremente e a citação original será posta, na íntegra, no rodapé. As partes destacadas são as utilizadas no corpo do texto.

²⁴ Voto Concorrente del Juez A. A. Cançado Trindade, Caso de la Cárcel Urso Blanco: “1. Al votar a favor de la adopción de las presentes Medidas Provisionales de Protección, mediante las cuales la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordena que se extienda protección a todas las personas reclusas en la *Cárcel de Urso Blanco* en Brasil, me veo en la obligación de **retomar la construcción conceptual** en que he estado empeñado, en el seno de la Corte Interamericana, **de las obligaciones *erga omnes* de protección bajo la Convención Americana**. No es mi propósito reiterar aquí detalladamente las ponderaciones que he desarrollado anteriormente al respecto, particularmente en mis otros Votos Concorrentes en las Resoluciones de Medidas Provisionales de Protección adoptadas por la Corte en los casos de la *Comunidad de Paz de San José de Apartadó* (del 18.06.2002), de las *Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó* (del 06.03.2003), del *Pueblo Indígena Kankuamo* (del 05.07.2004), y del *Pueblo Indígena de Sarayaku* (del 06.07.2004), sino más bien destacar brevemente los puntos centrales de mis reflexiones al respecto, con miras a asegurar la protección eficaz de los derechos humanos en una situación compleja como la del presente caso de las personas reclusas en la *Cárcel de Urso Blanco*.

²⁵ Voto Concorrente del Juez A. A. Cançado Trindade, Caso de la Cárcel Urso Blanco: 2. En realidad, bien antes del sometimiento de los referidos casos al conocimiento de esta Corte, ya yo había advertido la apremiante necesidad de la promoción del desarrollo doctrinal y jurisprudencial del régimen jurídico de las obligaciones *erga omnes* de protección de los derechos de la persona humana (v.g., en mis Votos Razonados en las Sentencias sobre el fondo, del 24.01.1998, párr. 28, y sobre reparaciones, del 22.01.1999, párr. 40, en el caso *Blake versus Guatemala*). Y en mi Voto Razonado en el caso *Las Palmeras* (Sentencia sobre excepciones preliminares, del 04.02.2000), referente a Colombia, ponderaré **que el correcto entendimiento del**

Uma vez que o Estado é parte na Convenção e aceita a jurisdição contenciosa da Corte, não pode alegar que as agressões foram praticadas entre particulares (terceiros) que não seus agentes e principalmente recorrer a subterfúgios comuns como a forma federativa do Estado, pois ficou demonstrado que as obrigações de garantia são positivas, logo se examina atentamente que as relações dos Estados, em dadas circunstâncias como a atual, principalmente em se tratando de pessoas reclusas, são estendidas a todos que se encontram sobre sua jurisdição, guarda e proteção. Neste sentido dispõe o 10º ponto resolutivo do considerando do Tribunal²⁶:

10. Que ao debelar ameaças à ordem pública como ocorridas no presente caso, o Estado deve fazê-lo com apego e em aplicação à normativa interna buscando a satisfação da ordem pública, sempre que esta normativa e as ações tomadas em aplicação dela se ajustem, por sua vez, às normas de proteção dos direitos humanos aplicáveis à matéria. Com efeito, como assinalado em ocasiões anteriores, esta Corte reconhece a existência da faculdade, e inclusive, a obrigação do Estado de 'garantir sua segurança e manter a ordem pública'. Não obstante, o poder estatal nesta matéria não é ilimitado; sua atuação está condicionada pelo respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos que se encontram sob sua jurisdição e à observação dos procedimentos conforme o Direito, assim como também é preciso que o Estado atue 'dentro dos limites e conforme os procedimentos que permitem preservar tanto a segurança pública como os direitos fundamentais da pessoa humana. Neste sentido, o Tribunal considera que a atuação do Estado em matéria de segurança penitenciária está sujeita a certos limites, em que a ordem e a disciplina se manterão com firmeza,

amplio alcance de la obligación general de *garantía* de los derechos consagrados en la Convención Americana, estipulada en su artículo 1(1), puede contribuir a la realización del propósito del desarrollo de las obligaciones *erga omnes* de protección (párrs. 2 y 6-7). 3. Dicha obligación general de garantía, - agregué en mi citado Voto en el caso *Las Palmeras*, - se impone a cada Estado Parte individualmente y a todos ellos en conjunto (obligación *erga omnes partes* - párrs. 11-12). Así siendo, difícilmente podría haber mejores ejemplos de mecanismo para aplicación de las obligaciones *erga omnes* de protección (...) que los métodos de supervisión previstos en los propios tratados de derechos humanos, para el ejercicio de la garantía colectiva de los derechos protegidos. (...) Los mecanismos para aplicación de las obligaciones *erga omnes partes* de protección ya existen, y lo que urge es desarrollar su régimen jurídico, con atención especial a las *obligaciones positivas* y las *consecuencias jurídicas* de las violaciones de tales obligaciones (párr. 14). 4. La obligación general de garantía abarca la aplicación de las medidas provisionales de protección bajo la Convención Americana. En mi Voto Concurrente en el caso de los *Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana* (Resolución del 18.08.2000), me permití destacar el cambio operado tanto en el propio *rationale* como en el objeto de las medidas provisionales de protección (trasladadas originalmente, en su trayectoria histórica, del derecho procesal civil al derecho internacional público), con el impacto de su aplicación en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (párrs. 17 y 23): en el universo conceptual de este último, las referidas medidas pasan a salvaguardar, más que la eficacia de la función jurisdiccional, los propios derechos fundamentales de la persona humana, revistiéndose, así, de un carácter verdaderamente *tutelar*, más que *cautelar*.

²⁶ *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de abril de 2004, p. 6.

mas sem impor mais que as restrições necessárias para manter a segurança e a boa organização da vida em comum.

3.2.3 - PEDIDOS DA COMISSÃO E POSICIONAMENTO (RESOLUÇÕES) DA CORTE.

Diante dos fatos, dos fundamentos apresentados sobre o ocorrido na Penitenciária Urso Branco e demonstrada a obrigação do Estado em resguardar àqueles sob sua jurisdição, em síntese, a Comissão dirigiu à Corte que fossem adotadas de imediato as medidas: necessárias para proteger a vida e a integridade física de todas as pessoas que estivessem no local, sejam elas visitantes, agentes ou os próprios presos; adequadas para inserção padronizada da penitenciária às normas internacionais de proteção dos direitos humanos aplicáveis à matéria; necessárias para conhecer os detentos e sua situação, isto é, os condenados e os não condenados e se os mesmos estão em diferentes seções; investigativas com o intuito de identificar os responsáveis e lhes impor as correspondentes sanções; informativas para saber o que o Brasil tem feito para cumprir as resoluções.

A Corte resolve requerer ao Estado todos os pontos acima arrolados, sem embargo de não haver avanços em algum deles, como é o caso das diferentes seções para os detentos condenados e os não condenados, alegando o Estado no oitavo relatório²⁷, letra g, que “a finalização das obras de construção possibilitará a divisão entre os presos provisórios e os condenados, bem como a separação dos presos de acordo com o grau de periculosidade”; o enquadramento da penitenciária a fim de que, a mesma, respeite as normas internacionais; a identificação dos responsáveis pelo massacre ocorrido em 2002, o qual motivou a adoção e ratificação das medidas, que até o presente momento se noticia que “o Tribunal de Justiça de Rondônia tenha recebido a denúncia pelos fatos relativos à rebelião de 2002, no entanto observa com preocupação que o relatório não contém informação sobre os demais inquéritos policiais ou eventuais processos criminais [...]”²⁸.

Tencionando obter as informações sobre o cumprimento das medidas provisórias face ao Brasil, a Corte solicitou às partes que criassem um mecanismo de coordenação e de

²⁷ *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 21 de setembro de 2005, p. 8.

²⁸ *Caso da Penitenciária Urso Branco*, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 21 de setembro de 2005, observações da Comissão Interamericana ao oitavo relatório estatal, letra c, p.10.

supervisão das mesmas, resultando dessa integração a Comissão Especial. Ademais solicitou: ao país que enviasse um relatório a cada 02 (dois) meses; aos peticionários e à Comissão que apresentassem suas observações ao relatório estatal, no prazo por ela determinado. Os referidos relatórios e as observações passam a ser analisados gradualmente em cada Resolução e na proporção que os Estados cumprem com o seu dever de remetê-los a Corte. Assim:

a) Atenta-se à terceira Resolução²⁹ ao fato de nela conter os resumos de todos os procedimentos adotados nas Resoluções I e II³⁰, tais quais: os requerimentos da Corte, os relatórios do Brasil³¹ e as considerações da Comissão aos referidos relatórios. Destaca-se aqui a decisão da Corte em convocar as partes para uma audiência pública, onde as mesmas irão expor seus argumentos sobre o cumprimento das medidas provisórias ordenadas no presente caso;

b) A quarta Resolução³² diferencia-se das demais por acrescentar ao visto uma síntese da audiência pública, realizada em São José, Costa Rica em 28 de junho de 2004, compreendendo os pontos resolutivos 22 ao 27, os quais estabelecem, respectivamente: os representantes de cada parte (22), as alegações expostas pela Comissão, peticionários e Estado (23, 24 e 25) em audiência, a documentação apresentada pelos peticionários (26) e os escritos apresentados pelo Estado (27). A síntese da audiência apresentada por esta resolução dá uma clara visão de como o Estado vem conduzindo o caso e que os argumentos apresentados não são suficientes para dar um desfecho ao caso, sendo eles rebatidos pelos representantes das demais partes, ali presentes;

c) Dever-se-á verificar a Resolução da Corte de 21 de setembro de 2005, pois é a última em que o Tribunal disponibiliza acesso. Nela serão encontrados os resumos de todos os procedimentos adotados nas Resoluções anteriores, tais quais: os requerimentos da Corte, os relatórios do Brasil, onde se constata a remessa de 10 (dez) deles, dentre os quais 03 (três) foram apresentados tardiamente; 02 (dois) escritos sobre aspectos específicos relacionados com dito cumprimento; as considerações da Comissão e dos peticionários aos

²⁹ De 22 de abril de 2004.

³⁰ De 18 de junho e de 29 de agosto de 2002.

³¹ Relatórios da República Federativa do Brasil de 11 de setembro de 2002, 03 de dezembro de 2002 e 14 de agosto de 2003.

³² De 7 de julho de 2004.

referidos relatórios e um pedido da Corte para que o Estado, em tempo hábil, remeta o décimo primeiro relatório e que todos sejam notificados.

Mesmo que os peticionários, a Comissão e a Corte reconheçam a boa vontade do Estado e os esforços que este tem feito em colaborar na resolução do caso, há de convir que muito ainda se necessita fazer, posto que mortes continuam ocorrendo, os presos vivem em péssimas condições de higiene, não estão separados os condenados dos não condenados e as reformas que deveriam estar prontas desde 2002 ainda não foram concluídas.

Por fim, o caso não teve desfecho, mas está havendo uma evolução através das negociações entre as partes, tanto que todos reconhecem que o Estado está colaborando, porém poderia tomar medidas mais enérgicas, pois a vida e a integridade física não se defendem através de implementações progressivas de medidas, certamente, dar-se-ão através de ações imediatas.

CONCLUSÃO

É sabido que a todo o tempo e em qualquer parte do mundo os Direitos Humanos são desrespeitados e com a pretensão de reverter esse quadro foi concedido ao indivíduo o *jus agendi*, ademais lhe é facultado escolher dentre os sistemas de proteção existentes o qual seja mais conveniente.

Os sistemas que mais se desenvolveram foram o universal e o interamericano, o qual o Brasil faz parte, portanto deve respeitar, dentre outros instrumentos básicos do sistema interamericano, a Convenção Americana. Outro fator importante que possibilitou a atuação da Corte Interamericana, no caso da Penitenciária Urso Branco, foi a aceitação expressa do país à jurisdição da mesma.

O Caso Urso Branco fere completamente os bens da vida primordiais e tutelados pela vasta gama de normas em direitos humanos. Na penitenciária até hoje ocorrem mortes e violação à integridade física dos detentos, além das péssimas condições de higiene, da falta de atendimento médico e da superlotação do local.

O Brasil sabia da situação do presídio, mas permaneceu inerte. A alegação do Estado para isto foi a de que o problema, em sua visão, era municipal e portanto a União nada teria a ver, não se importando, pois, com a gravidade da questão e dos crimes ali ocorridos. A União somente reconheceu que era competente para tomar alguma providência quando os acontecimentos se agravaram e o caso foi levado à Comissão Interamericana.

Apesar das amigáveis tentativas da Comissão em remediar o caso, as medidas cautelares proferidas não surtiram os efeitos de proteção necessários, assim, a mesma pôde recorrer a Corte, para que medidas mais enérgicas fossem tomadas contra o Estado.

Na tentativa de supervisionar o andamento do caso e se manter informada sobre as medidas que o Estado vem tomando, a Corte, requereu a este que enviasse, a cada dois meses, um relatório, como também solicitou às partes que fizessem observações aos mesmos.

Na medida em que as partes contestavam o que o Estado expunha, a Corte se preocupava mais, visto que não notava muitos avanços no caso, fator preponderante para a edição de cinco Resoluções, nas quais estão inseridas a análise de dez dos relatórios enviados e, respectivamente, as observações das partes.

Pode-se concluir que o caso ainda está longe de acabar, no entanto através do órgão criado entre as partes, a Comissão Especial, verifica-se, ainda que de forma não satisfatória, que o país está se empenhando para resolver, o quanto antes, a situação da penitenciária.

REFERÊNCIAS

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 18 de junho de 2002. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_01_portugues.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 29 de agosto de 2002. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_02_portugues.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 22 de abril de 2004. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_03_portugues.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 7 de julho de 2004. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_04_portugues.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 21 de setembro de 2005. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_05_portugues.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Voto Concorrente do Juiz A. A. Cañado Trindade. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/votos/urso_vse_04_cancado.doc>. Acesso em: 2 de setembro de 2007.

Caso da Penitenciária Urso Branco, Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Voto Concorrente do Juiz García Ramírez. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/votos/urso_vse_04_Garcia.doc>. Acesso em: 2 de setembro de 2007.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.cidh.org/comissao.htm>>. Acesso em: 20 de agosto de 2007.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Documentos Básicos Em Matéria De Direitos Humanos No Sistema Interamericano*. Disponível em <<http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/TOC.Port.htm>>. Acesso em: 3 de setembro de 2007.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.corteidh.or.cr/index.cfm>>. Acesso em: 20 de agosto de 2007.

GODINHO, Fabiana de Oliveira. *Coleção para entender: A Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GOMES, Luiz Flávio; PIOVESAN, Flávia. *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

JAYME, Fernando G. *Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

JO, Hee Moon. *Introdução ao Direito Internacional*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7ª ed., (rev., ampl. e atual.), 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2007.

QUOC DINH, Nguyen; DAILLIER, Patrick & PELLET, Alain, *Direito Internacinao Publico*, 2ª Ed. Lisboa Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

REMIRO BROTONS, Antonio; CORTADO, Rosa M. Riquelme; RODRIGUEZ, Javier Diez-Hochleitner; CALATAYUD, Esperanza Orihuela & DURBÁN, Luiz Perez-Prat. *Derecho Internacional*. Madrid: McGraw-Hill, 1997.

SILVA, Andressa de Souza e. *A Corte Interamericana de direitos humanos*. Planalto, Brasília, Revista Jurídica, v. 8, n. 79, p.47-61, jun./jul., 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_79/artigos/Andressa_rev79.htm>. Acesso em: 13 de setembro de 2007.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento & ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de Direito Internacional Público*. 15. ed. rev. e atual. por Paulo Borba Casella. São Paulo: Saraiva, 2002.

SOUZA, Denise Silva de. *O indivíduo como sujeito de direito internacional*. Curitiba: Juruá, 2004.