

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ PRESIDENTE DA CORTE
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS,**

O Direito das Gentes tem força não só em virtude do pacto ou acordo entre os homens, mas também tem força de lei. Com efeito o orbe todo, que em certo modo constitui uma única república, tem o poder de promulgar leis justas e convenientes para todos, quais sejam, as do Direito das Gentes. (...) Não é lícito a um reino particular não querer ater-se ao Direito das Gentes, já que foi promulgado pela autoridade do orbe inteiro. (Francisco de Vitória, Sobre o Poder Civil, 1528

A **Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental** da Universidade do Estado do Amazonas, aprovada pela Resolução nº. 032/2011 – CONAESO, de 09/05/2011, e o **Grupo de Pesquisa Direitos Humanos na Amazônia**, registrado junto ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq/Brasil), por intermédio do(a)s pesquisadore(a)s e estudantes que esta subscrevem, **Sílvia Maria da Silveira Loureiro**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Caio Henrique Faustino da Silva**, portador da Carteira de Identidade nº. , **Jamilly Izabela de Brito Silva**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Victória Braga Brasil**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Beatriz Cáritas da Silva Moreira**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Carlos Renner Cardoso Bentes Costa**, portador da Carteira de Identidade nº. , **Débora Lira de Lacerda**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Emily Silva Assad**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Jordana Brasileira da Silva**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Luane Antella Moreira**, portadora da Carteira de Identidade nº. , **Lucimar Prata dos Santos**, portadora da Carteira de Identidade nº. e **Paula Mércia Coimbra Brasil**, portadora da Carteira de Identidade nº.

vêm perante Vossa Excelência apresentar, conforme o art. 73.3 do Regulamento Interno da Corte Interamericana de Direitos Humanos, **OPINIÃO ESCRITA** sobre os pontos submetidos à consulta formulada pelo Estado da Colômbia em sede de **SOLICITAÇÃO DE PARECER CONSULTIVO**, em 06 de maio de 2019, que trata de pedido de interpretação por esta Egrégia Corte das “obrigações em matéria de direitos humanos de um Estado que denunciou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e que tenta retirar-se da Organização dos Estados Americanos”, nos termos aduzidos.

I – DO INTERESSE E OBJETO DA MANIFESTAÇÃO ESCRITA

A **Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental (clínica DHDA)** do Curso de Direito da Escola Superior de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Amazonas tem por objetivo promover o aprofundamento dos estudos e pesquisas na área dos direitos humanos e direito ambiental, bem como desenvolver sua prática jurídica, promovendo a capacitação e qualificação dos discentes para uma atuação comprometida com a defesa dos direitos humanos e do meio ambiente.

O **Grupo de Pesquisa *Direitos Humanos na Amazônia***, por sua vez, foi registrado em 2004 junto ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq/Brasil) e tem como linha de pesquisa principal os Direitos Humanos em suas vertentes de Direito Constitucional e de Direito Internacional, buscando o resgate do ser humano como sujeito de direitos e garantias fundamentais, com capacidade para exercê-los, individual ou coletivamente, independentemente de vínculos político-jurídicos de natureza estatal.

No quadro de seus âmbitos de pesquisa acadêmica, a opinião escrita oferecida à solicitação de Parecer Consultivo formulada pelo Estado da Colômbia será dividida em cinco seções, a saber:

Na primeira seção, serão analisadas as diversas posições constitucionais dos tratados de direitos humanos no ordenamento jurídico dos Estados americanos, dividindo a exposição dos dados segundo o critério de pertencimento dos Estados às grandes famílias de direito de tradição romano-germânica e do *common law*, visando demonstrar que a denúncia de tratados de direitos humanos pode ser uma questão muito mais complexa do que o direito internacional supõe, devido às travas normativas impostas pelas constituições de diversos Estados da região.

Na segunda seção, será demonstrada a diversidade e densidade de instrumentos internacionais vinculantes existentes no Sistema Interamericano para além da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, os quais, a nosso sentir, conformam microssistemas autônomos e específicos de proteção de direitos humanos, determinando que a denúncia da Convenção Americana não acarreta, automaticamente, a denúncia desses tratados especiais que disciplinam as obrigações dos Estados em temas sensíveis de violações de direitos humanos ou protegem grupos de pessoas particularmente vulneráveis.

A terceira seção, por sua vez, parte do princípio de cooperação existente entre a Organização dos Estados Americanos (OEA) e a Organização das Nações Unidas (ONU), para evidenciar que, na hipótese de um Estado membro da OEA retirar-se desta organização, subsiste o Sistema Universal que oferece uma proteção complementar ao Sistema Interamericano. Assim, no caso de um

Estado americano retirar-se da OEA, o Sistema Universal da ONU funciona como um macrossistema autônomo constituído pelos Órgãos da Carta das Nações Unidas e pelos Órgãos de Tratados. Enquanto o primeiro grupo recebe seu mandato de proteção e promoção de direitos humanos diretamente do tratado constitutivo da ONU, ao qual os Estados americanos são vinculados, o segundo grupo consta de nove tratados fundamentais de proteção aos direitos humanos nos quais diversos Estados americanos são partes. Portanto, o Sistema Universal serve como um guarda-chuva adicional de proteção.

A quarta seção será dedicada à análise das normas imperativas de direito internacional geral (*jus cogens*) definidas no artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969) como sendo “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 natureza”. Nesta seção será argumentado que o princípio da igualdade e não discriminação, a proibição da prática de escravidão, tortura, tratamento ou pena cruel, desumana ou degradante, prisões ilegais, execuções arbitrárias, sumárias ou extrajudiciais, desaparecimentos forçados, bem como a edição de leis de anistia para encobrir estas práticas e o direito de acesso à Justiça, atualmente, constituem normas internacionais que se revestem do caráter de *jus cogens*. A consciência jurídica universal da punibilidade de atos que interfiram na preservação dos direitos subjacentes a tais vedações demonstra por si só a caracterização destes como normas *jus cogens* e, portanto, inderrogáveis por um Estado integrante da comunidade internacional contemporânea.

Na última seção, serão encaminhadas propostas de resolução das questões formuladas pelo Estado da Colômbia com base no arcabouço argumentativo fornecido pelas seções anteriores deste escrito.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

1 – OS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS NAS CONSTITUIÇÕES DOS ESTADOS AMERICANOS

Em termos de um conflito entre normas de Direito internacional e normas do Direito interno, compartilhamos da mesma opinião de Cançado Trindade, para quem a discussão entre monistas e dualistas é estéril, diante da aplicação, nestes casos, do princípio da prevalência da norma mais favorável à proteção dos direitos humanos:

No presente domínio de proteção, não mais há pretensão de primazia do direito internacional ou do direito interno, como ocorria na polêmica clássica e superada entre monistas e dualistas. No presente contexto, a primazia é da norma mais favorável às vítimas, que melhor as proteja, seja ela norma de direito internacional ou de direito interno. Este e aquele aqui

interagem em benefício dos seres protegidos. É a solução expressamente consagrada em diversos tratados de direitos humanos¹, da maior relevância por suas implicações práticas.²

Segundo o referido autor, este critério da primazia da norma mais favorável às pessoas protegidas por tratados internacionais sobre direitos humanos contribui:

(...) em primeiro lugar para reduzir ou minimizar consideravelmente as pretensas possibilidades de ‘conflitos’ entre instrumentos legais em seus aspectos normativos. Contribui, em segundo lugar, para obter maior coordenação entre tais instrumentos, em dimensão tanto vertical (tratados e instrumentos de direito interno) quanto horizontal (dois ou mais tratados). (...) Contribui, em terceiro lugar, (...) para demonstrar que a tendência e o propósito da coexistência de distintos instrumentos jurídicos – garantindo os mesmos direitos – são no sentido de ampliar e fortalecer a proteção. O que importa em última análise é o grau de eficácia da proteção, e por conseguinte há de impor-se a norma que no caso concreto melhor proteja, seja ela de direito internacional ou de direito interno.³

Entretanto, no quadro das questões formuladas no bojo do presente pedido de parecer consultivo acerca das obrigações em matéria de direitos humanos de um Estado que denunciou a Convenção Americana e que tenta retirar-se da OEA, parece-nos fundamental retornar à divisão entre Estados monistas e dualistas, a fim de demonstrar que, a depender da hierarquia dos tratados de direitos humanos no Direito interno, a denúncia de um tratado desta natureza não é suficiente para abolir os seus efeitos jurídico-normativos, dada a abertura de diversas constituições da região para o direito internacional.

Seguindo essa linha de raciocínio, a metodologia empregada para esta pesquisa consistiu, inicialmente, na divisão dos Estados americanos em dois grupos principais. No primeiro grupo foram colocados os Estados pertencentes à família de direito romano-germânico (ou *civil law*) os quais, em geral, adotam uma postura monista no tocante às relações entre o Direito interno e o Direito internacional. No segundo grupo, foram posicionados os Estados da família do *common law*, os quais, em regra, adotam uma postura dualista no tratamento dessa mesma matéria.

Para Gerson Boson, o dualismo “considera o Direito internacional e o Direito interno como dois sistemas jurídicos igualmente válidos, todavia

¹ Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 29, *b* e *d* e Protocolo de São Salvador, artigo 4.

² CANÇADO TRINDADE, A. A. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997. p. 434. V. 1.

³ CANÇADO TRINDADE, A. A. Ob. cit. p. 436. V. 1.

distintos, independentes e separados”⁴. Já o monismo, segundo o mesmo autor, defende “o princípio da unidade entre Direito internacional e Direito interno, como um bloco único de regras jurídicas, integradas num vasto sistema normativo”⁵. Sendo assim, aceito o monismo, surge como questão adicional, a determinação da ordem jurídica que goza de primazia: a ordem jurídica estatal ou a internacional,⁶ sendo possível identificar as seguintes posições que um tratado em geral, ou um tratado de direitos humanos em especial, pode ocupar no ordenamento jurídico nacional:

- Supraconstitucional, ou seja, suas normas estão acima das normas da própria Constituição estatal;
- Hierarquicamente iguais às normas da Constituição estatal;
- Infraconstitucionais, mas supralegais, isto é, hierarquicamente superiores às leis ordinárias;
- Infraconstitucional e hierarquicamente iguais às leis ordinárias.

Por conseguinte, recorrer à divisão entre dualistas e monistas, aliada à distribuição dos Estados americanos entre os Sistemas jurídicos em sentido amplo (ou famílias de Direito) é extremamente útil em termos de direito comparado. O direito romano-germânico e o *common law* são os grandes conjuntos de ordenamentos jurídicos vigentes nos Estados americanos, fundados em raízes históricas comuns e elementos estruturantes iguais ou semelhantes que os unem uns aos outros.⁷ Por tais razões a técnica comparativa reúne Estados com características semelhantes, proporcionando uma análise mais coerente e compreensiva acerca da identificação da posição hierárquica dos tratados de direitos humanos nos ordenamentos jurídicos nacionais e suas consequências no momento em que um Estado decide denunciá-los no plano internacional.

Em seguida, dentro de cada grupo de Estados americanos, seja da família de tradição romano-germânica, seja da tradição do *common law*, foram aplicadas as seguintes perguntas de pesquisa específicas para cada Estado:

- É membro da OEA?
- É parte da Convenção Americana sobre Direitos Humanos?
- Qual é a hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?
- Como o tratado é incorporado?
- Como se denuncia o tratado?
- As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?

⁴ BOSON, Gerson de Brito Mello. *Direito Internacional Público: o Estado em direito das gentes*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 135.

⁵ BOSON, Gerson de Brito Mello. Ob. cit. p. 137.

⁶ BOSON, Gerson de Brito Mello. Ob. cit. p. 141.

⁷ SGARBOSSA, Luis Fernando. JENSEN, Geziela. *Elementos de Direito Comparado: ciência, política legislativa, integração e prática judiciária*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2008. p. 93-94.

A partir das respostas obtidas, pretende-se demonstrar que, a depender da hierarquia constitucionalmente outorgada aos tratados de direitos humanos, a mera denúncia não é ato suficiente para anular seus efeitos jurídicos na ordem jurídica interna, sobretudo, quando há uma abertura para o Direito internacional e os tratados de direitos humanos são incorporados ao ordenamento jurídico nacional com hierarquia constitucional ou supraconstitucional, passando a fazer parte do Direito interno.

1.1 ESTADOS AMERICANOS DA TRADIÇÃO ROMANO-GERMÂNICA

Até a primeira metade do século XX, a história ocidental foi marcada por uma severa instabilidade social, econômica e política, em razão das duas grandes guerras mundiais que abalaram a Europa, o que se refletiu nos Estados americanos. Após a Segunda Guerra Mundial foi necessário que a ordem internacional se reestruturasse, partindo da criação da Organização das Nações Unidas no plano global e da Organização dos Estados Americanos, por exemplo, no plano regional. Juntamente com este movimento de criação e expansão das organizações internacionais, a consciência sobre a inerência dos direitos humanos foi se cristalizando em declarações e tratados internacionais, tendo sido inaugurado esse processo legislativo com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Paralelamente, tais valores de prevalência da dignidade da pessoa humana começaram a fazer parte das Constituições dos Estados ocidentais, além destas Constituições passarem a fazer menção expressa à cláusula aberta à incorporação da normativa internacional em matéria de proteção dos direitos humanos, a fim de incorporá-los aos seus ordenamentos jurídicos como normas materialmente constitucionais.

Essa inovação constitucional, que passou a ser conhecida como neoconstitucionalismo, foi iniciada com a Constituição alemã de 1949 e, dentre outras características e propósitos, pretendia criar um sistema de integração entre as normas de direito constitucional e as normas de direito internacional dos direitos humanos, através de uma cláusula aberta para proteção dos direitos e garantias fundamentais, de modo que, diante de uma crise constitucional e ruptura das instituições democráticas, haveria a possibilidade de acesso aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos para salvaguardar os direitos e garantias fundamentais das pessoas que estariam sob o regime constitucional colapsado, conforme a lição aprendida pelas experiências constitucionais europeias em regimes nazifascistas anteriores à Segunda Guerra Mundial.

A Constituição Portuguesa de 1976, rompendo com o regime autoritário anterior, por exemplo, dispõe:

Artigo 16

(Âmbito e sentido dos direitos fundamentais)

1. Os direitos fundamentais consagrados na Constituição não excluem quaisquer outros constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional.

2. Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Consoante a lição de Jorge Miranda, “o artigo 16^o, nº 1, da Constituição aponta para um sentido material de direitos fundamentais: estes não são apenas os que as normas formalmente constitucionais enunciam; são ou podem ser também direitos provenientes de outras fontes, na perspectiva mais ampla da Constituição material”.⁸ Como se depreende, o sistema português admite a integração das normas de direito internacional, como fonte de direitos constitucionais fundamentais, além de vincular, expressamente, a interpretação e a integração desses direitos à conformidade com a Declaração Universal dos Direitos do Homem. Essa amplitude é consequência da abertura internacional do texto da Constituição da República Portuguesa, assim analisada por Gomes Canotilho:

Em sede de princípios estruturantes, interessa revelar que uma das idéias centrais da Constituição de 1.976 foi a de afastar decididamente a arrogância do “orgulhosamente sós” e de radicar o **princípio da abertura internacional**. Este princípio, a que alguns autores chamam *princípio internacionalista*, está fundamentalmente plasmado no artigo 7^o. da Constituição referente às relações internacionais. A abertura internacional transporta várias dimensões. Aqui serão referidas as mais importantes. Significa, em primeiro lugar, a *inclusão* do Estado português na comunidade internacional, aceitando as dimensões fácticas e jurídicas da interdependência internacional. A abertura internacional pressuporá, indissolavelmente, a *abertura da constituição* que deixa de ter a pretensão de fornecer um esquema regulativo exclusivo e totalizante assente num poder estatal soberano para aceitar os quadros ordenadores da comunidade internacional.⁹

E prossegue o mencionado autor:

A abertura internacional significa, em segundo lugar, a afirmação do *direito internacional* como direito do próprio país e

⁸ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2.ed. Coimbra: Coimbra, 1.993. p. 152. t. IV.

⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. 4^a ed. Coimbra: Almedina, 2000. P. 363.

o reconhecimento de alguns dos seus princípios ou regras como *medida de justiça*, vinculativa da própria ordem jurídica interna. Neste sentido se fala de *amizade para com o direito internacional*, conducente, em último termo, à idéia de *Estado internacionalmente limitado*.

Em terceiro lugar, a abertura internacional aponta para a indispensabilidade de os poderes públicos constitucionalmente competentes tomarem *participação ativa* na solução dos problemas internacionais (nas organizações internacionais, na defesa da paz e segurança internacionais, na defesa dos direitos humanos).

Em quarto lugar, a abertura internacional pressupõe uma base antropológica amigável de todos os homens e de todos os povos (dignidade humana, direitos humanos) o que, entre outras coisas, justificará a adoção do *princípio do tratamento do nacional* em relação a estrangeiros e a uma *política de asilo* solidariamente responsável.¹⁰

Já na experiência constitucional espanhola da Constituição de 1978, igualmente em ruptura com o regime autoritário anterior, foi dedicado um capítulo próprio para a disciplina da incorporação dos tratados internacionais no seu ordenamento jurídico (artigos 93 a 96), aos quais Cançado Trindade se refere nos termos seguintes:

Um dos exemplos mais comumente lembrados em nossos dias de Constituições recentes que, reconhecendo a importância dos tratados de direitos humanos os singularizam e a eles estendem cuidado especial, é o da Constituição Espanhola de 1.978 que submete a eventual denúncia sobre direitos e deveres fundamentais ao requisito da prévia autorização ou aprovação do Poder Legislativo (artigo 92(2) e 94(1)(c)¹¹). Tal aprovação congressual para eventual denúncia daqueles tratados naturalmente abre uma brecha em reduto do Executivo, em favor da manutenção da vigência de tais instrumentos mesmo porque o Legislativo só poderia autorizar sua denúncia na forma prevista nos próprios tratados ou consoante as regras gerais do direito internacional.¹²

¹⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. Ob. cit. p. 363

¹¹ Atualmente: "Artículo 96. 1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional. 2. Para la denuncia de los tratados y convenios internacionales se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación en el artículo 94".

¹² CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A Integração entre o Direito Internacional e o Direito Interno na Proteção dos Direitos Humanos. in: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto (Ed.). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. S. José da Costa Rica: IIDH-ACNUR-CIVC-CUE, 1996.p. 208.

Na América Latina, as constituições promulgadas após os regimes autoritários da segunda metade do século XX seguiram as diretrizes do neoconstitucionalismo europeu do pós-Segunda Guerra Mundial, contemplando modelos normativos semelhantes aos das constituições portuguesa e espanhola para a incorporação de declarações e tratados internacionais sobre direitos humanos no ordenamento jurídico pátrio, visando criar um sistema aberto para a proteção internacional de direitos humanos em casos de colapso das instituições democráticas ou de fracasso das regras constitucionais internas para a proteção de direitos e garantias fundamentais.

Seguindo essa tendência, o modelo brasileiro inscrito na segunda parte do parágrafo 2º. do artigo 5º., da Constituição Federal de 1988, determina que as normas protetoras de direitos e garantias fundamentais, integrantes de tratados internacionais de direitos humanos, devidamente ratificados pela República Federativa do Brasil, passam a ter o mesmo *status* constitucional que aquelas normas assecuratórias de direitos e garantias fundamentais, previstas expressa ou implicitamente, ao longo do texto constitucional.

Art. 5º. (*omissis*)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Sob essa nova perspectiva, assinala ainda Cançado Trindade,

Por meio desse dispositivo constitucional, os direitos humanos consagrados em tratados de direitos humanos em que o Brasil seja parte incorporam-se *ipso facto* no direito interno brasileiro, no âmbito do qual passam a ter 'aplicação imediata' (artigo 5(1)) da mesma forma e no mesmo nível que os direitos constitucionalmente consagrados. A intangibilidade dos direitos e garantias individuais é determinada pela própria Constituição Federal, que inclusive proíbe expressamente até mesmo qualquer emenda tendente a aboli-los (artigo 60(4)(IV)). A especificidade e o caráter especial dos tratados de direitos humanos encontram-se, assim, devidamente reconhecidos pela Constituição Brasileira vigente.¹³

E prossegue o citado autor:

(...) a novidade do artigo 5(2) da Constituição de 1.988 (...) consiste no acréscimo, por proposta que avancei, ao elenco

¹³ CANÇADO TRINDADE, A. A. *A Proteção Internacional dos direitos humanos e o Brasil*. 2. ed. Brasília: Edições Humanidades/UnB, 2.000. p. 139/140.

dos direitos constitucionalmente consagrados, dos direitos e garantias expressos em tratados internacionais sobre proteção internacional dos direitos humanos em que o Brasil é parte. Observe-se que os direitos se fazem acompanhar necessariamente das garantias. É alentador que as conquistas do direito internacional em favor da proteção do ser humano venham a projetar-se no direito constitucional, enriquecendo-o, e demonstrando que a busca de proteção cada vez mais eficaz da pessoa humana encontra guarida nas raízes do pensamento tanto internacionalista quanto constitucionalista.¹⁴

É importante ressaltar que, embora o modelo neoconstitucionalista tenha sido recepcionado pelas Constituições latino-americanas, em reação ao período de ditaduras vivido na região entre os anos 1960-1980, o fracasso na realização das promessas constitucionais, principalmente em termos de direitos sociais, e a falta de representatividade de grupos historicamente invisibilizados nas Constituições, como os povos indígenas originários e afrodescendentes, lançou o movimento neoconstitucionalista latino-americano em uma profunda crise de legitimidade.

Como reação, inicia-se na América Latina, principalmente a partir da década de 1990 e da primeira década dos anos 2000, um novo movimento constitucional conhecido como Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano, também chamado Andino, Pluralista ou Plurinacional, apenas para citar algumas de suas denominações¹⁵. É uma tendência dos Estados latino-americanos cujas constituições foram reformadas ou promulgadas no bojo deste movimento do Novo Constitucionalismo a manutenção da abertura para o Direito internacional com a incorporação de tratados sobre a proteção dos direitos humanos, com *status* de normas constitucionais, passando a integrar o chamado bloco de constitucionalidade, ou até mesmo com hierarquia supraconstitucional, como ocorre na constituição boliviana (artigo 13) e equatoriana (artigo 417).

¹⁴ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional...* ob. cit. S. Paulo: Saraiva, 1.990. p. 631.

¹⁵ BARBOSA, Maria Lúcia, TEIXEIRA, João Paulo Allain. Neo Constitucionalismo e Novo Constitucionalismo Latino Americano: Dois olhares sobre igualdade, diferença e participação. *In: Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, 2017. P. 1113-1142; BRANDÃO, Pedro. O Novo Constitucionalismo Pluralista Latino-Americano. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015; CASTRO-GÓMES, Santiago, GROSFUGUEL, Ramón (compiladores). *El Giro Decolonial: Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global*. Bogotá: Ciclo del Hombre Editores; Universidad Central, Instituto de Estudios Sociales Contemporáneos; Pontificia Universidad Javeriana, Instituto Pensar, 2007; GARAVITO, César Rodríguez (coord.). *El Derecho en América Latina – un mapa para el pensamiento jurídico en el siglo XXI*. Buenos Aires Siglo Veintiuno Editores, 2011; GARGARELLA, Roberto, COURTIS, Christian. *El nuevo constitucionalismo latino americano: promesas e interrogantes*. Cepal: Santiago, 2009; LANDER, Edgardo (org.). *A Colonialidade do Saber: Eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas Latino-Americanas*. Buenos Aires: CLACSO, 2005; MELLO, Milena Petters. Constitucionalismo, pluralismo e transição democrática na América Latina. *In: Revista Anistia Política e justiça de transição*. Ministério da Justiça. Jul/Dez, 2010. p. 1.

Posta assim preliminarmente a questão, os quadros seguintes examinarão, especificamente, cada um dos Estados americanos alinhados com a tradição romano-germânica, para identificar a hierarquia dos tratados de direitos humanos nos ordenamentos jurídicos, os modelos constitucionais de incorporação destes tratados, como se dá seu processo de denúncia e, ao tornarem-se normas materialmente constitucionais, indaga-se se até mesmo esta denúncia é juridicamente possível.

Em análise última, será possível notar que, embora as cláusulas constitucionais de abertura para o direito internacional tenham sido concebidas para a proteção de seres humanos sob regimes constitucionais em crise ou ruptura com as instituições democráticas, é possível identificar, nos dias atuais, que esta mesma cláusula pode servir como salvaguarda dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, quando um Estado decida denunciar um tratado de direitos humanos ou tente retirar-se de uma organização internacional que abrigue órgãos de monitoramento e aplicação de tais tratados, devido às travas constitucionais existentes para evitar denúncias arbitrárias e retiradas antidemocráticas dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos.

Tabelas dos Estados Americanos de Tradição Romano-Germânica

 ARGENTINA	Constituição de 1853 (Reforma de 1994)
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a Convenção Americana em 14 de setembro de 1984, e aceitou a competência da Corte Interamericana em 05 de setembro de 1984.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia constitucional ¹⁶ - O artigo 75, inciso 22 da Constituição afirma que <i>“los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes”</i> , sendo que a Suprema Corte entende que <i>“debe interpretarse que las cláusulas constitucionales y las de los tratados tienen la misma jerarquía, son complementarias y, por lo tanto, no pueden desplazarse o</i>

¹⁶ A Constituição Argentina, após a reforma constitucional de 1994 passou a aceitar os tratados de direitos humanos, e qualquer outro tipo de pacto, lei internacional que velasse sobre o direito à vida como de status constitucional, de aplicação direta e imediata. A doutrina e a jurisprudência possuem entendimento unânime ao reconhecer tal status; PAGLIARI, ARTURO SANTIAGO (2011): "DERECHO INTERNACIONAL Y DERECHO INTERNO. EL SISTEMA CONSTITUCIONAL ARGENTINO".

	<i>destruirse recíprocamente". (Voto de la mayoría - Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López), en la causa "Monges v Universidad de Buenos Aires".</i>
Como o tratado é incorporado?	Já existem nove tratados internacionais de direitos humanos com hierarquia constitucional. Para um novo tratado ser inserido deverá ser aprovado pelo Congresso e precisa de dois terços da totalidade dos membros de cada Câmara para gozar de hierarquia constitucional.
Como se denuncia o tratado?	De acordo com o Artigo 75 da Constituição, inciso 22, só poderão ser denunciados pelo Poder Executivo Nacional, com prévia aprovação de dois terços da totalidade dos membros de cada Câmara ¹⁷ .
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Conforme dispõe o art. 30 da Constituição Argentina, poderá haver reforma constitucional no todo ou em quaisquer de suas partes, sendo necessário para tanto, ao menos, o voto de 2/3 (dois terços) dos membros do Congresso. Destaca ainda que a reforma não poderá ser efetuada senão por uma Convenção convocada para esse fim.

 BOLÍVIA	Constituição de 2009
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Ratificou e aderiu à Convenção em 22 de novembro de 1969, reconheceu a competência da Corte Interamericana em 27 de junho de 1993.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos	Hierarquia Supraconstitucional – O artigo 13 ¹⁸ e o Artigo 256 ¹⁹ da Constituição Boliviana é claro ao reconhecer os tratados de direitos humanos como superiores ao ordenamento interno.

¹⁷ As Câmaras a que se refere o artigo 75 são: a primeira Câmara composta por deputados da Nação e outra composta por senadores das províncias e da cidade de Buenos Aires.

¹⁸ Artículo 13: IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia.

¹⁹ Artículo 256. I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta. II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de

na Constituição?	
Como o tratado é incorporado?	Conforme o artigo 158, este confere à Assembleia Legislativa Plurinacional (maioria absoluta) a atribuição de ratificar os tratados internacionais celebrados pelo Poder Executivo.
Como se denuncia o tratado?	O artigo 260 determina duas formas de denúncia de um tratado internacional: <i>La denuncia de los tratados internacionales seguirá los procedimientos establecidos en el propio tratado internacional, las normas generales del Derecho internacional, y los procedimientos establecidos en la Constitución y la ley para su ratificación. II- La denuncia de los tratados ratificados deberá ser aprobada por la Asamblea Legislativa Plurinacional (mayoría absoluta) antes de ser ejecutada por la Presidenta o Presidente del Estado. III. Los tratados aprobados por referendo deberán ser sometidos a un nuevo referendo antes de su denuncia por la Presidenta o Presidente del Estado.</i>
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sim. No entanto, quando a reforma afetar direitos e garantias, se faz necessária uma Assembleia Constituinte Originária, ativada mediante referendo popular, e após instalada, o texto constitucional deverá ser aprovado por dois terços do total dos membros presentes, sendo necessário ainda para sua vigência um novo referendo constitucional. É o que dispõe o art. 411 da Constituição Boliviana <i>"La reforma total de la Constitución, o aquella que afecte a sus bases fundamentales, a los derechos, deberes y garantías, o a la primacía y reforma de la Constitución, tendrá lugar a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular mediante referendo. La convocatoria del referendo se realizará por iniciativa ciudadana, con la firma de al menos el veinte por ciento del electorado; por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Legislativa Plurinacional; o por la Presidenta o el Presidente del Estado. La Asamblea Constituyente se autorregulará a todos los efectos, debiendo aprobar el texto constitucional por dos tercios del total de sus miembros presentes. La vigencia de la reforma necesitará referendo constitucional aprobatorio"</i> .

 <p>BRASIL</p>	Constituição de 1988 com 103 emendas constitucionais, seis emendas constitucionais de revisão e dois tratados de direitos humanos com equivalência a emendas constitucionais.
É membro da OEA?	Sim.

acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.

<p>É parte da CADH?</p>	<p>Sim. O Brasil faz parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, ratificou a CADH em 1992²⁰ e reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana em 1998²¹.</p>
<p>Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?</p>	<p>Hierarquia constitucional controvertida: Originalmente, o §2º do artigo 5º. determinava que os direitos e garantias fundamentais decorrentes dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil fosse parte teriam o <i>status</i> de norma constitucional. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal na primeira composição após a promulgação da Constituição de 1988 interpretava que havia paridade dos tratados de direitos humanos com leis ordinárias pela similitude do rito congressional. Com a inserção do §3º. ao referido artigo 5º., por influência desta jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da emenda constitucional 45/2004, os tratados que passarem pelo rito de incorporação previsto neste dispositivo terão equivalência a emenda constitucional. Atualmente, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, por maioria de votos, que os tratados de direitos humanos que não passaram pelo rito equivalente ao da aprovação de uma emenda constitucional possuem hierarquia supralegal, não havendo consenso doutrinário acerca do tema²².</p>
<p>Como o tratado é incorporado?</p>	<p>Em que pese o disposto expressamente no parágrafo 2º. do artigo 5º. da Constituição, que atribui natureza materialmente constitucional às normas internacionais de tratados sobre direitos humanos, se houver menção expressa ao §3º, do mesmo artigo 5º (introduzido na Constituição pela Emenda Constitucional 45/2004), na mensagem que encaminha o texto do tratado pelo Presidente da República ao referendo congressional, o tratado de direitos humanos deverá ser aprovado, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, e terá Hierarquia equivalente ao de</p>

²⁰ Promulgado pelo decreto presidencial 678 de 06/11/1992.

²¹ Promulgado pelo decreto presidencial 4.463 de 08/11/2002.

²² LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira, SILVA, Jamilly Izabela de Brito. O modelo Janicéfalo de incorporação dos tratados internacionais sobre direitos humanos na constituição: as perplexidades da validade e da aplicabilidade do novo parágrafo 3º do artigo 5º. *In*: Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 9, p. 191-205, 2009; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. O desmonte silencioso do modelo aberto de proteção dos direitos e garantias fundamentais. *In*: Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 6, p. 197-209, 2006; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. A proteção constitucional dos direitos humanos e o novo parágrafo 3º do artigo 5º: "É preciso imaginar Sísifo Feliz" *In*: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, v. 8, p. 77-101, 2005; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. A inserção do modelo aberto de proteção dos direitos e garantias fundamentais na constituição federal brasileira de 1988. *In*: Renato Zerbini Ribeiro Leão; Andrew Drzemczewsky. (Org.). Os Rumos do Direito Internacional dos Direitos Humanos; Sérgio Antônio Fabris, 2005, v., p.; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. *Tratados sobre Direitos Humanos na Constituição*. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. v. 1. 256p.

	<p>emenda constitucional. Caso contrário, o tratado será incorporado com discussão e votação em um turno em cada Casa do Congresso Nacional e aprovação com quórum simples e, neste caso, o Supremo Tribunal Federal imprime hierarquia supralegal a estes tratados²³. Apenas dois tratados de direitos humanos foram incorporados na forma equivalente à emenda constitucional: a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e o Tratado de Marraqueche da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (DLG nº 186, de 2008, DEC 6.949, de 2009, DLG 261, de 2015, DEC 9.522, de 2018).</p>
<p>Como se denuncia o tratado?</p>	<p>Não há previsão constitucional expressa a respeito, porém, a denúncia é reconhecida como sendo de competência do Presidente da República, sem a participação do Congresso Nacional. Entretanto, este tema está pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.625, sobre a denúncia pelo Brasil da Convenção 158 da OIT.</p> <p>Os petionários defendem o ponto de vista de que os tratados de direitos humanos são insuscetíveis de denúncia no Brasil, por possuírem hierarquia materialmente constitucional nos termos do §2º., e de emenda constitucional, no caso do §3º., ambos do artigo 5º., por serem cláusulas pétreas, nos termos do artigo 60, §4º., IV, ou seja, os direitos e garantias fundamentais não podem ser retirados da constituição, nem mesmo por via de emenda constitucional.</p>
<p>As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?</p>	<p>Não. O texto constitucional dispõe expressamente no artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV, que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Se o tratado de direitos humanos for ratificado como equivalente a emenda, ele não poderá ser denunciado.</p>

 <p>CHILE</p>	<p>Constituição de 1980</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------

²³ Conferir a mudança do paradigma do HC 72.131-RJ, que consolidou, perante a Corte Suprema, a paridade normativa entre leis ordinárias e tratados internacionais, mesmo que esses últimos versassem sobre direitos humanos, para o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmado por maioria, no RE 466.343-SP, que conferiu o *status* de supralegalidade aos tratados sobre direitos humanos. Em sentido contrário, no mesmo RE 466.343/SP, conferiu o voto do Min. Celso de Mello, em que esposou a tese do *status* constitucional dos tratados sobre direitos humanos, desenvolvendo a idéia do bloco de constitucionalidade. Ver também os seguintes julgados: RE **349.703-RS**, RE 562.051-MT (com repercussão geral), HC 87.585-TO, HC 90.751-SC, HC 92.566-SP, HC 94.013-SP, HC 94.523-SP, HC 96.772-SP, dentre outros.

É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou em 14 de agosto de 1990 e aceitou a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 21 de agosto de 1990.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Constitucional ²⁴ .
Como o tratado é incorporado?	Para a aprovação de um Tratado Internacional de Direitos Humanos se exige o mesmo quórum de tramitação que uma lei ordinária. A aprovação do Tratado é feita pelo Congresso conforme disposto no artigo 54.1 da Constituição Chilena.
Como se denuncia o tratado?	É de faculdade exclusiva do Presidente da República, contudo o artigo 54 ²⁵ da Constituição Chilena prevê que o Presidente deve pedir a opinião de ambas as Câmaras do Congresso.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	De acordo com o art. 116, o capítulo III, que trata dos direitos e deveres, pode sofrer reforma constitucional mediante aprovação de 2/3 (dois terços) de cada câmara de deputados e senadores em exercício.

 COLÔMBIA	Constituição de 1991
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou em 31 de julho de 1973 e aceitou a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 21 de junho de 1985.
Hierarquia dos	Hierarquia Constitucional ²⁶ .

²⁴ A Constituição Chilena não diz expressamente o *status* dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos para o direito interno. Contudo, há uma discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da interpretação do artigo 5º, inciso segundo, pelo qual predominam as teses de suprallegalidade e de constitucionalidade. Neste ponto, a jurisprudência de primeira instância firmou o entendimento do status constitucional. Para mais informações: HERERRA, Elisa Péres. *Valor Jurídico y jerarquía em El derecho chileno de los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales*. Repositorio Académico de La Universidad del Chile. Publicação em 2018. Disponível em: <<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/151648>>.

²⁵ CHILE. *Constitución Política de la República (1980)*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf>.

²⁶ ESCUELA PENITENCIARIA NACIONAL. *Colombia y los tratados internacionales de derechos humanos: la pirámide normativa*. Disponível em: <http://epn.gov.co/elearning/distinguidos/DDHH/23_colombia_y_los_tratados_internacionales_d_e_derechos_humanos_la_pirmide_normativa.html>..

tratados de direitos humanos na Constituição?	
Como o tratado é incorporado?	Uma das funções do Presidente da República da Colômbia é celebrar com outros Estados e entidades de Direito Internacional Tratados que serão submetidos para a aprovação do Congresso Nacional conforme disposto no artigo 150 da Constituição Colombiana ²⁷ . O quórum é de maioria absoluta das duas câmaras do congresso, conforme o artigo 151. Após a aprovação deverá passar pelo controle de constitucionalidade prévio e automático da Corte Constitucional, conforme o artigo 241.10.
Como se denuncia o tratado?	Por força do artigo 150 ²⁸ , inciso 16, da Constituição Colombiana, cabe ao Congresso Nacional o crivo da denúncia de um tratado.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	De acordo com o artigo 374, é possível a reforma constitucional por meio do Congresso, Assembleia Constituinte e por vontade popular mediante referendo. Dispõe, ainda, o art. 377, que quando se tratar de reforma constitucional ²⁹ dos direitos e garantias previstas no capítulo I, título II, se aprovada pelo Congresso, deverá passar também por referendo popular, onde depende do voto de mais da maioria, participado a quarta parte do senso eleitoral.

 COSTA RICA	Constituição de 1949
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Em relação a Convenção Americana de Direitos Humanos, Costa Rica ratificou em 03 de fevereiro de 1970 e aceitou a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 02 de julho de 1980.

²⁷ COLOMBIA. *Corte Constitucional*. AUTO 288/10. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2010/a288-10.HTM>>.

²⁸ COLOMBIA. **CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA** (1991). Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>>.

²⁹ Não há nenhum dispositivo constitucional acerca da existência de cláusulas pétreas. Contudo, a partir da interpretação da Corte Constitucional, sentença C-551 e sentença C-1200 ambas de 2003, entende-se que a reforma não pode modificar a estrutura e princípios fundamentais da Constituição (princípios definitivos do Estado Colombiano). Para mais informações: ARTEAGA, Sonia Sanchez. *Limites AL poder de reforma de La Constitución Política: de las cláusulas pétreas a los límites materiales*. Revista Nuevos Paradigmas de Las Ciencia Sociales Latinoamericanas. Vol. IX nº18, julho a dezembro de 2018. Disponível em: <www.ilae.edu.co/llae_OjsRev/index.php/NPVol-VII-Nro14/article/view-273/422>.

Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Supraconstitucionalidade ³⁰ .
Como o tratado é incorporado?	Devem ser aprovados pela Assembleia Legislativa, segundo o artigo 121 ³¹ da Constituição, bem como o artigo 7 da mesma. Segundo o artigo 124 da Carta Magna, deve ser votado em uma única sessão com trâmite diferente de aprovação de uma lei ordinária com votação de no mínimo 2/3 dos membros.
Como se denuncia o tratado?	Por força do artigo 121 da Constituição costarriquenha, a denúncia deve passar pela Assembleia Legislativa.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	O art. 195, permite a reforma parcial da Constituição mediante uma série de procedimentos. Não estando presente nenhuma cláusula que proíba a abolição dos direitos fundamentais.

 CUBA	Constituição de 1976
É membro da OEA?	Em tratativas ³²
É parte da CADH?	Não.
Hierarquia dos	Legal ³³

³⁰ A Sala Constitucional incorporou como critério de interpretação a norma mais favorável e decidiu que os instrumentos de direitos humanos vigentes na Costa Rica têm valor similar ao da Constituição e na medida que outorguem mais direitos e garantias maiores, prevalecem sobre a constituição. Para mais informações: SOLÍS, Alex. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Positivo y la Jurisprudencia Constitucional Costarricense*. Revista de Ciência Jurídica nº 125. Publicada em maio e 2011; SALA CONSTITUCIONAL DE COSTA RICA. *Acción Inconstitucional Voto 2313-95*. Disponível em: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/2844.pdf>>.

³¹ COSTA RICA. *Constitución Política de La República de Costa Rica (1949)*. Universidad de Costa Rica. Disponível em: <https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2015/constitucion_politica.pdf>.

³² Em 3 de junho de 2009, os Ministros de Relações Exteriores das Américas adotaram a Resolução AG/RES.2438 (XXXIX-O/09), que determina que a Resolução de 1962, a qual excluiu o Governo de Cuba de sua participação no sistema interamericano, cessa seu efeito na Organização dos Estados Americanos (OEA). A resolução de 2009 declara que a participação da República de Cuba na OEA será o resultado de um processo de diálogo iniciado na solicitação do Governo de Cuba, e de acordo com as práticas, propósitos e princípios da OEA. Informação extraída do site <https://www.oas.org/pt/sobre/estados_membros.asp>. Acesso em 25/07/2019.

³³ Conforme art. 2º da Constituição de Cuba. Disponível em: <<http://www.cuba.cu/gobierno/cuba.htm>>. Acesso em 25/07/2019.

tratados de direitos humanos na Constituição?	
Como o tratado é incorporado?	Aprovação pelo Conselho de Ministros e Ratificação pelo Conselho de Estado. ³⁴
Como se denuncia o tratado?	Através do Conselho de Estado, pelo voto da maioria simples dos seus integrantes ³⁵
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem previsão expressa na Constituição. Cumpre salientar que nos termos do artigo 299 ³⁶ , não caberá ao poder constituinte derivado reformador modificar os ditames constitucionais sobre a irrevogabilidade do sistema de Estado socialista ³⁷ , assim como a proibição de negociar com quaisquer outros Estados sob agressão, ameaça ou coerção ³⁸ .

 EL SALVADOR	Constituição de 1983
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. A Ratificação ocorreu em 20 de junho de 1978 com aceitação da competência da Corte Interamericana em 06 de junho de 1995.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia legal ³⁹ . Todavia, cumpre salientar que a Constituição salvadorenha, em seu artigo 145, determina não ser possível a ratificação de tratados que afetem de alguma maneira as disposições constitucionais, a menos que a cláusula seja objeto de reserva ⁴⁰ .
Como o tratado é incorporado?	O tratado deverá ser celebrado pelo Poder Executivo e, passará pela Assembleia Legislativa, que possui a competência para sua ratificação. Após a ratificação os tratados constituem leis da República ao entrar em vigência, conforme as disposições do mesmo tratado e da Constituição, não podendo ser modificado por lei ou revogá-lo ⁴¹ .

³⁴ Conforme arts. 90 e 98 da Constituição de Cuba.

³⁵ Conforme art. 90 da Constituição de Cuba.

³⁶ Conforme art. 299 da Constituição de Cuba.

³⁷ Conforme art. 4º da Constituição de Cuba.

³⁸ Conforme art. 16 da Constituição de Cuba.

³⁹ Conforme art. 144 da Constituição de El Salvador, disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/constitucion_de_la_republica_del_salvador_1983.pdf>. Acesso em 25/07/2019.

⁴⁰ Conforme arts. 145 da Constituição de El Salvador.

⁴¹ Conforme arts. 131, inciso 7º e 144 da Constituição de El Salvador.

Como se denuncia o tratado?	Sem informação disponível na Constituição. Cumpre salientar que é competência da Assembleia Legislativa negar sua ratificação ⁴² .
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	O artigo 248 traz o rito para emendas à Constituição, estabelecendo que a emenda não se aplica em nenhum caso aos artigos da Constituição que se refiram a forma e sistema de governo, ao território da República e a alterabilidade no exercício da Presidência da República; entretanto, para outras reformas, estas deverão passar pela Assembleia Legislativa, com voto da metade mais um dos deputados eleitos. Quanto às emendas especificamente relativas a garantias constitucionais estabelecidas nos artigos 5, 6 e 7º, a Constituição não apresenta rito diferenciado; porém declara no artigo 29 que as garantias constitucionais são passíveis de suspensão em casos de regime de exceção.

 EQUADOR	Constituição de 2008
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O Equador faz parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, reconhece a competência da Corte e ratificou a Convenção Americana, a qual assinou no dia 22 de novembro de 1969 e a ratificou no dia 12 de agosto de 1977.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Supraconstitucional - A Constituição equatoriana em seu artigo 424 ⁴³ prevê a norma constitucional como norma suprema, entretanto em caso de conflito de normas referente a direitos humanos, prevalece o tratado internacional, caso este seja mais benéfico.
Como o tratado é incorporado?	Segundo o artigo 419 ⁴⁴ , a ratificação de um tratado internacional, inclusive aqueles que tratam sobre direitos humanos, requer a aprovação prévia da Assembleia Nacional (maioria absoluta); também poderá ser ratificado através de referendo, por iniciativa cidadã ou pelo Presidente da República, com prévia aprovação

⁴² Conforme arts. 131, inciso 7º da Constituição de El Salvador.

⁴³ Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

⁴⁴ Art. 419.- La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución.

	da Assembleia Nacional (maioria absoluta);
Como se denuncia o tratado?	O artigo 420, prevê que a denúncia deverá ser feita pelo chefe do poder executivo, devendo passar pela aprovação da Assembleia Legislativa (Artigo 419). Nos casos de denúncia do tratado que tenha sido aprovado por referendo, deverá passar primeiramente pelo mesmo rito de sua aprovação (Artigo 420).
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	A Constituição, no artigo 87, declara que, <i>“en ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”</i> . Deste modo, impede qualquer forma ou tentativa legislativa de modificar ou abolir direitos fundamentais.

 GUATEMALA	Constituição de 1993
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a Convenção Americana em 22 de novembro de 1969. Aceitou a competência da Corte Interamericana em 20/02/1987.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia constitucional – O artigo 46 ⁴⁵ da Constituição é claro ao prever a proeminência das normas internacionais de direitos humanos sobre o direito interno.
Como o tratado é incorporado?	Dispõe o artigo 183, alínea o, que os tratados internacionais serão ratificados pelo Presidente da República, devendo passar pelo Congresso e ser aprovados por dois terços.
Como se denuncia o tratado?	Conforme o artigo 183, alínea o - da Constituição, a denúncia é função exclusiva do Presidente da República, devendo passar pelo Congresso e ser aprovado por dois terços ⁴⁶ .
As Emendas Constitucionais	Não. Segundo o artigo 278 ⁴⁷ da Constituição somente é possível a reforma dos direitos humanos previsto no Título II, Capítulo I da

⁴⁵ Artículo 46.- Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

⁴⁶ GUTIERREZ DE COLMENARES, Carmen María. *Los derechos humanos y los tratados que los contienen en el derecho constitucional y la jurisprudencia de Guatemala*. Ius et Praxis [online]. 2003, vol.9, n.1 [citado 2019-08-05], pp.117-156. Disponível em: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122003000100008&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-0012. <<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122003000100008>>.

⁴⁷ Artículo 278.- Asamblea Nacional Constituyente. Para reformar éste o cualquier artículo de los contenidos en el Capítulo I del Título II de esta Constitución, es indispensable que el Congreso de la República, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros

podem abolir Direitos Fundamentais?	Constituição, mediante a formação de uma Assembleia Constituinte. Ademais o artigo 281 ⁴⁸ , aponta alguns artigos que não podem ser submetidos a reforma, como a forma republicana de governo, a soberania entre outros.
--------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

 HAITI	Constituição de 1987
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a CADH em 14 de setembro de 1977 e aceitou a competência da Corte Interamericana em 20 de março de 1998.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia legal com prevalência do direito internacional ⁴⁹ .
Como o tratado é incorporado?	Sanção pela Assembleia Nacional através de lei ⁵⁰ .
Como se denuncia o tratado?	Sem informação disponível na Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos	Não há nenhum dispositivo que proíba este efeito. Ademais conforme o artigo 219 da Constituição ⁵¹ , o poder Executivo tem a faculdade de decidir revisar totalmente ou parcialmente as disposições da Constituição.

que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente. En el decreto de convocatoria señalará el artículo o los artículos que haya de revisarse y se comunicará al Tribunal Supremo Electoral para que fije la fecha en que se llevarán a cabo las elecciones dentro del plazo máximo de ciento veinte días, procediéndose en lo demás conforme a la Ley Electoral Constitucional.

⁴⁸ Artículo 281.- Artículos no reformables. En ningún caso podrán reformarse los artículos 140, 141, 165 inciso g), 186 y 187, ni en forma alguna toda cuestión que se refiera a la forma republicana de gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República, ni restársele efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República, así como tampoco dejárseles en suspenso o de cualquier otra manera variar o modificar su contenido.

⁴⁹ Conforme art. 217 da Constituição do Haiti. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/en/hti/en_hti-int-const.htm>. Acesso em: 25/07/2019.

⁵⁰ Conforme art. 217 da Constituição do Haiti.

⁵¹ Artículo 219 - La Asamblea Legislativa, a propuesta de uno de sus miembros votó por unanimidad, que el Poder Ejecutivo tiene el derecho de declarar, en un período ordinario de sesiones, la necesidad de revisar total o parcialmente las disposiciones de la Constitución. Esta declaración se notificará inmediatamente al Presidente de la República y publicado en el diario oficial. Después de la publicación de la declaración, la Legislatura durante la misma sesión o reunión de extraordinaria se reúne la Asamblea Nacional Constituyente para decidir sobre la propuesta de revisión.

Fundamentais?

 <p>HONDURAS</p>	<p>Constituição de 1982</p>
<p>É membro da OEA?</p>	<p>Sim.</p>
<p>É parte da CADH?</p>	<p>Sim. Ratificou a CADH em 05 de setembro de 1977 e aceitou a competência da Corte em 09 de setembro de 1981.</p>
<p>Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?</p>	<p>Hierarquia Supraconstitucional⁵² –Os tratados internacionais que versem sobre direitos humanos terão primazia sobre a norma interna⁵³.</p>
<p>Como o tratado é incorporado?</p>	<p>Segundo o artigo 16, só poderá ser ratificado o tratado pelo Poder Executivo após a análise e aprovação do Congresso Nacional.</p>
<p>Como se denuncia o tratado?</p>	<p>Não possui artigo específico sobre denúncia. A doutrina⁵⁴ defende que a denúncia deverá seguir os moldes estabelecidos pela Convenção Americana⁵⁵.</p>
<p>As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?</p>	<p>Não há previsão expressa quanto à impossibilidade de uma emenda constitucional abolir direitos fundamentais, havendo menção a essa hipótese quando se trata da forma de governo, do território nacional, do período presidencial, e das proibições para ser novamente Presidente da República, conforme dita o art. 374 da Constituição de Honduras de 1982: <i>“No podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior, el presente artículo, los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente”</i>.</p>

⁵² Artículo 63 y 16 de la Constitución Nacional; Ley Sobre Justicia Constitucional en el Artículo 2 y Ley sobre Justicia Constitucional, en su Artículo 41;

⁵³ A constituição não possui nenhum artigo explícito sobre a supraconstitucionalidade, porém a doutrina majoritária e principalmente a jurisprudência defendem a supraconstitucionalidade.

⁵⁴ CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: Comentário. Disponível em: <https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=94369be1-fe6b-fc84-72fb-2db073587ff7&groupId=252038>.X.

⁵⁵ BRIZEIDA ORDÓÑEZ REYNA, Aylín. Régimen Constitucional de los Tratados Internacionales En Centroamérica, p. 399.

 MÉXICO	Constituição de 1917
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a Convenção Americana em 03 de fevereiro de 1981 e aceitou a competência da Corte em 24 de março de 1981.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Constitucional ⁵⁶ .
Como o tratado é incorporado?	Conforme o artigo 76 ⁵⁷ da Constituição Mexicana, deve ser aprovado pelo Senado.
Como se denuncia o tratado?	O artigo 76 também dispõe que compete exclusivamente ao Senado federal denunciar os tratados internacionais.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Não há nenhum dispositivo que proíba este efeito. Ademais, o art. 135 permite a reforma da Constituição mediante a aprovação de três partes dos indivíduos presentes no Congresso da União seguida da aprovação da maioria das legislaturas dos Estados.

 NICARÁGUA	Constituição de 1987
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a CADH em 25 de setembro de 1979 e aceitou a competência da Corte Interamericana em 12 de fevereiro de 1991.
Hierarquia dos tratados de	Hierarquia Constitucional ⁵⁸ .

⁵⁶ GARCÍA, Ramo Ortega. *La jerarquía de los tratados internacionales sobre derechos humanos a la luz de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011*. Scielo Mexico. Disponível em: <<http://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v15/v15a13.pdf>>.

⁵⁷ MÉXICO. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Diario Oficial de la Federación 5 de febrero de 1917. Disponível em: <<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/cn16.pdf>>.

⁵⁸ Conforme reconhecido pela Corte Constitucional da Nicarágua no julgamento nº 57-2010, de 02/03/2010. Informação disponível em: <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2014\)046-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2014)046-e)>, p. 10. Acesso em 25/07/2019.

direitos humanos na Constituição?	
Como o tratado é incorporado?	É necessária a assinatura pelo Presidente e aprovação pelo Legislativo ⁵⁹ .
Como se denuncia o tratado?	Não há menção ao processo de denúncia de tratados no texto constitucional, havendo tão somente quanto à incorporação, prevista no artigo 138, 12, em conjunto com o artigo 150 da Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Não há previsão constitucional quanto à impossibilidade de uma reforma constitucional abolir direitos fundamentais, sendo possível uma reforma total da Constituição, a teor do que dispõe seu art. 193 ⁶⁰ . Não obstante a previsão, o art. 186 ⁶¹ impede que o Presidente da República suspenda alguns direitos e garantias nele listado.

 PANAMÁ	Constituição de 2004
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. A ratificação se deu em 08 de maio de 1978 e a aceitação da competência da Corte Interamericana em 05 de setembro de 1990.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia constitucional ⁶² .
Como o tratado é incorporado?	Celebração pelo presidente e aprovação pela Assembleia Nacional antes da ratificação ⁶³ .

⁵⁹ Conforme arts. 133 e 182 da Constituição de Nicarágua. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_nic_const.pdf>. Acesso em: 25/07/2010.

⁶⁰ Artículo 193. La iniciativa de reforma total seguirá los mismos trámites fijados en el artículo anterior, en lo que sea conducente a su presentación y dictamen. Al aprobarse la iniciativa de reforma total, la Asamblea Nacional fijará un plazo para la convocatoria de elecciones de Asamblea Nacional Constituyente. La Asamblea Nacional conservará su mandato hasta la instalación de la nueva Asamblea Nacional Constituyente. Mientras no se apruebe por la Asamblea Nacional Constituyente la nueva Constitución, seguirá en vigencia la presente Constitución.

⁶¹ El Presidente de la República no podrá suspender los derechos y garantías establecidos en los artículos 23, 24, 25 numeral 3), 26 numeral 3), 27, 29, 33 numeral 2.1) parte final y los numerales 3 y 5), 34 excepto los numerales 2 y 8), 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50, 51, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 68 primer párrafo, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 84, 85, 87, 89, 90 y 91.

⁶² Conforme jurisprudência da Suprema Corte do Panamá. Informação da Revista IIDH, vol. 46, pg. 250. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/R22024.pdf>>. Acesso em 25/07/2019.

Como se denuncia o tratado?	Sem informação disponível na Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sim. O artigo 314 traz que a constituição pode ser reformada de forma total ou parcial, entretanto não terá efeitos retroativos ⁶⁴ .

 PARAGUAI	Constituição de 1992
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. Ratificou a Convenção Americana em 18 de agosto de 1989. Aceitou a competência da Corte em 11 de março de 1993.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Constitucional.
Como o tratado é incorporado?	Dispõe o artigo 141 que os tratados internacionais devem ser aprovados pelo Congresso Nacional. O quórum legal exigido é o da metade mais um do total da Câmara ⁶⁵ .
Como se denuncia o tratado?	O procedimento de denúncia é similar ao procedimento de emenda da Constituição, conforme o artigo 142 da Constituição do Paraguai ⁶⁶ .
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Não. Conforme o artigo 290, " <i>no se utilizará el procedimiento indicado de la enmienda, sino el de la reforma, para aquellas disposiciones que afecten el modo de elección, la composición, la duración de mandatos a las atribuciones de cualquiera de los poderes del Estado, o las disposiciones de los Capítulos I, II, III y IV del Título II, de la Parte I.</i> ". Ainda, conforme o artigo 289, a reforma mencionada corresponde à aprovação de uma nova

⁶³ Conforme arts. 159 e 184 da Constituição do Panamá, disponível em: <<http://ministeriopublico.gob.pa/wp-content/multimedia/2016/09/constitucion-politica-con-indices-analitico.pdf>>. Acesso em 25/07/2019.

⁶⁴ Conforme art. 314 da Constituição do Panamá, disponível em: <https://www.oas.org/juridico/mla/sp/pan/sp_pan-int-text-const.pdf>. Acesso em: 06/11/2019.

⁶⁵ PEROTTI, Alejandro Daniel. *El Derecho Constitucional Paraguayo*. P. 4. Biblioteca de la Universidad Nacional Autónoma de México. Disponível em: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2234/9.pdf>>.

⁶⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Consideraciones sobre la jerarquía de los tratados de derechos humanos en el ambito del MERCOSUL*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sextaEncontroConteudoTextual/anexo/Uruguai.pdf>> Acesso em: 18/07/2019.

	Constituição.
--	---------------

 PERU	Constituição de 1993
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O Peru faz parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Ratificou a CADH em 12 de julho de 1978 e reconhecendo a competência da Corte em 21 de janeiro de 1981.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Constitucional - É necessário observar que esta hierarquia é dada através da doutrina majoritária e de boa parte da jurisprudência. A Constituição não determina esse <i>status</i> , mas sim a hierarquia legal, artigo 55 ⁶⁷ ; a única menção que a Constituição faz é na parte final (considerações finais) ⁶⁸ .
Como o tratado é incorporado?	A Constituição no artigo 56 ⁶⁹ determina que os tratados internacionais relativos a direitos humanos devem ser aprovados antes de sua ratificação pelo Presidente da República, devendo passar pela análise do Congresso, conforme o Artigo 102 ⁷⁰ da Constituição, sendo que quando a disposição de um tratado afeta norma constitucional, aquela deverá ser aprovada seguindo o mesmo rito referente à reforma da Constituição antes de ser ratificado pelo Presidente da República ⁷¹ . <i>EL PERÚ Y LA RECEPCIÓN DE LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS - Susana Mosquera-Monelos</i>
Como se denuncia o tratado?	Por força do artigo 57 ⁷² , a denúncia é exclusiva do Presidente da República, devendo este sempre prestar contas ao Congresso.
As Emendas	A Constituição determina que não podem ser suprimidos direitos

⁶⁷ Artículo 55°. - Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.

⁶⁸ Cuarta. - Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

⁶⁹ Artículo 56°. - Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias: 1. Derechos Humanos.

⁷⁰ Artículo 102°. - Son atribuciones del Congreso: 3. Aprobar los tratados, de conformidad con la Constitución.

⁷¹ Conforme art. 57 da Constituição do Peru.

⁷² Artículo 57: La denuncia de los tratados es potestad del Presidente de la República, con cargo de dar cuenta al Congreso. En el caso de los tratados sujetos a aprobación del Congreso, la denuncia requiere aprobación previa de éste.

<p>Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?</p>	<p>fundamentais por meio de referendo⁷³. O <i>referendum</i> constitui o momento no qual a reforma constitucional, uma vez aprovada pela maioria absoluta de seus membros, é ratificada. Diante disso, verifica-se a impossibilidade de se suprimir direitos fundamentais por meio de emenda à Constituição⁷⁴, sendo nulo e punível todo ato que proíba ao cidadão o exercício de seus direitos. (art. 32)</p>
-------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

 <p>REPÚBLICA DOMINICANA</p>	<p>Constituição de 2010</p>
<p>É membro da OEA?</p>	<p>Sim.</p>
<p>É parte da CADH?</p>	<p>Sim. A ratificação da CADH ocorreu em 21 de janeiro de 1978 e a aceitação da competência da Corte Interamericana em 25 de março de 1999.</p>
<p>Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?</p>	<p>Hierarquia constitucional⁷⁵.</p>
<p>Como o tratado é incorporado?</p>	<p>Aprovação pelo Congresso Nacional com controle preventivo do Tribunal Constitucional⁷⁶.</p>
<p>Como se denuncia o tratado?</p>	<p>A desaprovação do tratado também depende da anuência do Congresso Nacional⁷⁷.</p>
<p>As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?</p>	<p>Sim. O artigo 112 diz que as leis orgânicas, sendo os direitos fundamentais regulados por ela, só podem ser modificadas com voto favorável de dois terços dos representantes das duas Casas⁷⁸. O artigo 272 dispõe que para reformar garantias fundamentais é necessária ratificação por referendo da maioria dos cidadãos com direito eleitoral, depois de votada e aprovada pela Assembleia Nacional Revisora⁷⁹.</p>

⁷³ Conforme art. 32. 1 e art. 32 da Constituição do Peru.

⁷⁴ Conforme art. 206 da Constituição do Peru.

⁷⁵ Conforme art. 74, 3) da Constituição da República Dominicana. Disponível em: <<https://www.one.gob.do/Multimedia/Download?ObjId=7082>>. Acesso em 25/07/2019.

⁷⁶ Conforme arts. 93, 128 e 185 da Constituição da República Dominicana.

⁷⁷ Cfr. *Supra* artigo 93, I).

⁷⁸ Conforme art. 112 da Constituição da República Dominicana. Disponível em: <<https://www.one.gob.do/Multimedia/Download?ObjId=7082>>. Acesso em 06/11/2019.

⁷⁹ Conforme art. 272 da Constituição da República Dominicana. Disponível em: <<https://www.one.gob.do/Multimedia/Download?ObjId=7082>>. Acesso em 06/11/2019.

 SURINAME	Constituição de 1987
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. A ratificação ocorreu em 12/11/1977 e a aceitação da competência da Corte Interamericana em 12/11/1987.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia legal com prevalência do direito internacional ⁸⁰ .
Como o tratado é incorporado?	Aprovação explícita ou implícita pela Assembleia Nacional antes da ratificação. ⁸¹
Como se denuncia o tratado?	Sem informação disponível na Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Os artigos 75 e seguintes tratam das emendas constitucionais, porém não há previsão expressa sobre a abolição dos direitos fundamentais.

 URUGUAI	Constituição de 1967
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O Uruguai faz parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, ratificou a CADH em 26 de março de 1985 e aceitou a jurisdição da Corte Interamericana em 19 de abril de 1985.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia constitucional ⁸² - A Constituição não define explicitamente a hierarquia constitucional dos tratados, apenas os considera como parte relevante e necessária, como se observa no Artigo 72 ⁸³ da Constituição. Por outro lado, a doutrina

⁸⁰ Conforme art. 106 da Constituição do Suriname. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/en/sur/en_sur-int-text-const.pdf>. Acesso em 25/07/2019.

⁸¹ Conforme arts. 103 e 104 da Constituição do Suriname. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/en/sur/en_sur-int-text-const.pdf>. Acesso em 25/07/2019.

⁸²
⁸³ Artículo 72.- La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno.

	majoritária ⁸⁴ defende a necessidade de que os tratados tenham hierarquia constitucional ou supraconstitucional; inclusive a jurisprudência já considera com hierarquia constitucional, principalmente aqueles que se referem aos direitos humanos ^{85 86} .
Como o tratado é incorporado?	O Artigo 168 da Constituição, atribui ao Presidente da República, juntamente com os Ministros ou com o Conselho de Ministros, competência para incorporar e denunciar tratados, sendo necessária para sua ratificação a anuência do Poder Legislativo.
Como se denuncia o tratado?	Por força do artigo 168 da Constituição uruguaia, a denúncia será feita pelo Presidente, devendo passar pela Assembleia Legislativa.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	O artigo 331 prevê que a Constituição poderá ser emendada totalmente ou em parte. Apesar de não haver previsão expressa sobre abolição dos Direitos Fundamentais, estes não podem deixar de ser aplicados por falta de regulamentação (Art. 332).

 VENEZUELA	Constituição de 1999
É membro da OEA?	Não. ⁸⁷
É parte da CADH?	Ratificou a Convenção Americana em 23 de junho 1977. Aceitou a competência da Corte em 24 de abril de 1981, contudo, denunciou a Convenção Americana de Direitos Humanos em 11 de setembro de 2012 ⁸⁸ .

⁸⁴ RISSO FERRAND, Martín. *Algunas garantías básicas de los derechos humanos*. FCU. Montevideo. 2008. p. 56.

⁸⁵ Héctor Barbé Pérez. *Los principios generales de derecho*. Montevideo, Editorial MBA, 1958, p. 5.

⁸⁶ "(...) El derecho a la identidad del menor tiene en ... jerarquía de Ley fundamental (art. 75 nal. 22); ... por la incidencia que tiene el art. 72 de la Constitución, que permite recepcionar todos los derechos humanos que se consagran – más específicamente- en las Convenciones o Pactos Internacionales (...)" (v. sentencia N° 201/02 S.C.J.); "cabe compartir la tesis de que la ley ulterior al tratado, inconciliable con éste, supone su derogación" (sent. de la S.C.J. del 20/6/90)

⁸⁷ Venezuela denunciou a Carta da OEA em 28 de abril de 2017. De acordo com o artigo 143 da Carta da OEA, transcorridos dois anos a partir da data em que a Secretaria-Geral receba a notificação de denúncia, cessa os efeitos em relação ao Estado denunciante. Para más informações: AGÊNCIA EFE. *Venezuela apresenta carta para oficializar saída da OEA e se nega a pagar dívida*. G1. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mundo/noticia/venezuela-apresenta-documento-para-oficializar-saida-da-oea.shtml>>.

⁸⁸ A denúncia produziu efeito em 10 de setembro de 2013, após decorrido o prazo de 1 ano, conforme o artigo 78.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Para mais informações: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *CIDH manifiesta su profunda preocupación por efecto de la denuncia de la Convención Americana por parte de Venezuela*. Publicado em

Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Hierarquia Constitucional ⁸⁹ .
Como o tratado é incorporado?	Dispõe o artigo 154 da Constituição Venezuelana que os tratados internacionais devem ser aprovados pelo Congresso Nacional e ratificados pelo Presidente da República. O quórum exigido é o da maioria absoluta, conforme o artigo 229.
Como se denuncia o tratado?	Não há nada na Constituição que trate a respeito da denúncia. Contudo, subentende-se que deveria passar pelo crivo da Assembleia Nacional.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Não. Os artigos 340 e 342 da Constituição descrevem que as emendas e reformas constitucionais não podem alterar sua estrutura fundamental bem como princípios fundamentais da Constituição.

1.2 ESTADOS AMERICANOS DA TRADIÇÃO DO *COMMON LAW*

Nesta subseção são elencados os Estados americanos que podem ser reunidos como pertencentes à tradição jurídica do *common law*. Apesar da grande diversidade cultural, política e de níveis de desenvolvimento econômico existentes entre os Estados desta subseção, percebe-se uma certa identidade de postura menos disposta ao diálogo direto com os tratados internacionais, comparativamente com os Estados da subseção anterior, o que os caracteriza como dualistas. Entretanto, esta postura não significa que seus sistemas normativos não prevejam direitos e garantias fundamentais, significa, todavia, que os tratados de direitos humanos não são incorporados diretamente ao ordenamento jurídico nacional, nem tampouco às suas constituições.

Os Estados do Caribe, particularmente, embora não sejam homogêneos e possuam variedades culturais e linguísticas, compartilham de similaridades enquanto países anglófonos. Antígua e Barbuda, Bahamas, Barbados, Belize, Dominica, Granada, Jamaica, São Cristóvão e Neves, Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas e Trinidad e Tobago alcançaram a independência há poucas décadas. Antes da independência, ainda fizeram parte de um bloco cujo apoio da então metrópole se traduzia na presença intrínseca de

10 de setembro de 2013. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/064.asp>.

⁸⁹ Meier García assinala que ao poder constituinte de 1999 foram impostos, por vontade popular durante o Referendo de 25 de abril de 1999, alguns limites supraconstitucionais, dentre eles os valores e princípios da história republicana, o cumprimento dos tratados internacionais, acordos e compromissos validamente ratificados pela República, o caráter progressivo dos direitos fundamentais do homem e as garantias democráticas dentro do mais absoluto respeito ao compromisso assumido, vide: GARCÍA, Eduardo Meier. *El Inconstitucional e Inconvencional retiro de Venezuela de La OEA*. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, n. 71, PP. 103-142, jul./dez, 2017.

instituições políticas e jurídicas britânicas nos referidos estados, como o Conselho Privado do Reino Unido e, como herança, o sistema jurídico comum da Inglaterra.

O bloco federalista criado em 1958 a partir da identidade comum de dez das colônias britânicas se desfez quatro anos após a criação, mas a curta existência da Federação das Índias Ocidentais propiciou a criação de um bloco econômico na região⁹⁰ e o atual compartilhamento de um mesmo supremo tribunal, o Tribunal de Justiça do Caribe.

A presença de instituições britânicas no Caribe mesmo após a independência e o passado de subjugação enquanto colônia despertou-lhes um forte desejo de manterem-se livres de envolvimento externo em seus assuntos caribenhos⁹¹, parte pela lenta independência política, parte porque “na vida de alguns, os 500 anos de domínio britânico cimentaram a ideia de subserviência psicológica às instituições coloniais”⁹². Esse “senso de si e sentimento de nacionalismo” ajuda a explicar o porquê de tais Estados serem adversos ao que tende a ser percebido como envolvimento externo em questões nacionais.

Tabelas dos Estados Americanos de Tradição do *Common Law*

 <p>ANTÍGUA E BARBUDA</p>	<p>Constituição de 1981</p>
<p>É membro da OEA?</p>	<p>Sim.</p>
<p>É parte da CADH?</p>	<p>O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.⁹³</p>
<p>Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?</p>	<p>De acordo com a Constituição do país, os tratados internacionais sobre direitos humanos podem ser incorporados à Constituição a partir de um ato de emenda do parlamento. Há, ainda, a possibilidade de que o parlamento incorpore o tratado como uma lei</p>

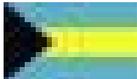
⁹⁰ Associação de Livre Comércio do Caribe (CARIFTA) e atual Comunidade do Caribe, CARICOM.

⁹¹ FRASER, Auro. *Forgotten through Friction to the Future: The Evolving Relationship of the Anglophone Caribbean and the Inter-American System of Human Rights*. P. 3. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08060-5.pdf>>. apud Knight, Franklin, *The Caribbean: Genesis of a Fragmented Nationalism* (2nd Edition), Oxford University Press, New York, 1990, pp. 303.

⁹² FRASER, Auro. Op. Cit., p. 3.

⁹³ Convenção Americana sobre Direitos Humanos, com a data de ratificação/adesão, reservas feitas, aceitação da competência da corte e aceitação da competência da Comissão, pode ser encontrada no site oficial: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm>.

	infraconstitucional, com a aprovação de um “ato do parlamento” ⁹⁴ .
Como o tratado é incorporado?	Embora não seja parte da Convenção Americana, o país ratificou tratados internacionais sobre direitos humanos, atinentes aos direitos da criança, eliminação do racismo e da discriminação contra a mulher. Para que se tornem lei, é necessário que sejam transformados em atos de parlamento, aprovados, seja em caráter infraconstitucional ou constitucional (emenda do parlamento). No entanto, até o presente momento, nenhum tratado sobre direitos humanos foi incorporado como lei. A justificativa é de que os direitos previstos nos tratados assinados já se encontram no ordenamento jurídico pátrio.
Como se denuncia o tratado?	A Constituição do país não trata especificamente da hipótese de denúncia de um tratado internacional, assim como não tem previsão sobre a sua incorporação. Sendo assim, a leitura sistemática indica que, caso se trate de um tratado não incorporado, a denúncia deve ser feita do mesmo modo que a adesão, pelo Poder Executivo. Porém, caso se trate de um tratado que se tenha transformado em lei, esse, mesmo que denunciado, só perderá os efeitos caso a lei que o incorpore também seja revogada por um ato do parlamento.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Salvo de forma expressa na Constituição, nenhuma lei pode derogar, infringir, mitigar ou autorizar a derrogação, infringência, mitigação, autorização de quaisquer direitos e liberdade fundamental reconhecidos e declarados. ⁹⁵

 BAHAMAS	Constituição de 1973
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	A Constituição do país não trata especificamente da hierarquia dos tratados de direitos humanos. Há, no entanto, de acordo com a leitura sistemática, a possibilidade de que esses, com o seu teor, sejam incorporados como lei ou

⁹⁴ Cfr. <<http://laws.gov.ag/>>.

⁹⁵ Conforme seção 19 da Constituição de Antígua e Barbuda.

	emenda. Os quóruns são estabelecidos pelo texto constitucional ⁹⁶ .
Como o tratado é incorporado?	Não há, até o presente momento, nenhum tratado de direitos humanos incorporado ao sistema legal do país, o que só pode ser feito por meio de um ato do parlamento – enquanto emenda ou lei. Os tratados que foram ratificados por ato do Poder Executivo, a fim de que se tornem fonte do direito e balizem mais do que intenções e compromissos não legais, devem passar pelo parlamento conforme a Constituição prevê.
Como se denuncia o tratado?	A Constituição do país não faz referência expressa à adesão ou a denúncia de tratado internacional sobre Direitos Humanos. Dependerá, portanto, da Hierarquia de que esse goza no sistema legal, de ter sido incorporado ou não.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito.

 BARBADOS	Constituição de 1966
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O país fez a ratificação em maio de 1981 da Convenção Americana. Já a competência da Corte foi aceita em abril de 2000.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Os tratados de direitos humanos não possuem, até então, Hierarquia constitucional, como se vê da Constituição do país. ⁹⁷
Como o tratado é incorporado?	Não há, até o presente momento, tratado incorporado à Constituição do país. As emendas realizadas, como se extrai do texto compilado ⁹⁸ da Constituição de Barbados no âmbito do Sistema Interamericano. No entanto, a partir da emenda de 1973, foram incorporados os textos dos tratados de direitos humanos firmados em âmbito universal, a exemplo dos Pactos sobre Direitos Cívicos e Políticos, além daqueles referentes aos Econômicos, Sociais e Culturais. ⁹⁹
Como se denuncia o	Não há, na Constituição, previsão expressa para a hipótese

⁹⁶ Cfr.: <http://laws.bahamas.gov.bs/cms/images/LEGISLATION/PRINCIPAL/1973/1973-1080/TheConstitution_1.pdf>.

⁹⁷ Cfr: <https://www.oas.org/dil/The_Constitution_of_Barbados.pdf>.

⁹⁸ Cfr: <https://www.oas.org/dil/The_Constitution_of_Barbados.pdf>.

⁹⁹ Cfr: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Barbados/amendment74.pdf>>.

tratado?	de denúncia de tratado internacional.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 BELIZE	Constituição de 1981
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Não há previsão constitucional.
Como o tratado é incorporado?	A incorporação de tratados não possui previsão constitucional.
Como se denuncia o tratado?	Não há previsão constitucional.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 CANADÁ	Constituição de 1982
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Não assinou ¹⁰⁰
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	O Canadá possui uma legislação posterior a Constituição, mas que foi inserida nesta, assim os Direitos Humanos passaram a ser expressamente protegidos constitucionalmente pela Carta Canadense de Direitos e Liberdades. Em se tratando de conflito entre uma lei interna canadense e um tratado que possua força obrigatória, <i>jus cogens</i> , em regra, nesse caso a lei interna possui prevalência sobre o tratado, entretanto surge a obrigação de

¹⁰⁰ Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratifif..htm>. Acesso em: 17/07/2019.

	que o ente federado legisle sobre a matéria para adequar sua norma ao tratado. ¹⁰¹
Como o tratado é incorporado?	O tratado internacional, para ter uma vigência plena, deve ser aprovado tanto pelo Parlamento Federal como pelas Assembleias Legislativas Provinciais. Sendo assim, cada província deve criar legislação dentro das matérias de sua competência. E em se tratando de assuntos privativos do Governo Federal, a criação da legislação é de competência do Parlamento.
Como se denuncia o tratado?	Sem informação disponível na Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 DOMINICA	Constituição de 1978, atualizada por Ato de 1984
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O país aderiu ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), porém não aceitou a competência da Corte Interamericana.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Como é comum entre os países da <i>Commonwealth</i> , não há a incorporação dos tratados de direitos humanos na Constituição, uma vez que esses direitos, de acordo com os Estados, já se encontram previstos em seus ordenamentos jurídicos ¹⁰² .
Como o tratado é incorporado?	De acordo com a Constituição do país, para que haja a criação de uma lei, é necessário que essa seja aprovada pelo parlamento, em um de seus atos. Como não há previsão expressa acerca dos tratados internacionais, tem-se que esses devem seguir o trâmite de lei infraconstitucional ou de emenda.
Como se denuncia o tratado?	Enquanto o tratado não for incorporado, trata-se de uma manifestação de vontade apenas do Poder Executivo. Sendo assim, a denúncia do tratado deve ser feita da mesma forma, pelo representante de relações exteriores do país.
As Emendas	Sem informações conclusivas a respeito

¹⁰¹ SANTOS, Sandro Schimitz dos. *Direito canadense: algumas particularidades*. Interfaces Brasil/Canadá, Rio Grande, N.7, 2007.

¹⁰² Cfr.: <http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XXXII_curso_derecho_internacional_2005_Stephen_Vasciannie.pdf>.

Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	
------------------------------------------------------------	--

 ESTADOS UNIDOS	Constituição de 1787
É membro da OEA?	Sim ¹⁰³ .
É parte da CADH?	Apenas assinatura em 06 de janeiro de 1977 ¹⁰⁴ .
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Juridicamente inconclusivo ¹⁰⁵ .
Como o tratado é incorporado?	Aprovação por dois terços dos senadores ¹⁰⁶ .
Como se denuncia o tratado?	Sem previsão constitucional ¹⁰⁷ .
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem previsão constitucional. O artigo V que regula a propositura de emendas à Constituição não traz proibições relativas a direitos fundamentais ¹⁰⁸ .

	Constituição de 1973
-------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------

¹⁰³ Organização dos Estados Americanos. *Estados Membro*. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/estados_membros/default.asp>. Acesso em: 25/07/2019.

¹⁰⁴ Convenção interamericana de Direitos Humanos. *Convenção Americana - Ratificação*. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm>. Acesso em: 25/07/2019.

¹⁰⁵ Congressional Research Service Library of Congress. A study prepared for the Committee on Foreign Relations United States Senate. In: XI, E. *Trends in major categories of treaties: Human rights conventions*. Washington: US Government Printing Office, 2001. Disponível em: <https://www.senate.gov/general/search/search_central_sb.cfm?query=Treaties&xsl=xml&col=1>. Acesso em: 25/07/2019.

¹⁰⁶ HEITSHUSEN, Valerie. *Senate Considerations of Treaties*. Washington: Congressional Research Service, 2017. Disponível em: <https://www.senate.gov/general/search/search_central_sb.cfm?query=Treaties&xsl=xml&col=1>. Acesso em: 25/07/2019.

¹⁰⁷ HEITSHUSEN, Valerie. *Senate Considerations of Treaties*. Washington: Congressional Research Service, 2017. Disponível em: <https://www.senate.gov/general/search/search_central_sb.cfm?query=Treaties&xsl=xml&col=1>. Acesso em: 25/07/2019.

¹⁰⁸ Conforme artigo V da Constituição dos Estados Unidos da América. Disponível em: <https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm#a5>. Acesso em: 06/11/2019.

GRANADA	
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O país aderiu ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, porém não aceitou a competência da Corte Interamericana.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	De acordo com a constituição do país, os tratados internacionais sobre direitos humanos podem ser incorporados à constituição a partir de um ato de emenda do parlamento. Há, ainda, a possibilidade de que o parlamento incorpore o tratado como uma lei infraconstitucional, com a aprovação de um “ato do parlamento” ¹⁰⁹ .
Como o tratado é incorporado?	De acordo com o artigo 38 da Constituição do país, compete ao parlamento a criação de leis, exclusivamente. Sem tratar especificamente de tratados internacionais, a leitura sistemática demonstra ser competência do parlamento a incorporação do tratado internacional, para que esse possa ter força de lei.
Como se denuncia o tratado?	Enquanto o tratado não for incorporado, trata-se de uma manifestação de vontade apenas do Poder Executivo. Sendo assim, a denúncia do tratado deve ser feita da mesma forma, pelo representante de relações exteriores dos Estados.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 <p>GUIANA</p>	Constituição de 1980
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição	Não há previsão constitucional.
Como o tratado é incorporado?	A incorporação de tratados não possui previsão constitucional.
Como se denuncia o tratado?	Não há previsão constitucional.

¹⁰⁹ Cfr.: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Grenada/gren73eng.html>>.

As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito
-----------------------------------------------------------------------	----------------------------------------

 JAMAICA	Constituição de 1962
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	Sim. O país aderiu ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, porém não aceitou a competência da Corte Interamericana.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Em modelo similar aos dos demais países acima descritos, há a incorporação de tratados na Constituição por meio de leis, denominadas “atos do parlamento”. De acordo com o site de leis da Jamaica, há 4 (quatro) atos de emenda que foram incorporados pela Constituição ¹¹⁰ .
Como o tratado é incorporado?	De acordo com a Constituição do país, para que haja a criação de uma lei, é necessário que essa seja aprovada pelo parlamento, em um de seus atos. Como não há previsão expressa acerca dos tratados internacionais, tem-se que esses devem seguir o trâmite de lei infraconstitucional ou de emenda.
Como se denuncia o tratado?	Os tratados incorporados como lei através de atos de parlamento podem ser denunciados se as leis ou trechos constitucionais tiverem sido revogados. Por outro lado, caso os tratados não tenham sido incorporados ao sistema legal, basta a declaração do Poder Executivo, na forma que o tratado prevê.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 SÃO CRISTOVÃO E NÉVIS	Constituição de 1983
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

¹¹⁰ Cfr.: <<https://moj.gov.jm/laws/technical-assistance-immunities-and-privileges-act-1>>.

Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Não há tratado de direitos humanos incorporado na Constituição, como se vê de seu texto. ¹¹¹ Há, no entanto, a possibilidade de que esses assim sejam incorporados, caso o Parlamento decida, através de um ato seu, transformando-o em emenda.
Como o tratado é incorporado?	Para que haja a incorporação ao texto constitucional, de acordo com o artigo 38, é necessário que o Parlamento aprove, por pelo menos 2/3 (dois terços), a alteração na Constituição. E é assim que o tratado internacional sobre direitos humanos pode ser incorporado.
Como se denuncia o tratado?	O Tratado, caso não esteja incorporado à Constituição ou por lei, o que exigiria a revogação pelo Parlamento, pode ser denunciado pelo Poder Executivo, representado por seu Ministro das Relações Exteriores.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 SANTA LÚCIA	Constituição de 1979
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, de acordo com o modo de organização legislativa de Santa Lúcia, podem ser incorporados na hipótese de serem aprovados como atos do parlamento, em emenda à Constituição. Até o presente momento, no entanto, não houve a incorporação de nenhum tratado ¹¹² .
Como o tratado é incorporado?	Para que o Tratado seja incorporado como matéria constitucional, é necessário que seja aprovado como emenda, por mais de 2/3 (dois terços) do Parlamento.
Como se denuncia o tratado?	Como não há uma previsão legal expressa sobre a denúncia de tratado internacional, a leitura sistemática da Constituição demonstra que essa deve ser feita de acordo com o Hierarquia jurídico de que goze no país. Isso é, dependerá se se trata de lei incorporada, quando se exigirá a revogação pelo Parlamento para depois realizar-se a denúncia, ou, na hipótese de ratificação ou de adesão feita

¹¹¹ Cfr.: <http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_skn_constitution_annex1.pdf>.

¹¹² Cfr.: <<http://www.govt.lc/constitution3Part2>>.

	única e exclusivamente pelo Poder Executivo, quando competirá a este último.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

 <p>SÃO VICENTE E GRANADINAS</p>	Constituição de 1979
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	O país não fez a ratificação ou adesão ao texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Não há, na Constituição, a presença de emendas que incorporem tratados de direitos humanos na Constituição. Assim como não há menção expressa a tratados internacionais ¹¹³ .
Como o tratado é incorporado?	De acordo com a Constituição do país, para que haja a criação de uma lei, é necessário que essa seja aprovada pelo parlamento, em um de seus atos. Como não há previsão expressa acerca dos tratados internacionais, tem-se que esses devem seguir o trâmite de lei infraconstitucional ou de emenda ¹¹⁴ .
Como se denuncia o tratado?	Como não há previsão expressa sobre a denúncia de tratado por parte da Constituição ou das leis infraconstitucionais do país, a leitura sistemática aponta que, se o Tratado não tiver sido incorporado, a denúncia pode ser feita de forma simples, pelo representante do Poder Executivo no âmbito internacional. Do Contrário, deverá observar a revogação da lei como ato do Parlamento, nos termos do artigo 40 da Constituição.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

	Constituição de 1980
-------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------

¹¹³ Cfr.: <http://www.gov.vc/images/visitors/1979_constitution.pdf>.

¹¹⁴ Cfr.: <http://www.gov.vc/images/visitors/1979_constitution.pdf>.

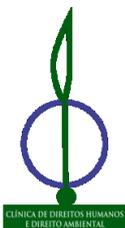
TRINDADE E TOBAGO	
É membro da OEA?	Sim.
É parte da CADH?	A CADH foi denunciada em 25 de junho de 1998.
Hierarquia dos tratados de direitos humanos na Constituição?	Não há previsão constitucional.
Como o tratado é incorporado?	A incorporação de tratados não possui previsão constitucional.
Como se denuncia o tratado?	Não há previsão constitucional.
As Emendas Constitucionais podem abolir Direitos Fundamentais?	Sem informações conclusivas a respeito

2 – OS TRATADOS ESPECIAIS DE DIREITOS HUMANOS DO SISTEMA INTERAMERICANO RATIFICADOS PELOS ESTADOS AMERICANOS

Nesta seção, serão examinados os tratados especiais componentes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos que foram ratificados pelos Estados Americanos. Ademais da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que é o tratado geral da região, cujo atual quadro de ratificações foi visto na seção anterior, existem outros sete tratados especiais e dois protocolos à Convenção Americana. Estes tratados versam sobre temas que merecem especial proteção (tortura, desaparecimento forçado, racismo, formas de discriminação e intolerância) e sobre a proteção de pessoas pertencentes à grupos especialmente vulneráveis (mulheres vítimas de violência, pessoas com deficiência e idosos), além dos protocolos versarem sobre a abolição da pena de morte e sobre direitos econômicos, sociais, culturais e ambiental.

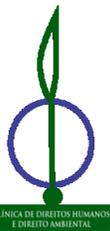
O intuito desta seção é ressaltar que esses tratados interamericanos especiais compõem microssistemas regionais de proteção de direitos humanos, porque são compostos por normas substantivas de proteção de direitos relacionados ao tema ou grupo vulnerável protegido e por uma parte processual de monitoramento e implementação destes direitos que, em regra, remetem para a atuação da Comissão e da Corte Interamericanas de Direitos Humanos.

A autonomia desses microssistemas é confirmada pela forma independente de ratificação e de denúncia dos tratados que os conformam, sendo certo que a denúncia da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não implicará, necessariamente, a retirada do Estado denunciante de cada um desses sete tratados e dois protocolos adicionais, o que significa dizer que se



está diante de uma proteção residual específica ao abrigo destes microssistemas.

A tabela a seguir demonstra a densidade e estado das ratificações dos instrumentos interamericanos em questão, com o intuito de identificar a sua incidência na região.



INSTRUMENTOS INTERAMERICANOS X PAÍSES SIGNATÁRIOS

Instrumentos interamericanos	Antígua e Barbuda	Argentina	Bahamas	Barbados	Belize	Bolívia	Brasil	Canadá	Chile	Colômbia	Costa Rica	Dominica	El Salvador	Ecuador	EUA	Granada	Guatemala	Guiana	Haiti	Honduras	Jamaica	México	Nicarágua	Panamá	Paraguai	Peru	Rep. Dominicana	São Cristóvão e Névis	Santa Lúcia	S. Vicente e Granadinas	Suriname	Trindade e Tobago	Uruguai	Venezuela	
CADH		X		X		X	X		X	X	X	X	X	X		X	X		X	X	X	X	X	X	X	X				X	X	X	X		
Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura		X				X	X		X	X	X		X	X			X					X	X	X	X	X				X		X	X		
Protocolo de San Salvador		X				X	X		X	X	X		X	X			X			X		X	X	X	X						X		X		
Protocolo Abolição da Pena de Morte		X					X		X		X			X						X		X	X	X		X						X	X		
Convenção de Belém do Pará.	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	
Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas		X				X	X		X	X	X			X						X		X	X	X	X								X	X	
Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência		X				X	X		X	X	X		X	X			X		X	X		X	X	X	X	X								X	X
Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação racial e Formas conexas de Intolerância	X										X																						X		
Convenção Interamericana contra toda forma de Discriminação e Intolerância																																	X		
Convenção Interamericana de Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas		X					X		X		X		X	X																			X		

3 – OS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS DO SISTEMA DAS NAÇÕES UNIDAS RATIFICADOS PELOS ESTADOS AMERICANOS¹¹⁵

Nesta seção, demonstra-se que o Sistema Universal de proteção dos direitos humanos, abrigado pela Organização das Nações Unidas, pode funcionar como uma camada (ou capa) de validade espacial¹¹⁶ adicional para a salvaguarda dos direitos humanos no caso de um Estado que tenha se retirado da Organização dos Estados Americanos, pelo âmbito de validade global dos nove tratados e respectivos protocolos adicionais que o compõem.

O argumento aqui sustentado não é o da hierarquia entre o sistema da Organização das Nações Unidas sobre o sistema da Organização dos Estados Americanos. Assim como argumentamos anteriormente em relação às constituições, defendemos o ponto de vista de que o Sistema Universal de proteção dos direitos humanos possui uma natureza complementar e mandato compartilhado em relação ao Sistema Interamericano. Por conseguinte, um Estado americano que se retira da OEA, denuncia a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e todos os instrumentos interamericanos dos quais faz parte, seguindo, necessariamente, suas normas constitucionais, ainda terá uma rede de tratados onusianos que os vinculam internacionalmente.

Em linhas gerais, o Sistema Universal é composto pelos chamados órgãos da Carta e pelos órgãos de tratados, os quais são dotados, respectivamente, de mecanismos extraconvencionais e convencionais, para o monitoramento da implementação dos direitos humanos em âmbito global.

Os órgãos da Carta são a Assembleia Geral¹¹⁷, o Conselho de Segurança¹¹⁸, o Conselho Econômico e Social¹¹⁹, o Conselho de Tutela¹²⁰, a

¹¹⁵ O texto desta seção foi extraído da subseção 2.3.1 da obra “A Reconstrução da Subjetividade Coletiva dos Povos Indígenas no Direito Internacional dos Direitos Humanos: O Resgate do Pensamento da Escola Ibérica da Paz (Séculos XVI e XVII) em Prol de um novo Jus Gentium para o século XXI”/Silvia Maria da Silveira Loureiro; orientadora: Bethânia de Albuquerque Assy. – Rio de Janeiro PUC, Departamento de Direito, 2015.

¹¹⁶ BOSON, Gerson de Britto Mello. Ob. cit. p. 112 e ss.

¹¹⁷ No âmbito da Assembleia Geral, merecem destaque dois organismos especializados em temas de direitos humanos: o Terceiro Comitê sobre Assuntos Sociais, Humanitários e Culturais e o Conselho de Direitos Humanos criado pela resolução 60/251, de 15 de março de 2006.

¹¹⁸ Apesar de não possuir competência específica para os direitos humanos, nas últimas décadas este tema tem chamado a atenção do Conselho de Segurança, sobretudo, em casos de violações graves e sistemáticas dos direitos humanos e do direito humanitário, no quadro de conflitos armados e terrorismo. Em muitas destas situações o Conselho de Segurança é levado a agir mediante as intervenções humanitárias ou criação de tribunais *ad hoc*, sob o mandato que lhe confere o Capítulo VII da Carta.

¹¹⁹ O Conselho Econômico e Social (ECOSOC) possui um papel de especial destaque em matéria de direitos humanos, com previsão expressa na Carta das Nações Unidas (principalmente nos artigos 63 e 68). Dentre os órgãos funcionais do ECOSOC, merece referência especial a Comissão de Direitos Humanos fundada pela resolução 5 (I), de 16 de fevereiro de 1946, que funcionou até 16 de junho de 2006 (resolução 2006/2 do ECOSOC),

Corte Internacional de Justiça¹²¹ e o Secretariado¹²². Nos dias atuais, todos estes órgãos tratam, de maneira direta ou indireta, do tema dos direitos humanos, seja através de sua competência originária¹²³, seja em razão dos objetivos da própria Organização, fazendo-o através de suas subdivisões, criadas sob a forma de comissões, conselhos, comitês, grupos de trabalho, painéis, além de órgãos consultivos, conforme autorizado na Carta. Tais órgãos podem, ademais, criar fundos e programas com autonomia administrativa e

sendo substituída pelo Conselho de Direitos Humanos (resolução 60/251 da Assembleia Geral). O ECOSOC coordena ainda a relação das Nações Unidas com as Agências Especializadas da ONU.

¹²⁰ O Conselho de Tutela suspendeu suas atividades em 01/11/1994, com a independência de Palau, último dos onze territórios sob o regime de tutela, ocorrido em 01/10/1994.

¹²¹ Mesmo que a CIJ tenha sua atuação jurisdicional limitada a à dimensão interestatal, Cançado Trindade ressalta que é preciso reconhecer que em numerosos casos contenciosos e pareceres em que a Corte tem se pronunciado, o elemento predominante é precisamente a situação concreta de seres humanos, individual e coletivamente considerados, e não meras questões abstratas de interesse dos Estados litigantes em suas relações *inter se*. Esta é uma tendência contemporânea, mas cuja evolução pode ser percebida desde as origens da CIJ. Cite-se, nesse sentido, com apoio nas referências feitas por Cançado Trindade, os seguintes casos: *Caso Nottebohm* (Liechtenstein vs. Guatemala, 1955) sobre dupla nacionalidade; *Caso da Aplicação da Convenção de 1902 sobre a Guarda de Menores* (Holanda vs. Suécia, 1958); *Caso do Julgamento dos Prisioneiros de Guerra Paquistaneses* (Paquistão vs. Índia, 1973); *Caso dos Reféns* (Pessoal Diplomático e Consular dos Estados Unidos) em Teerã (*Estados Unidos vs. Irã*, 1980); *Caso do Timor-Leste* (Portugal vs. Austrália, 1995); *Caso da Aplicação da Convenção contra o Genocídio* (Bósnia-Herzegovina vs. Iugoslávia, 1996); *Caso Breard* (Paraguai vs. Estados Unidos, 1998); *Caso La Grand* (Alemanha vs. Estados Unidos, 2001); *Caso Avena* (México vs. Estados Unidos, 2004); *Caso das Atividades Armadas no Território do Congo* (R. D. Do Congo vs. Uganda, 2007) e mais recentemente, a retomada do procedimento deste caso pela CIJ para definição de reparações (Ordem de 01/07/2015); *Caso da Fronteira Terrestre e Marítima entre Camarões e Nigéria* (1996); *Caso das Questões Relativas à Obrigação de Julgar ou Extraditar* (Bélgica vs. Senegal, 2009 e 2012); *Caso A. S. Diallo* (Guiné vs. R. D. Do Congo, 2010 e 2012); *Caso das Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha vs. Itália com intervenção da Grécia, 2010-2012); *Caso da Aplicação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Geórgia vs. Federação Russa, 2011); *Caso do Templo de Préah Vihear* (medidas provisórias de proteção – Camboja vs. Tailândia, 2011); *Caso da Disputa Fronteiriça entre Burkina Faso e Níger* (2013) e *Caso da Aplicação da Convenção contra o Genocídio* (Croácia vs. Sérvia, 2015). Como Pareceres Consultivos, podem ser citados o *Parecer sobre a Independência de Kosovo* (2010) e o *Parecer sobre a Revisão de Sentença do Tribunal Administrativo da OIT, por Reclamação do FIDA* (2012). (Cfr. CANÇADO Trindade, A. A. CANÇADO TRINDADE, A. A. Os Indivíduos como Sujeitos do Direito Internacional. *in: Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*. ob. ano 12, v. 12, n. 12, p. 32-33.

¹²² O Alto Comissariado das Nações Unidas para promoção e proteção de todos os Direitos Humanos é uma unidade do Secretariado das Nações Unidas, criado em 1993, pela resolução 48/141 da Assembleia Geral, de 20 de dezembro de 1993, como consequência e seguimento das decisões tomadas pela II Conferência Mundial sobre Direitos Humanos (Viena, 1993). O Alto Comissário tem o status de Sub-Secretário Geral das Nações Unidas e tem como missão coordenar todas as ações sobre direitos humanos no sistema onusiano. O Alto Comissariado presta apoio técnico e secretaria organismos como o novo Conselho de Direitos Humanos e seus mecanismos subsidiários (que são os procedimentos especiais, o Comitê Consultivo, a Revisão Periódica Universal, o procedimento de queixas e grupos de trabalho) e os dez comitês dos tratados especializados, conforme será examinado nos parágrafos a seguir.

¹²³ Veja-se o artigo 13, 1), b) referente à Assembleia Geral; o artigo 62, 2) relativo ao Conselho Econômico e Social; o artigo 87, relativo ao Conselho de Tutela e os artigos 24, 34 e 39 acerca do Conselho de Segurança, além dos artigos 55, c) e 56 sobre cooperação econômica e social internacional, todos da Carta das Nações Unidas.

financeira voltados para a implementação de vários aspectos da realização dos direitos humanos no mundo¹²⁴.

Por serem órgãos cuja competência emana diretamente da Carta das Nações Unidas, a autoridade de seus mandatos e a força de suas recomendações abrangem todos os 193 Estados membros da Organização. Em virtude dos mecanismos de proteção criados pelos órgãos da Carta estarem embasados muitas das vezes em resoluções, e não em uma convenção internacional específica, costuma-se designar tais mecanismos de implementação como extraconvencionais.

Os órgãos de tratados, por sua vez, são assim denominados por serem constituídos no próprio texto das nove convenções nucleares sobre direitos humanos das Nações Unidas para supervisão e implementação das obrigações assumidas por seus respectivos Estados Partes. Os órgãos de tratados são constituídos sob a forma de comitês compostos por especialistas independentes. Por serem previstos no próprio texto dos tratados que visam monitorar, os mecanismos de proteção previstos nestes tratados são denominados de convencionais. Além das investigações *in loco* e das petições interestatais, os comitês possuem mandato para receber e processar comunicações elaboradas por pessoas ou grupo de pessoas, conforme a previsão do texto de cada convenção ou de protocolos opcionais.

Há ainda outros órgãos que, apesar de não pertencerem à estrutura da ONU, integram o sistema das Nações Unidas *lato sensu*, em razão das especiais relações que mantêm com a Organização. Trata-se das agências especializadas¹²⁵, das conferências internacionais¹²⁶, do Tribunal Penal Internacional¹²⁷ e demais tribunais *ad hoc*, tais como, o Tribunal Penal para a Ex-Iugoslávia¹²⁸ e Ruanda¹²⁹, além da Corte Especial para Serra Leoa¹³⁰, das

¹²⁴ Como por exemplo, o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), o Fundo das Nações Unidas para as Populações (FNUAP), a Entidade das Nações Unidas para Igualdade de Gênero e o Empoderamento das Mulheres (UN-WOMEN), o Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos (UN-HABITAT), o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), o Programa Alimentar Mundial (PAM), o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), o Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), os quais não se confundem com as agências especializadas das Nações Unidas.

¹²⁵ São organizações internacionais autônomas vinculadas às Nações Unidas por meio de acordos especiais. São exemplos a Organização Mundial da Saúde (OMS), a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO), a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), totalizando, atualmente, quinze agências. Dentre estas, destacamos a OIT (artigos 24 e 25 sobre representações, ambos da Constituição da OIT) e a UNESCO (Sistema da Resolução 104 EX/Decisão 3.3 do Conselho Executivo de 1978) que possuem mecanismos de peticionamento de indivíduos e grupos de indivíduos para denúncia de violações de direitos humanos que estejam dentro de suas competências constitucionais.

¹²⁶ As já referidas Conferências de Teerã (1968) e Viena (1993) são exemplos eloquentes.

¹²⁷ Cfr. *supra* nota

¹²⁸ Criado pela Resolução 827 do Conselho de Segurança da ONU, de 25 de maio de 1993.

¹²⁹ Criado pela Resolução 955 do Conselho de Segurança da ONU, de 08 de novembro de 1994.

Câmaras Extraordinárias nas Cortes do Camboja¹³¹ e do Tribunal Especial para o Líbano¹³², constituídos estes três últimos em cooperação com a Organização.

A tabela a seguir demonstra a densidade e estado das ratificações dos instrumentos onusianos relativamente aos órgãos de tratados, pela semelhança de temas e de grupos vulneráveis protegidos em comparação com os tratados interamericanos, com o intuito de identificar a sua incidência entre os Estados americanos.

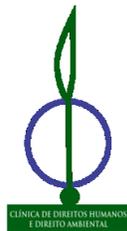
¹³⁰ Criada por meio de um acordo internacional firmado em 16 de janeiro de 2002, entre o Governo de Serra Leoa e as Nações Unidas, na esteira da Resolução 1315 do Conselho de Segurança, de 14 de agosto de 2000, para o julgamento dos graves crimes contra os direitos humanos ocorridos no país após 30 de novembro de 1996.

¹³¹ Criadas por meio de um acordo internacional firmado em 06 de junho de 2003, entre o Governo do Camboja e as Nações Unidas, na esteira da Resolução 57/228 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 2002, para o julgamento dos crimes cometidos durante o regime dos Khmer Vermelhos.

¹³² Criado pela Resolução 1757 do Conselho de Segurança das Nações Unidas, de 30 de maio de 2007, para julgar os responsáveis pelos ataques ocorridos em Beirute, no dia 14 de fevereiro de 2005, que resultou na morte do Primeiro Ministro Rafiq Hariri e outras 22 pessoas, e atos terroristas posteriores, dado que o acordo firmado em 23 de janeiro de 2007, entre o Governo do Líbano e as Nações Unidas não foi aprovado pelo Parlamento libanês.

LISTA DAS CONVENÇÕES E PROTOCOLOS X PAÍSES SIGNATÁRIOS

Tratado	Antígua e Barbuda	Argentina	Bahamas	Barbados	Belize	Bolívia	Brasil	Canadá	Chile	Colômbia	Costa Rica	Cuba	Dominica	El Salvador	Equador	EUA	Granada	Guatemala	Guiana	Haiti	Honduras	Jamaica	México	Nicarágua	Panamá	Paraguai	Peru	Rep. Dominicana	S. Cristóvão e Névis	Santa Lúcia	S. Vicente e Granadinas	Suriname	Trindade e Tobago	Uruguai	Venezuela			
ICERD	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		
ICCPR	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	
1 st OP		X		X		X	X	X	X	X	X			X	X			X	X		X	X	X	X	X	X	X			X	X	X	X	X	X	X		
2 nd OP		X				X	X	X	X	X	X			X	X						X		X	X	X	X	X	X							X	X		
ICESCR	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X			X	X	X	X	X	X	X	
OP		X				X			X		X			X	X			X			X					X										X	X	
CEDAW	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
OP	X	X			X	X	X	X		X	X			X	X			X						X		X	X	X	X	X						X	X	
UNCAT	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X		X	X		X		X	X	X	X	X	X			X					X	X	
OP		X			X	X	X		X		X			X	X			X			X			X	X	X	X	X								X		
CRC	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
1 st OP	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
2 nd OP		X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X			X	X				X	X	
3 rd OP		X				X	X		X		X			X	X										X	X	X									X		
ICRMW		X			X	X			X	X				X	X			X	X		X	X	X	X		X	X				X					X	X	
CRPD	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X			X	X	X	X	X	X	X
OP		X				X	X	X	X		X		X	X	X			X		X	X			X	X	X	X	X	X			X				X	X	
ICPPED		X			X	X	X		X		X	X	X		X							X			X	X	X									X		



LEGENDA – CONVENÇÕES E TRATADOS

ICERD	Convenção Internacional para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial - International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination
ICCPR	Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos - International Covenant on Civil and Political Rights
1stOP	Primeiro Protocolo Opcional - Comunicações individuais - First Optional Protocol
2ndOP	Segundo Protocolo Opcional - Pena de morte - Second Optional Protocol
ICESCR	Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights
OP	Protocolo Opcional do PIDESC - Optional protocol
CEDAW	Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher - Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women
OP	Protocolo Opcional - Comunicações escritas - Optional protocol
UNCAT	Convenção contra a Tortura - Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
OP	Protocolo Opcional - Prevenção à tortura - Optional Protocol to the Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
CRC	Convenção sobre os Direitos das Crianças - Convention on the Rights of the Child
1stOP	Protocolo Opcional - Sobre venda de crianças - Optional Protocol on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography
2ndOP	Segundo Protocolo Opcional - Crianças em conflitos armados - Optional Protocol on the Involvement of Children in Armed Conflict
3rdOP	Terceiro Protocolo Opcional - Sobre procedimento de comunicações - Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure
ICRMW	Convenção sobre Trabalhadores Migrantes - International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families
CRPD	Convenção sobre os Direitos de Pessoas com Deficiência - Convention on the Rights of Persons with Disabilities
OP	Protocolo Opcional - Sobre comunicações escritas - Optional Protocol to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities
ICPPED	Convenção sobre Desaparecimento Forçado - International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance

4 –CONCEITO, ORIGEM E IDENTIFICAÇÃO DAS NORMAS IMPERATIVAS DE *JUS COGENS*

Entende-se por normas imperativas de direito internacional (*jus cogens*) certas normas com proeminência capaz de mitigar a incidência de tratados e convenções e afastar institutos de direito interno que contrariem tais normas imperativas, a exemplo da prescrição, coisa julgada e anistia de graves violações de direitos humanos. Neste sentido, afirma Guilherme José Ferreira da Silva:

O instituto do *jus cogens*, concebido como o conjunto de normas do Direito Internacional de caráter geral e imperativo, sustentaria, também, a regra da imprescritibilidade para os crimes mais graves, especialmente os delitos contra a humanidade e os crimes de genocídio¹³³

A ideia de *jus cogens* já estava presente nos escritos dos pais fundadores da Escola Ibérica da Paz¹³⁴. Para marcar esta compreensão precursora dos autores ibéricos dos séculos XVI e XVII acerca da existência de um direito das gentes obrigatório para todos os reinos, porque diretamente ligado aos preceitos do direito natural, cite-se a célebre passagem de Francisco de Vitoria na *Releccio* sobre o Poder Civil de 1528:

(...) *O Direito das Gentes tem força não só em virtude do pacto ou acordo entre os homens, mas também tem força de lei. Com efeito o orbe todo, que em certo modo constitui uma única república, tem o poder de promulgar leis justas e convenientes para todos, quais sejam, as do Direito das Gentes. De onde se segue que pecam mortalmente aqueles que violam o Direito das Gentes, seja na paz ou na guerra, nos assuntos mais graves, como é o não respeitar os legados. Não é lícito a um reino particular não querer ater-se ao Direito das Gentes, já que foi promulgado pela autoridade do orbe inteiro.*¹³⁵

Como observa Levan Alexidze, tais normas imperativas, ligadas ao direito natural, também são citadas por E. Vattel:

E. Vattel stressed the fact that natural law, or the so-called "necessary law" of nations, was —"unshakeable and obligations imposed by it indispensable and unavoidable, nations cannot

¹³³ SILVA, Guilherme José Ferreira da. Art. 29: Imprescritibilidade. In: STEINER, Sylvia Helena, BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (Coords.). *O Tribunal Penal Internacional: comentários ao Estatuto de Roma*. Belo Horizonte: L. Konrad Adenauer Stiftung, CEDIN, Del Rey, 2016. p. 587.

¹³⁴ CALAFATE, Pedro, LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. *As Origens do Direito Internacional dos Povos Indígenas: a Escola Ibérica da Paz e as Gentes do Novo Mundo*. Porto Alegre. Sérgio Antônio Fabris Editor, 2020. P. 116-129.

¹³⁵ VITORIA, Francisco de. *Sobre el Poder Civil*. Estudo preliminar, tradução e notas de Jesús Cordero Pando. Salamanca. San Esteban, 2009. P. 112. Tradução livre.

introduce into it any alterations by their agreements and cannot liberate themselves from those obligations either by unilateral acts or by mutual consent.¹³⁶

Essa atenção a normas próprias de direito natural ocorre também pela relação intrínseca deste com as normas imperativas do direito internacional, não havendo dissonância entre eles. A diferenciação ocorre a partir do entendimento de que a lei natural, em suas premissas principiológicas primárias, tem absoluta natureza irrevogável, enquanto que o *jus cogens* pode ser derogado por uma norma posterior de mesmo caráter¹³⁷.

É preciso esclarecer, ainda, que apesar de haver comparações em torno da semelhança entre o *jus cogens* e a *ordre public* do direito doméstico, ambos não são equivalentes. Em leitura de Savigny, Levan Alexidze os difere categoricamente:

Jus cogens differs from ordre public by its scope — all rules of public policy belong to jus cogens, but not every rule of jus cogens is of ordre public nature. Even F. Savigny stressed the fact that some jus cogens rules protect the rights of private persons (the limitation of a person's legal capability due to age), others express moral fundamentals and public welfare¹³⁸.

Porquanto haja dificuldade de implementação advinda da própria estrutura descentralizada do direito internacional, por não haver um poder central com enfoque de obrigar ou conduzir a conduta dos sujeitos do direito internacional, os efeitos do descumprimento do *jus cogens* tanto foram tratados na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados quanto são reconhecidos pela comunidade internacional, de modo que a hipótese de inexistência das ditas normas imperativas é afastada¹³⁹.

A noção de *jus cogens*, porém, realizou-se somente a partir do voto dissidente do juiz Oscar Chinn no caso Schücking perante o Tribunal Permanente de Justiça Internacional. Tal voto representou, *pour la première fois sans doute (cela se passait en 1934) l'existence du ius cogens international fut posée devant un tel forum, et cela en ses propres termes, et avec la sanction (la nullité de plein droit) qui actuellement est rattachée aux actes contraires à une norme iuris cogens*.¹⁴⁰ Apesar de não poder ser atribuído à prática do direito internacional¹⁴¹, esse voto permitiu a construção dos pilares do *jus cogens*¹⁴², nos trabalhos para a elaboração da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados.

¹³⁶ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 228.

¹³⁷ ROBLEDO, Antonio Gómez. *Le Ius Cogens Internacional: sa genèse, sa nature, ses fonctions*. Leiden, the Netherlands: Martinus Nijhoff. Recueil des cours, 172. 1981. P. 16.

¹³⁸ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 241.

¹³⁹ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 167 et seq.

¹⁴⁰ ROBLEDO, Antonio Gómez. Ob. Cit. P. 34.

¹⁴¹ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 228.

¹⁴² ALEXIDZE, Levan. P. 229.

Mesmo assim, parte da doutrina, pelo menos até meados da década de 1960, mantinha ressalvas ou mesmo negavam a ideia da existência de *jus cogens* por predominância de uma liberdade contratual quase ilimitada; noção percebida por Gómes Robledo: *en accord avec ceci, il n'y avait aucune place pour un ius cogens de quelque espèce que ce fût, du moins dans le droit conventionnel des traités*¹⁴³. Mais abrangente que a Liga das Nações e com viés de universalidade, as Nações Unidas possibilitaram elevação do significado e importância do *jus cogens*¹⁴⁴ colaborando com a construção legislativa de tal instituto. A primeira declaração¹⁴⁵, embora antes dela tenha havido opiniões individuais no grupo de trabalho da Comissão de Direito Internacional¹⁴⁶, fora o exposto na opinião consultiva da Corte Internacional de Justiça sobre Reservas à Convenção sobre a Prevenção e Punição do Genocídio, *in verbis*:

Qual é o caráter das reservas que podem ser feitas e as objeções que podem ser levantadas com relação a isso? A solução deve ser encontrada nas características especiais da Convenção sobre Genocídio. Os princípios sobre os quais ela é fundada são reconhecidos pelas nações civilizadas como obrigatórios aos Estados mesmo sem nenhuma ligação convencional. Entendeu-se que a Convenção teria alcance universal. Seu propósito é puramente humanitário e civilizador. Os Estados contratantes não têm nenhuma vantagem ou desvantagem individual, nem interesses próprios, mas um interesse comum.¹⁴⁷

O conceito¹⁴⁸ de genocídio foi baseado diretamente e, acima de tudo, na aniquilação experienciada pelos povos judeu e polonês nas mais diferentes formas de desnacionalização obrigatória no século XX¹⁴⁹. Pouco antes deste momento, a indicação de um plano coordenado de várias medidas cuja finalidade é a destruição da vida de populações a partir da dissolução do plano político, da cultura, idioma e outras formas de pertencimento foi vivenciada pelo povo armênio¹⁵⁰. Mais tarde, aproximação das normas imperativas gerais e categóricas ao propósito de combate ao genocídio permitiria, em 1998, a

¹⁴³ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 36.

¹⁴⁴ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 231.

¹⁴⁵ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 33.

¹⁴⁶ ALEXIDZE, Levan. Ob. Cit. P. 33.

¹⁴⁷ Corte Internacional de Justiça. Reservas à Convenção sobre Prevenção e Repressão ao crime de Genocídio (1950 – 1951), de 28 de maio de 1951. Versão disponível em português: <http://centrodireitointernacional.com.br/wp-content/uploads/2014/05/pareceres-consultivos_1950.pdf>. Acesso em: 15/11/2019.

¹⁴⁸ O sinônimo em inglês da palavra *Völkermord* foi cunhada por Raphael Lemkin a partir da palavra grega *genos*, o povo, a tribo, o grupo e do sufixo a *cide* cuja origem é o latim *caedere* e significa matar, destruir. *Das 20. Jahrhundert – Zeitalter der Genozide*. Geschichte betrifft uns 1.

¹⁴⁹ RABINBACH, Anson. *Begriffe aus dem Kalten Krieg*. Wallstein Verlag. 2009. P.51. Disponível em: <https://zeithistorischeforschungen.de/sites/default/files/medien/material/20083/JenaCenter_Rabinbach_Genozid.pdf>.

¹⁵⁰ BARTH, Boris. *Genozid: Völkermord im 20. Jahrhundert: Geschichte, Theorien, Kontroversen*. Verlag C. H. Beck, München, 2006. Boris Barth, p. 62.

criação do Tribunal Penal Internacional, de modo que doutrina e jurisprudência dizem que as normas que proíbem o genocídio são incontestadamente qualificadas como de *jus cogens*¹⁵¹.

Neste sentido esclarece Eduardo Correia Baptista depois de referir o caráter costumeiro da proibição do genocídio:

A sua posterior reafirmação como crime internacional individual (...) pela Assembleia Geral das Nações Unidas, pela Convenção de Prevenção e Repressão do Genocídio, de 1948, e pelos Estatutos dos Tribunais Internacionais para a ex-Iugoslávia e para o Ruanda, mais não fez do que confirmar este seu caráter costumeiro e claramente *ius cogentis*.¹⁵²

Assim como atos de coerção ou ameaças que afetem ou possam alcançar a integridade pessoal para assinar, ratificar, aceitar, aprovar um tratado viciam o consentimento, a vontade da ação, a criação de regras que incorram violação de *jus cogens* afeta a validade do ato jurídico¹⁵³. Pela relevância já demonstrada sobre o que representa tal norma imperativa faz-se necessária a devida identificação de quais direitos humanos fazem parte do rol de *jus cogens*. A doutrina utiliza como primeiro filtro para este critério “si es concebible que dos Estados concluyan un acuerdo derogatorio de este derecho”, da qual as normas de *jus cogens* podem ser extraídas de resoluções da Assembleia da ONU, muito embora não se limite a eles¹⁵⁴, por partir principiologicamente do costume internacional.

Nesse diapasão, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos autoriza os Estados partes a tomar medidas derogatórias em situações excepcionais que ponham em risco a vida da nação¹⁵⁵, não sendo autorizado nenhuma suspensão dos artigos 7, 8, 11, 15, 16 e 18.¹⁵⁶ Portanto, são normas imperativas as relativas aos direitos do homem, de modo que o referido artigo 7 sobre proibição da tortura, de penas ou tratamentos cruéis, desumanos e degradantes oferece proteção à pessoa humana em sua estrutura e dignidade¹⁵⁷, o que nos leva a despertar a necessidade de proteger direitos inerentes a cada ser humano em toda e qualquer situação¹⁵⁸.

¹⁵¹ PEREIRA, Maria de Assunção do Vale. *Crime de Genocídio in Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional: Comentários*. Direitos Humanos - Centro de Investigação Interdisciplinar. Dezembro, 2018. P. 116.

¹⁵² BAPTISTA, Eduardo Correia. *Ius Cogens em Direito Internacional*. Lex. Lisboa, 1997, p. 406.

¹⁵³ ROBLEDO, Antonio Gómez. Ob. Cit., p. 144.

¹⁵⁴ DE PAULA, Bruna Vieira. *O Princípio do non-refoulement, sua natureza jus cogens e a proteção internacional dos refugiados*. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, ob. cit. p. 51.

¹⁵⁵ ONU. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, 1966. Art. 4.

¹⁵⁶ ROBLEDO, Antonio Gómez. Ob. Cit. P. 169.

¹⁵⁷ ROBLEDO, Antonio Gómez. Ob. Cit. P. 169.

¹⁵⁸ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Jus Cogens – the determination and the gradual expansion of its material content*. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 9, n. 9, 2009, p. 31.

A Convenção Americana de Direitos Humanos guarda dispositivo semelhante que estabelece o seguinte:

Artigo 27º - Suspensão de garantias

1. Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção, desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social.

2. A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados nos seguintes artigos: 3º (Direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4º (Direito à vida), 5º (Direito à integridade pessoal), 6º (Proibição da escravidão e servidão), 9º (Princípio da legalidade e da retroatividade), 12º (Liberdade de consciência e de religião), 17º (Proteção da família), 18º (Direito ao nome), 19º (Direitos da criança), 20º (Direito à nacionalidade), e 23º (Direitos políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos.

3. Todo Estado Parte que fizer uso do direito de suspensão deverá informar imediatamente os outros Estados Partes na presente Convenção, por intermédio do Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, das disposições cuja aplicação haja suspenso, dos motivos determinantes da suspensão e da data em que haja dado por terminada tal suspensão.

Ademais, imperioso registrar que, apesar da positivação das normas internacionais inderrogáveis indubitavelmente ter ocorrido no âmbito do Direito dos Tratados, com a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969, **a aplicabilidade dessas normas se estende a todo o Direito Internacional contemporâneo**. É o que se pode depreender da própria evolução histórica das normas de *jus cogens*, que são comumente lembradas quando existe a necessidade de proteção da própria ordem jurídica internacional e de um mínimo de direitos garantidos independentemente do voluntarismo estatal.

Ainda no ano de 1998, na sentença de mérito do caso **Blake c. Guatemala**, o então Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos Antônio Augusto Cançado Trindade ocupa-se em constatar tal fato (extensão da aplicabilidade das normas de *jus cogens* a todo o Direito Internacional), bem como defende a consagração de obrigações *erga omnes* de proteção, como manifestação decorrente das próprias normas internacionais imperativas,

destacando sua incompatibilidade com a concepção voluntarista do Direito Internacional tão festejada por parcela da doutrina internacional:

(...) **A pesar de que las dos referidas Convenciones de Viena [1969 e 1986] consagran la función del *jus cogens* en el dominio propio del derecho de los tratados, es una consecuencia ineludible de la existencia misma de normas imperativas del derecho internacional que no se limitan éstas a las violaciones resultantes de tratados, y que se extienden a toda y cualquier violación, inclusive las resultantes de toda y cualquier acción y cualesquiera actos unilaterales de los Estados. A la responsabilidad internacional *objetiva* de los Estados corresponde necesariamente la noción de *ilegalidad objetiva* (uno de los elementos subyacentes al concepto de *jus cogens*). (...)**

26. Toda esta evolución doctrinal apunta en la dirección de la consagración de obligaciones *erga omnes* de protección, es decir, obligaciones atinentes a la protección de los seres humanos debidas a la comunidad internacional como un todo. Ya es tiempo de desarrollar las primeras indicaciones jurisprudenciales al respecto, avanzadas hace ya casi tres décadas, en el *cas célebre* de la *Barcelona Traction* (1970) (...). Ya es tiempo de desarrollarlas sistemáticamente en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, teniendo presente el gran potencial de aplicación de la noción de *garantía colectiva*, subyacente a todos los tratados de derechos humanos, y responsable por algunos avances ya logrados en este dominio. (...) ¹⁵⁹

Na atualidade, pode-se afirmar que as normas imperativas do direito internacional geral podem ser encontradas nas quatro vertentes do Direito Internacional dos Direitos Humanos *lato sensu*. No Direito Internacional Humanitário, por exemplo, são peremptórias as normas constantes do artigo 3º. das Quatro Convenções de Genebra de 1949, assim como a *Cláusula Martens*. No Direito Internacional dos Refugiados, o princípio/regra da não-devolução (*non-refoulement*) já atingiu o *status* de norma imperativa de *jus cogens*¹⁶⁰. No Direito Internacional Penal, o elenco dos crimes de competência do Tribunal Penal Internacional contém inúmeros exemplos de práticas proibidas pelas normas imperativas, tais como, as condutas descritas como

¹⁵⁹ Corte IDH. *Caso Blake Vs. Guatemala*. Mérito. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C Nº. 36. Voto razonado do Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade, par. 25-28.

¹⁶⁰ DE PAULA, Bruna Vieira. *O Princípio do non-refoulement, sua natureza jus cogens e a proteção internacional dos refugiados*. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 7, n. 7, 2006/2007. ps. 59-63.

crime de genocídio e crime contra a humanidade. Da mesma forma, no Direito Internacional dos Direitos Humanos *stricto sensu*, o direito consuetudinário, os tratados, os princípios gerais e a jurisprudência identificam um vasto catálogo de normas que são de natureza cogente.

Nas próximas subseções, limitando nosso campo de análise ao Direito Internacional dos Direitos Humanos *stricto sensu*, será demonstrado que o princípio da igualdade e não discriminação, a proibição da prática de escravidão, tortura, tratamento ou pena cruel, desumana ou degradante, prisões ilegais, execuções arbitrárias, sumárias ou extrajudiciais, desaparecimentos forçados, bem como a edição de leis de anistia para encobrir estas práticas e o direito de acesso à Justiça, atualmente, constituem normas internacionais que se revestem do caráter de *jus cogens*.

Fonte do direito internacional, a norma de direito imperativo encontra-se positivada na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados nos artigos 53¹⁶¹ e 64¹⁶² em que, apesar de declarar a nulidade de um tratado que está em conflito com alguma norma desse tipo, acaba por não tratar sobre os critérios de identificação das ditas regras imperativas *jus cogens*. Por esse motivo, a doutrina tece formas de reconhecimento de preceitos que abarquem o conceito de *jus cogens*.¹⁶³

Para que possamos reconhecer as normas supramencionadas como *jus cogens*, seguiremos a metodologia utilizada por Bruna Vieira de Paula¹⁶⁴, que parte da definição constante do artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, segundo o qual trata-se de “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 natureza”.

¹⁶¹ **Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969**, artigo 53: “Tratado em Conflito com uma Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*jus cogens*). 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 natureza.”

¹⁶² **Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969**, artigo 64: “Superveniência de uma Nova Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*jus cogens*). Se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se.”

¹⁶³ ALEXIDZE, Levan. *Legal Nature of Jus Cogens*. In: Contemporary International Law (Volume 172), In: Collected Courses of the Hague Academy of International Law, The Hague Academy of International Law. P. 228.

¹⁶⁴ DE PAULA, Bruna Vieira. *O Princípio do non-refoulement, sua natureza jus cogens e a proteção internacional dos refugiados*. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 7, n. 7, 2006/2007. ps. 59-63.

Dessa forma, segundo a citada autora, para que uma norma seja reconhecida como *jus cogens*, é necessário que dois requisitos sejam preenchidos: (a) a norma deve ter sido reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo e b) A norma deve ter sido reconhecida como insuscetível de derrogação. Por conseguinte, esclarece Bruna de Paula que deve haver aceitação geral por parte da comunidade internacional em relação à norma analisada, bem como o reconhecimento dessa norma como não derogável, ou seja, deve haver um consentimento de que a norma elegível com o valor de *jus cogens* tem um caráter de direito internacional geral e um caráter de não derogável. Em outras palavras, assevera Bruna de Paula que deve-se investigar se a norma já é parte do direito internacional consuetudinário e se ela vincula os Estados de uma forma não derogável.¹⁶⁵

4.1 PRINCÍPIO DE IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO COMO NORMA *JUS COGENS*

O tratamento diferenciado de um ou mais sujeitos tem sido objeto de discussão desde tempos imemoriais. De Platão à Aristóteles, do estoicismo de Zenão ao contributo romano-germânico, a caminhada até a construção de uma fórmula moderna de igualdade calcada no reconhecimento da “diversidade de cada ser humano, a igualdade e a não discriminação tornaram-se seus elementos fundamentais¹⁶⁶.

No quadro do Direito Internacional dos Direitos Humanos é possível assinalar quatro documentos centrais sobre a referida matéria, nomeadamente a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (ratificada por mais de 156 países, incluindo todos os Estados americanos), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (ratificada por mais de 165 países), a Convenção nº 111 da OIT e Convenção da UNESCO relativa à luta contra as Discriminações no Campo do Ensino de 1960, sem prejuízo de outros instrumentos.

Ao revisitar a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, tem-se como definição o seguinte:

¹⁶⁵ DE PAULA, Bruna Vieira. *O Princípio do non-refoulement, sua natureza jus cogens e a proteção internacional dos refugiados*. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, ob. cit. p. 59.

¹⁶⁶ BRAGATTO, Fernanda F.; ADAMATTI, Bianca. Igualdade, não discriminação e direitos humanos: são legítimos os tratamentos diferenciados? **Revista de Informação Legislativa**. 54, 204, out./dez., 2014. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/509929/001032257.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 17/11/2019.

a expressão "discriminação racial" significará toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto ou resultado anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício em um mesmo plano (em igualdade de condição) de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública.¹⁶⁷

Por seu turno, a Convenção sobre Eliminação de Discriminação contra a Mulher reconhece que:

a expressão "discriminação contra a mulher" significará toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.¹⁶⁸

Apresentando uma definição mais abrangente quanto ao conceito de discriminação, a Convenção nº 111 da OIT determina que:

Para os fins da presente convenção o termo 'discriminação' compreende: a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.¹⁶⁹

Por seu turno, a Convenção da UNESCO contra as Discriminações no campo do Ensino de 1960 estabelece o seguinte:

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por discriminação toda a distinção, exclusão, limitação ou preferência que, com fundamento na raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou qualquer outra opinião, origem nacional ou social, condição econômica ou de nascimento,

¹⁶⁷ BRASIL. Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/ConvIntElimTodForDiscRac.html>>. Acesso em: 17/11/2019.

¹⁶⁸ BRASIL. Decreto nº 4.377 de 13 de setembro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm>. Acesso em: 17/11/2019.

¹⁶⁹ BRASIL. Decreto nº 62.150 de 19 de janeiro de 1968. Promulga a Convenção nº 111 sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D62150.htm>. Acesso em: 17/11/2019.

tenha a finalidade ou efeito de destruir ou alterar a igualdade de tratamento no domínio de educação.¹⁷⁰

A comunidade internacional dos Estados reconhece o princípio da não discriminação como norma imperativa de direito internacional, o que é evidenciado pelo alto número de instrumentos internacionais que a incorporam, aos quais um grande número de Estados americanos aderiu. Com efeito, podem ser citados os seguintes instrumentos internacionais que versam sobre o referido princípio: Carta das Nações Unidas (art. 13b), Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 7º), Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art. 2º e 26), Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 1º), Convenção Europeia dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (art. 14), Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (Art. 18.3 e 28).

Ao analisar como a Corte Interamericana compreende o referido princípio, verifica-se o seguinte:

La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico. Además, el Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas.¹⁷¹

Esta concepção emerge na Corte IDH com a opinião Consultiva nº 4, quando inferiu que o princípio da igualdade e da não discriminação é inseparável do princípio da dignidade da pessoa humana. por compreender que o gênero humano é uno. A partir de então a jurisprudência da Corte IDH caminhou em favor deste princípio como uma norma imperativa de *ius cogens*¹⁷².

¹⁷⁰ BRASIL. Convenção Relativa à Luta contra as Discriminações na Esfera do Ensino. Disponível em: <[¹⁷¹ Corte IDH. Caso *Duque Vs. Colômbia*. Disponível em: <\[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf\]\(http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf\)>. Acesso em: 17/11/2019.](https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/ConvRelLutContDiscEsfEns.html#:~:targetText=Conven%C3%A7%C3%A3o%20Relativa%20%C3%A0%20Luta%20contra%20as%20Discrimina%C3%A7%C3%B5es%20na%20Esfera%20do,conformidade%20com%20o%20artigo%2014.>. Acesso em: 10/11/2019.</p></div><div data-bbox=)

¹⁷² Vide *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de outubro de 2012; *Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 19 de maio de 2014; *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de outubro de 2016.

No Caso Furlan y familiares Vs. Argentina., a Corte entendeu que o princípio da igualdade e da não discriminação se desdobra em duas vertentes, uma positiva manifestada na obrigação dos Estados em criar condições de igualdade frente a grupos historicamente excluídos e uma negativa, projetada na proibição de diferenças arbitrárias. Na sentença a Corte declarou a Argentina responsável pelo não cumprimento da obrigação de garantir, sem discriminação, o direito ao acesso a justiça e a integridade pessoal de Sebastian Claus Furlan.

Já no caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay¹⁷³, a Corte reconhece que o artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos é uma norma geral incidente sobre todo o tratado. Existe, desta maneira, uma obrigação dos Estados-Partes de proteger e garantir todos os direitos ali dispostos sem discriminação alguma.

A opinião consultiva nº 18 consolida os princípios da igualdade e da não discriminação como elementos constitutivos de um princípio básico e geral relativo à salvaguarda dos direitos humanos, criando um dever a todo Estado independentemente de vinculação a tratado internacional, como também efeitos a terceiros, incluindo particulares¹⁷⁴.

Por fim, a Corte assevera que os critérios específicos de não discriminação segundo o artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos são meramente exemplificativos, dando margem a outras categorias não indicadas¹⁷⁵.

Diante do exposto, verifica-se que o princípio da igualdade e não discriminação constitui uma norma imperativa de Direito Internacional e não pode ser derogada. Isto é, o referido princípio não pode ser violado por nenhum Estado, individual ou coletivamente, seja ou não signatário de instrumentos internacionais sobre a matéria.

4.2 PROIBIÇÃO DA ESCRAVIDÃO COMO NORMA *JUS COGENS*

A escravidão compreende um tema tão antigo quanto a dita história da humanidade. E, se o período colonial nas Américas se mostrou violento e implacável, o século XIX representaria o início do fim para os povos originários e dos povos traficados da África. No interior das recém-criadas repúblicas, a dominação colonial se fez igualmente persistente e letal.

¹⁷³ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

¹⁷⁴ Corte IDH. *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

¹⁷⁵ Corte IDH. *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

Os povos originários deveriam ser incorporados a todo custo às novas nações. Reinvocando a noção de progresso e, apoiado em um cientificismo racista, os anos 1800`s seriam responsáveis pela pacificação de povos inteiros. Era preciso “pacificar” as resistências ainda que de forma violenta. Nestes contextos, o surgimento dessas novas nações representou uma nova oportunidade de ganho no quadro de um capitalismo quase contemporâneo.

Herdeiros naturais das transformações iniciadas nos idos do século XVIII, os anos 1800`s representam o despertar de um capitalismo verdadeiramente globalizado que, apoiado no paradigma europeu da racionalidade/modernidade e manifestado na noção de progresso, espalha pelas regiões periféricas do mundo a violência exploratória de um novo colonialismo travestido pelo espírito imperialista. Por seu turno, é no século XX, marcado por guerras, conflitos, conquistas, vida e morte dos grandes impérios que floresce o esforço para o desenvolvimento de um sistema global de afirmação e proteção dos direitos humanos. O produto de duas guerras iniciadas na Europa e exportadas para todo o mundo foi o desenvolvimento de um sistema e de um arcabouço jurídico com a finalidade de proteger um conjunto de direitos “universalmente” aceitos.

Assim, os direitos humanos constituem uma importante dimensão de disputa, isto é, compreendidos tanto em nível nacional – como foi observado nos ordenamentos jurídicos pertencentes a cada uma das grandes famílias de direito as quais se filia cada um dos Estados americanos – quanto em nível regional e universal. Neste tocante, tal testilha acompanha toda a grande narrativa histórico-social dos direitos humanos, elemento inegável e constante nos mais de vinte séculos que perfazem a sua história cristã ocidental.

Neste cenário, a escravidão compreendeu uma inescapável sombra à história das sociedades humanas. O ocidente e o oriente, reunidos pela exploração do labor humano. Viu-se, então, desde as minas de Potosí às Gerais, dos castanhais e dos campos de seringa do alto Rio Negro e do Içá, dos campos de borracha do Congo Belga ao algodão produzidos nos campos da Índia, toda capacidade inventiva da humanidade voltada para o uso, transporte e modificação do espaço e dos recursos nele contidos, tendo como principal meio para tal empresa o uso da força de trabalho de seu semelhante.

Todavia, é no início do século XIX que os primeiros esforços a fim de erigir um fundamento de resistência ao fenômeno da escravidão mais ou menos globalizada começam a se corporificar. Antecessora em mais de cem anos à Convenção de Genebra de 1929, a Declaração relativa à Abolição Universal do Comércio de Escravos de 1815 compreende o primeiro instrumento internacional que condenou a escravidão¹⁷⁶.

¹⁷⁶ BALES, Kevin; ROBBINS, Peter t. “No one shall be held in slavery or servitude”: A critical analysis of International slavery agreements and concepts of slavery. *Human Rights Review*, 2, 2, pp. 18-45. 2001.

A referida Declaração restaria silenciada por uma série de fatos, tais como: o acirramento das tensões por todo o globo, a proliferação dos acordos multilaterais e bilaterais decorrentes do fim das Guerras Napoleônicas¹⁷⁷, bem como pelo início da Era dos Impérios¹⁷⁸, retornando na Convenção de Genebra de 1929 e nas determinações constantes nas Secções III – Trabalho dos Prisioneiros de Guerra e seguintes.

Espalhados por toda a Convenção de 1929 e Convenções Adicionais, encontram-se determinações cuja finalidade é impedir a exploração indiscriminada do trabalho dos prisioneiros de guerra, reconhecendo-lhes direitos inerentes a todo ser humano, independentemente de sua nacionalidade, crença ou credo¹⁷⁹. Superado o período entre guerras, o fracasso da Liga das Nações e a repartição dos continentes periféricos entre as potências emergentes e/ou consolidadas após a Segunda Grande Guerra, a escravidão permaneceria na pauta internacional, conforme se verifica nos artigos IV, V, 22 e 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Contida em artigo específico, a vedação à escravidão surge como um imperativo sendo, agora, proibida a escravidão e o tráfico de escravos proibidos em todas as suas formas¹⁸⁰.

Ainda no bojo das Convenções de Genebra, o esforço iniciado pela Declaração de 1815 retorna por meio da Convenção Suplementar para Abolição da Escravidão, o Comércio de Escravos, Instituições e Práticas Similares à Escravidão de 1956, segundo a qual a servidão, o emprego por dívida, o casamento mediante pagamento ou qualquer tipo de vantagem sem que seja respeitado o direito de recusa da mulher, a transferência da mulher, sua família ou clã, por determinação do marido, mediante recebimento de qualquer vantagem, bem como a transferência da guarda ou tutela do menor com o fito de espoliar a criança ou jovem¹⁸¹.

No quadro do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a proibição à escravidão se encontra prevista tanto no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos quanto no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, nos artigos 8º e 7º respectivamente. O primeiro Pacto de 1966 estabelece duas importantes restrições à referida vedação, quais sejam: “a

¹⁷⁷ Idem.

¹⁷⁸ HOBBSAWM, Eric. *A Era dos Impérios*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

¹⁷⁹ Para mais informações *vide* as secções III e IV, sendo a última relativa aos recursos pecuniários dos prisioneiros de guerra. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/iii-convencao-de-genebra-relativa-ao-tratamento-dos-prisioneiros-de-guerra-1949.html>>. Acesso em: 16/11/2019.

¹⁸⁰ ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em 15/11/2019.

¹⁸¹ ONU. Convenção Suplementar para Abolição da Escravidão, o Comércio de Escravos, Instituições e Práticas Similares à Escravidão de 1956. Disponível em: <https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.15_supplementary%20slaverytrade.pdf>. Acesso em: 10/11/2019.

alínea a do presente parágrafo não poderá ser interpretada no sentido de proibir, nos países em que certos crimes sejam punidos com prisão e trabalhos forçados, o cumprimento de uma pena de trabalhos forçados, imposta por um tribunal competente”, bem como a exclusão, da categoria de trabalhos forçados ou obrigatórios, de todo e qualquer trabalho, ou serviço de caráter militar, considerando os países nos quais se admite a isenção por motivo de consciência, ou qualquer serviço nacional exigido pela lei, em caso de emergência ou calamidade que ameacem o bem-estar, incluídas as obrigações cívicas normais¹⁸².

Por seu turno, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais reconhece um conjunto de condições de trabalho justas e favoráveis, tais como: uma remuneração justa, equitativa, sem distinção de gênero, segurança e higiene no ambiente de trabalho, igualdade entre todos os trabalhadores, bem como o direito ao descanso, o lazer, a limitação razoável da jornada de trabalho e férias periódicas¹⁸³.

O arcabouço normativo existente no quadro do Direito Internacional dos Direitos Humanos compreende, ainda, a Convenção da OIT nº 95 sobre a Proteção do Salário, a Convenção da OIT Sobre a Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação de 1999, a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais de 1988 em seu artigo 2º, o artigo 4.2 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, bem como a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos em seu artigo 5º.

Podem ser citados, ademais, no plano regional americano, a Carta da Organização dos Estados Americanos (sobretudo o seu artigo 45), a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 e seu artigo 6º, o artigo 3º da Declaração Socio-laboral do Mercosul de 1998 e, com o intuito de acrescentar à Convenção Americana os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, o Protocolo de San Salvador foi adotado e assegurou o direito ao trabalho como um direito humano, no seu art. 6º,^{184 185}.

Todos os instrumentos jurídicos retromencionados compreendem mais de um século da experiência das mais variadas sociedades no quadro do *mundus* do trabalho. Neste cenário, a proibição do trabalho escravo possui Hierarquia de norma *jus cogens* no direito internacional, pois faz parte do

¹⁸² BRASIL. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso: 17/11/2019.

¹⁸³ BRASIL. Decreto nº 591 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 17/11/2019.

¹⁸⁴ GUIMARÃES, Feliciano Guimerme; CONFORTI, Luciana Paula. **O caso dos escravizados na Fazenda Brasil Verde**. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juizo-de-valor/o-caso-dos-escravizados-na-fazenda-brasil-verde-03112017>>. Acesso em: 22/11/2019.

¹⁸⁵ Art. 6º, 1, Pacto San Salvador: “Toda pessoa tem direito ao trabalho, o que inclui a oportunidade de obter os meios para levar uma vida digna e decorosa por meio do desempenho de uma atividade lícita, livremente escolhida ou aceita.”

direito internacional consuetudinário e não pode ser derogada. Sendo assim, essa norma não pode ser violada por nenhum Estado, individual ou coletivamente, seja ou não signatário de instrumentos internacionais sobre a matéria.

A proibição de trabalho escravo é absoluta no Direito Internacional dos Direitos Humanos, não contemplando qualquer exceção. Vale dizer, em nenhum caso poderão invocar-se circunstâncias excepcionais, como ameaça ou estado de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública, como justificativa para o trabalho escravo. Tal proibição integra o *jus cogens*, que é o direito cogente e inderrogável no âmbito internacional. Tal como o direito de não ser submetido à tortura, o direito de não ser submetido à escravidão é um direito absoluto, insuscetível de qualquer relativização ou flexibilização, a não permitir qualquer juízo de ponderação¹⁸⁶.

Em igual sentido, a proibição da escravidão pode ser compreendida como:

One of two examples of obligations erga omnes arising out of human rights law. These erga omnes obligations are owed by a state to the international community as a whole. It has been clearly and categorically established that slavery is an international criminal offense irrespective of whether a government has ratified the relevant agreements¹⁸⁷.

A comunidade internacional dos Estados reconhece a proibição da escravidão como norma imperativa de direito internacional, o que é evidenciado pelo alto número de instrumentos internacionais que a incorporam, aos quais um grande número de Estados aderiu.

Ademais, o número expressivo de países membros da OIT (total de 185) indica a aceitação quase universal da proibição da escravidão. Ressalte-se que, pelo simples fato de serem membros da OIT, os países se comprometem a eliminar todas as formas de trabalho forçado, independente da ratificação das Convenções de n.º 29 e n.º 105, conforme dispõe o art. 2º da Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais de 1998.

Os demais instrumentos regionais, tais como a Convenção Europeia de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, demonstram a difusão do apoio às normas proibitivas do trabalho escravo.

Além disso, há uma prática muito difundida dos Estados de incluir em seu ordenamento jurídico interno a proibição da escravidão, o que indica a formação do direito internacional costumeiro. Pode-se citar como exemplos a

¹⁸⁶ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 140-141.

¹⁸⁷ BALES, Kevin; ROBBINS, Peter. No One Shall be Held in Slavery or Servitude: a critical analysis of international slavery conventions. *Human Rights Review* 2, 2 pp. 18-45.

Constituição do Brasil (art. 5º, XLVII, c), a Constituição da Argentina (art. 15), a Constituição da Nicarágua (art. 40), a Constituição do Peru (art. 24b), a Constituição da Colômbia (art. 17), a Constituição da Venezuela (art. 54) e a Constituição do Paraguai (art. 10).

Mesmo aqueles Estados que não tenham aderido aos instrumentos internacionais acima citados, nem incorporado a proibição da escravidão no seu ordenamento jurídico interno, verifica-se que não há uma oposição formal ou informal à proibição da escravidão, conduta que indica a aceitação dessa norma.

Em se tratando do plano jurisdicional do sistema regional de Proteção dos Direitos Humanos, a Corte Interamericana possui competência para examinar e julgar casos que envolvam um Estado e a possível violação de um direito assegurado pela Convenção. Nesse sentido, a decisão do caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil*, reforçou o caráter inderrogável dos direitos previstos no supracitado artigo 27.2 da Convenção Americana, de modo que não podem ser suprimidos em nenhuma circunstância, e, dentre estes, a proibição à escravidão se encontra.

Ainda deve-se ressaltar, que, analisando o mérito do caso, a Corte afirmou que “a proibição da escravidão é considerada uma norma imperativa do Direito Internacional (*jus cogens*) e implica em obrigações erga omnes”¹⁸⁸, observando assim sua absoluta e universal consolidação no Direito Internacional. Desse modo, a apreciação e atuação da Corte Interamericana cuja conclusão compreendeu que:

Tudo isso demonstra que o Estado não atuou com a devida diligência requerida para prevenir adequadamente a forma contemporânea de escravidão constatada no presente caso e que não atuou como razoavelmente era de se esperar, de acordo com as circunstâncias do caso, para por fim a esse tipo de violação. **Este descumprimento do dever de garantia é particularmente sério devido ao contexto conhecido pelo Estado e às obrigações impostas em virtude do artigo 6.1 da Convenção Americana e, em particular, derivadas do caráter de *jus cogens* desta proibição.** 343. Em razão de todo o exposto, o Tribunal considera que o Estado violou o direito a não ser submetido à escravidão e ao tráfico de pessoas, em violação do artigo 6.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1, 3, 5, 7, 11 e 22 do mesmo instrumento, em prejuízo dos 85 trabalhadores resgatados em 15 de março de 2000 na

¹⁸⁸ Corte IDH. Caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. Sentença de 20 de outubro de 2016. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/images/Banco_de_imagens/Sentenca_Fazenda_Brasil_Verde.pdf>. Acesso em: 22/11/2019.

Fazenda Brasil Verde, listados no parágrafo 206 da presente Sentença (*Grifo nosso*).¹⁸⁹

Dessa forma, conclui-se que a proibição da escravidão atendeu aos dois requisitos necessários para se atingir a Hierarquia de *jus cogens* no Direito Internacional, visto que foi reconhecido pela comunidade internacional dos Estados como um todo como norma da qual nenhuma derrogação é permitida. Não pode, assim, ser derogada pelos Estados, agindo unilateral ou multilateralmente, por motivo algum.

4.3 PROIBIÇÃO DE TORTURA E DE TRATAMENTO OU PUNIÇÃO CRUEL, DESUMANA OU DEGRADANTE

A tortura pode ser definida, de acordo com a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, como todo ato que cause a uma pessoa um sofrimento físico ou mental que independe de finalidade, ou ainda, o emprego de métodos que anulem a personalidade ou diminua a capacidade física ou mental da vítima [1].

Desde a Antiguidade, os Estados empregaram métodos degradantes contra a integridade física da pessoa humana, seja por fins políticos seja por fins econômicos. Neste sentido, explica Ribeiro Júnior que o Código Teodosiano regulamentou a aplicação de tortura por meio de procedimentos judiciais, ademais foi por meio da Bula Ad Extispanda que a tortura passou a ser admitida oficialmente nos tribunais de Inquisição.¹⁹⁰

A luta pela proibição deste tipo de prática se inicia, somente, a partir do século XVIII, com o movimento iluminista, contudo, seu reconhecimento pelos Estados como crime contra a humanidade se dá gradualmente a partir do século XIX com a aprovação da Declaração das Potências sobre a abolição do Tráfico de Pessoas e, principalmente, com o término da Segunda Guerra Mundial, pela instituição do Tribunal Militar Internacional em Nuremberg¹⁹¹ e, finalmente, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos que proclama em seu artigo V que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.

Desde então, a proibição da tortura consta em disposições de diversos mecanismos internacionais, a exemplo da Convenção da ONU contra Tortura e

¹⁸⁹ Corte IDH. Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil. Sentença de 20 de outubro de 2016. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/images/Banco_de_imagens/Sentenca_Fazenda_Brasil_Verde.pdf>. Acesso em: 10/11/2019.

¹⁹⁰ RIBEIRO JÚNIOR, Eurípedes Clementino. *Direitos Humanos: A Tortura em Contraposição à Dignidade da Pessoa Humana*. Fragmentos de Cultura: Goiânia, v.23, n. 2, p. 173-184, abr/jun, 2013. P. 175.

¹⁹¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A tortura no Direito Internacional*. In: Seminário Contra a Tortura, promovido pela Secretaria Especial de Direitos Humanos, 2010, Brasília. Disponível em: <<https://fpabramo.org.br/2010/05/25/a-tortura-no-direito-internacional/>>..

outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 1984, das Convenções de Genebra de 1949 e seus Protocolos Adicionais de 8 de junho de 1977. Também foi reconhecida como norma consuetudinária, por meio da regra 90, no estudo do Direito Internacional Humanitário Consuetudinário e pelo Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia.

No âmbito do sistema universal de proteção dos direitos humanos, pode ser citado, ademais, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, e nos sistemas regionais, a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, a Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos e a Carta Árabe sobre os Direitos Humanos.

No campo da jurisprudência internacional, há cada vez mais decisões que atribuem a proibição da tortura e de tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante a condição de norma de *jus cogens*. No caso *Belgium v. Senegal*¹⁹², ao examinar o aspecto temporal da obrigação prevista no artigo 7º, parágrafo primeiro, da Convenção contra Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, a Corte Internacional de Justiça confirmou sua característica peremptória.

Por sua vez, a Corte Europeia de Direitos Humanos quando julgou o caso *AL-ADSANI v. Reino Unido*¹⁹³, reconheceu o caráter de *jus cogens* desta norma, baseado em um crescente reconhecimento de sua importância primordial para o direito internacional público.

Já a Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso *Caesar Vs. Trinidad e Tobago* expôs a seguinte interpretação:

La propia jurisprudencia de este Tribunal así como de otros tribunales y autoridades internacionales, **llevan a la Corte a concluir que existe una prohibición universal tanto de la tortura como de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, independientemente de cualquier codificación o declaración, por ser todos éstos violatorios de normas perentorias de derecho internacional.** Asimismo, la Corte es consciente de la creciente tendencia, a nivel internacional e interno, hacia el reconocimiento del carácter no permisible de las penas corporales, debido a su naturaleza intrínsecamente cruel, inhumana y degradante. Consecuentemente, un Estado Parte de la Convención Americana, en cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1, 5.1 y 5.2 de dicha Convención, tiene una obligación erga omnes de abstenerse de imponer penas

¹⁹² CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*. Disponível em: <<https://www.icj-cij.org/en/case/144>>. Acesso em: 26/09/2019.

¹⁹³ CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. *Case of Al-Adsani Vs. The United Kingdom*. Sentença de 21 de novembro de 2001, Application no. 35763/97. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-59885%22%5D%7D>.

corporales, así como de prevenir su imposición, por constituir, en cualquier circunstancia, un trato o pena cruel, inhumano o degradante.¹⁹⁴

Nos diversos casos julgados da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura pela Corte foi reafirmado seu regime de *jus cogens*, já se tornando entendimento consolidado.

Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del ius cogens. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.¹⁹⁵

A su vez, la Convención Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, bien jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición imperativa de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este Tribunal ha considerado de forma constante en su jurisprudencia que dicha prohibición pertenece hoy día al dominio del ius cogens. El derecho a la integridad personal no puede ser suspendido bajo circunstancia alguna. En el mismo sentido: Caso Familia Barrios vs. Venezuela. Sentencia de 24 de noviembre de 2011, párr. 50.¹⁹⁶

A Corte também aponta o entendimento de inderrogabilidade da proibição da tortura, que assegura a sua vigência contínua. O Estado não pode sob hipótese alguma validar atos de tortura.

Los derechos a la vida y a la integridad personal revisten un carácter angular en la Convención. De conformidad con el artículo 27.2 del referido tratado, esos derechos forman parte del núcleo inderogable, pues se encuentran consagrados como unos de los que no pueden ser suspendidos en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes.¹⁹⁷

No mesmo sentido:

El artículo 5 de la Convención consagra uno de los valores más fundamentales en una sociedad democrática: el derecho a la integridad personal, según el cual “[t]oda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”, y

¹⁹⁴ Corte IDH. *Caso Caesar v. Trinidad y Tobago*, Sentença de 11 de março de 2005, Série C.N. 123, par. 70.

¹⁹⁵ Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. Sentença de 7 de setembro de 2004, par. 143.

¹⁹⁶ Corte IDH. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006, par. 126.

¹⁹⁷ Corte IDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, par. 119.

quedan expresamente prohibidos la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En lo que se refiere a personas privadas de la libertad el propio artículo 5.2 de la Convención establece que serán tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. De conformidad con el artículo 27.2 de la Convención este derecho forma parte del núcleo inderogable, pues se encuentra consagrado como uno de los que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes. En tal sentido, los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que sean tan pobres que no respeten la dignidad inherente del ser humano.¹⁹⁸

Desta forma, com base em jurisprudências e entendimentos das Cortes chega-se à ilação de que a proibição de tortura é uma norma cogente de direito internacional público e configura uma norma de *jus cogens*.

4.4 PRISÕES ILEGAIS E EXECUÇÕES ARBITRÁRIAS, SUMÁRIAS E EXTRAJUDICIAIS COMO PROIBIÇÕES EMANADAS DE *JUS COGENS*

Para a proteção do direito à vida, foi necessário aos Estados entender, como ponto inicial, que a proteção deste direito não poderia ser matéria exclusivamente interna, mas, sim, de interesse internacional. O Alto Comissariado das Nações Unidas manifestou-se quanto a necessidade de se regular através de dispositivos, as penas de morte e desaprovam qualquer tipo de execução que fosse arbitrária, extrajudicial e sumária.

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, estabelece que: todo ser humano tem o direito inalienável à vida, direito esse que deve ser protegido por lei e ninguém deve ser privado arbitrariamente de sua vida”, refletindo na resolução 2000/31 da ONU de abril de 2000, que criou a figura do Relator Geral, este com a obrigação de “apresentar conclusões e recomendações à Comissão de Direitos Humanos da ONU” referente às violações de direitos humanos decorrentes de Execuções Sumárias e Extrajudiciais dentro dos países partes, além de prestar especial atenção diante de casos de violações aos direitos de crianças e adolescentes e defensores de direitos humanos, entre outras indicações.[9]

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, na sentença proferida sobre o Caso Gomes Lund e outros, no ponto “Competência para classificar crimes como de lesa humanidade”, afirma que ainda que o país esteja desvinculado dos tratados e da Convenção Americana em particular, este possui a obrigação de respeitar tais direitos e julgar aqueles que os cometem.

¹⁹⁸ Corte IDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*. Sentencia del, 2006, 05, par. 85.

22. O ex-presidente da Corte, A.A. Cançado Trindade, em seu voto separado no Caso Almonacid, lembrou que a configuração dos crimes contra a humanidade é uma manifestação mais da consciência jurídica universal, de sua pronta reação aos crimes que afetam a humanidade como um todo. Destacou que com o passar do tempo, as normas que vieram a definir os “crimes contra a humanidade” emanaram, originalmente, do Direito Internacional consuetudinário, e desenvolveram-se, conceitualmente, mais tarde, no âmbito do Direito Internacional Humanitário, e, mais recentemente no domínio do jus cogens, do direito imperativo (Almonacid, parágrafo 28).

23. Os crimes de desaparecimento forçado, de execução sumária extrajudicial e de tortura perpetrados sistematicamente pelo Estado para reprimir a Guerrilha do Araguaia são exemplos acabados de crime de lesa-humanidade. Como tal merecem tratamento diferenciado, isto é, seu julgamento não pode ser obstado pelo decurso do tempo, como a prescrição, ou por dispositivos normativos de anistia.

24. A Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas adotou, em 26 de novembro de 1968, a Convenção Sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade. Deve-se identificar como característica desta convenção que ela não é criadora-inovadora do Direito, mas sim consolidadora, razão pela qual ainda que não ratificada ela deverá ser aplicada pelo Estado. Na mesma esteira, em 1974, o Conselho da Europa elaborou a Convenção Européia sobre a Imprescritibilidade dos Crimes contra a Humanidade e dos Crimes de Guerra.

25. Assim o fizeram não por uma imposição de tratativas. Não é fruto, pois, de conclusão alcançada por meio do processo de negociação, assinatura, ratificação e referendo parlamentar que pressupõe toda a adoção de tratado internacional. A bem da verdade, esses instrumentos supranacionais só fazem reconhecer aquilo que o costume internacional já determinava.¹⁹⁹

A proibição de detenções arbitrárias, por sua vez, em vista de conceder maior garantia ao direito de liberdade dos indivíduos, direito este de primeira geração, encontra-se disposto em várias convenções e pactos de direitos humanos internacionais, consistindo assim não apenas como um princípio a ser seguido ou direito costumeiro de Estados, mas também como um princípio detentor de caráter fundamentalmente normativo.

O aludido direito não ficou restrito a princípio seguido meramente como mandado de otimização ou inerente ao domínio ético, todavia acaba por

¹⁹⁹ Corte IDH. *Caso Gomes Lund e outros (“guerrilha do araguaia”) vs. Brasil*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em: 04/10/2019.

encontrar-se disposto em Tratados de caráter regional e universal. No âmbito universal tem-se disposição na:

- Declaração Universal de Direitos Humanos (art. IX)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 9.1)

No âmbito regional tem-se:

- Pacto de São José da Costa Rica (art. 7.5)
- Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (art.6)

Outra característica a ser evidenciada trata-se da não derogabilidade do direito de nenhum indivíduo ser preso arbitrariamente, visto que constituições de diversos países, principalmente daqueles que por um período de sua história estiveram sob os domínios de regimes ditatoriais militares, vedam prisões arbitrárias, conquanto não estejam expressas em texto literal. Exemplos cognoscíveis são a Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 5º inciso LIV e LXI que em via de interpretação extensiva vedam a detenção arbitrária e Constituição da República do Chile que em seu artigo 19, inciso 7º, alínea c, determina que *“Nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después de que dicha orden Le sea intimada en forma legal.”*

4.5 A PROIBIÇÃO DA PRÁTICA DE DESAPARECIMENTO FORÇADO COMO NORMA *JUS COGENS*

O crime de desaparecimento forçado, método comum bastante utilizado e disseminado no período das ditaduras militares latino americanas, dava-se por meio do uso do poder de grupos políticos governamentais dominantes, os quais se utilizavam do desaparecimento forçado como forma de eliminar pessoas e grupos que se opusessem contra a política praticada no âmbito interno do seu país²⁰⁰. Todavia, o instrumento arbitrário de desaparecimento forçado não foi e, ainda não é, particularidade dos regimes ditatoriais, uma vez que se reverbera contemporaneamente em meios democráticos em países latino americanos.

Em 20 de dezembro de 1978, foi concluída pela Organização das Nações Unidas a Resolução 33/173 tratando sobre desaparecimento forçado. O documento afirma que o elevado número de relatórios pelo mundo denunciando casos de desaparecimento forçado chamou a atenção da

²⁰⁰ TAVARES, Amarilis Busch. O desaparecimento forçado como uma prática sistemática de Estado nas Ditaduras na América Latina: uma abordagem crítica sobre o papel do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Revista Anistia Política e Justiça de Transição. Brasília: Ministério da Justiça, n. 4, p. 290-316, 2009. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r30004.pdf>>.

Organização, que viu no presente instrumento uma forma de combate, instituição e ratificação de princípios já dispostos na Declaração Universal de Direitos Humanos e demais instrumentos vinculantes de direitos fundamentais. Faz-se ainda necessário citar a Convenção Internacional sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, a qual dispõe sobre o conceito deste e as medidas a serem tomadas pelos Estados-Parte diante de sua ocorrência.

Constitui-se como desaparecimento forçado, com base no art. 2º da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado:

[...] prisão, detenção, sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas agindo com a autorização, apoio ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino o do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei.

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos estabeleceu os elementos constituintes e concorrentes para a configuração de desaparecimento forçado, quais sejam: a privação de liberdade, intervenção direta de agentes estatais ou a aprovação destes para com o ato e a negativa Estatal em revelar o paradeiro ou sorte do interessado ora desaparecido. A Corte ainda reitera a diferença necessária entre execução extrajudicial e o desaparecimento forçado, que se caracteriza pela negativa do Estado envolvido em revelar informações sobre o paradeiro da vítima ou de seus restos mortais²⁰¹.

O Desaparecimento Forçado além de vilipendiar os direitos das vítimas, especificamente os direitos de liberdade e todos que dele derivam, integridade pessoal, vida, personalidade jurídica, direitos sociais e em alguns casos os direitos políticos, é também transgressor de direitos inerentes às famílias das vítimas, porquanto estes ficam à mercê da falta de informação, o que os impede de alcançar a real verdade dos fatos impossibilitando-os de requerer reparações estatais, funcionando, desta forma, como uma denegação em paralelo do acesso à justiça.

O raciocínio é concluído com base no que já fora decidido pela Corte Interamericana em julgamento anterior:

El derecho de acceso a la justicia no se agota en que se tramiten procesos internos, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a

²⁰¹ Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera e outros (Desaparecidos do Palácio da Justiça) Vs. Colômbia*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 14 de novembro de 2014. Série C No. 287.

saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables²⁰².

O entendimento do Direito de Proibição a Prática de desaparecimentos forçados como norma imperativa de direito internacional - *jus cogens*, tem como embasamento a sua não derogabilidade, uma vez que a incidência deste acarretaria na violação de diversos direitos humanos como o da dignidade humana bem como dos direitos humanos de maneira integral conforme entendimento antes proferido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos:

La desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar [...] ²⁰³.

Diz-se dignidade humana, conforme José Afonso da Silva:

A dignidade da pessoa humana constitui um valor que atrai a realização dos direitos fundamentais do homem, em todas as suas dimensões, e, como a democracia é o único regime político capaz de propiciar a efetividade desses direitos, o que significa dignificar o homem, é ela que se revela como o seu valor supremo, o valor que a dimensiona e humaniza. ²⁰⁴

Tem-se o fundamento de norma *jus cogens* igualmente por meio do reconhecimento da norma por todos os Estados da comunidade Internacional, visto que por se tratar de um crime atentatório às liberdades e garantias fundamentais, previstas em diversos instrumentos, o desaparecimento forçado também configura-se como ato vilipendiador do mínimo ético estabelecido, tanto no âmbito externo quanto interno, entre os Estados.

Quando não é impedido o crime de Desaparecimento Forçado, de modo material, no âmbito dos Estados, tem-se caracterizada não apenas a transgressão deste direito, entretanto também de todos aqueles direitos que integralmente se encontram vinculados a ele, como o direito à liberdade e integridade pessoal, dentre vários outros conexos a estes, das próprias vítimas, e o direito à informação, integridade pessoal dos familiares, que ora se encontram reconhecidos pelos Estados-Parte.

A perpetração de Desaparecimentos Forçados ainda que em meios democráticos caracteriza-se como um dos mais cruéis crimes, visto que pode ser interpretado como uma forma de tortura, em suas mais diversas

²⁰² Corte IDH. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C No. 109. Par. 188.

²⁰³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Mérito. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C No. 4, par. 155.

²⁰⁴ SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *In: Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr./jun. 1998. p. 94.

concepções, pois além de atingir as vítimas diretas e obstar o pleno exercício de inúmeros direitos, institui incertezas as vítimas indiretas, familiares, que passam a conviver com a dubiedade e o descrédito para com aqueles que deveriam resguardar suas garantias e repararem os danos sofridos.

Em síntese, segundo Antônio Cançado Trindade, é necessário verificar que existe uma ilegalidade objetiva em relação as práticas sistemáticas de tratamentos degradantes como a tortura, execuções sumárias e extrajudiciais, desaparecimento forçado de pessoas e que estes representam crimes de lesa-humanidade é unânime, condenadas pela consciência e moral jurídica universal. Além de que tais práticas colidem com a garantia do devido processo legal e com as normas peremptórias do *jus cogens*²⁰⁵. Representando que o direito à vida e a sua proteção em relação aos crimes mencionados geram obrigações erga omnes de proteção do ser humano em todas e quaisquer circunstâncias²⁰⁶.

4.6 A PROIBIÇÃO DE LEIS DE ANISTIA E O DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA LATO SENSU COMO NORMAS JUS COGENS

As duas grandes guerras mundiais e a denominada guerra fria impactaram sobremaneira a conjuntura mundial, afetando direta ou indiretamente todos os continentes do globo. Inúmeros países da América Latina sofreram os impactos das mudanças geopolíticas oriundas daquele período. Países como Brasil, Argentina, Peru, Uruguai, Chile, República Dominicana, Nicarágua, Bolívia, Guatemala e Paraguai sofreram rupturas políticas, ingressando em regime de exceções. A supressão da democracia e dos valores nela subjacentes alteraram o panorama político, jurídico, social desses países, de modo que os direitos e garantias até então previstos em seus ordenamentos jurídicos foram mitigados, quando não suprimidos, tendo sido também adotadas práticas de tortura, e outros crimes que violavam frontalmente direitos fundamentais, como a liberdade de expressão, de locomoção, e até mesmo o direito à vida.

A transição entre o período ditatorial e a volta da democracia nesses países, foi marcada por inúmeras discussões que repercutem até os dias atuais, especialmente no que concerne a punição dos agentes envolvidos em graves violações de direitos e garantias fundamentais. Para tanto, alguns países, como por exemplo, o Brasil, a Argentina, o Uruguai e o Peru, incorporaram em suas legislações as denominadas “Leis de Anistia”. As Leis de Anistia podem ser conceituadas como:

²⁰⁵ CANÇADO TRINDADE, A. A. *Reflexiones sobre el Desarraigo como Problema de Derechos Humanos frente a la Conciencia Jurídica Universal*, La Nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del Ser Humano en el Inicio del Siglo XXI (eds. A.A. Cançado Trindade e J. Ruiz de Santiago), San José de Costa Rica, ACNUR, 2001, pp. 19-78.

²⁰⁶ CANÇADO TRINDADE, A. A. *The Domestic Jurisdiction of States in the Practice of the United Nations and Regional Organizations*, 25 *International and Comparative Law Quarterly* (1976) pp. 715-765.

A declaração oficial de um Estado que indivíduos ou grupos acusados ou condenados por cometerem violações de direitos humanos não serão processados ou não continuarão a ser processados, ou serão perdoados pelos seus crimes e liberados da prisão (tradução livre)²⁰⁷.

Nesse sentido, evidente que tais legislações impediram que os agentes envolvidos em quaisquer violações a direitos nos períodos de exceções, fossem responsabilizados por suas condutas, de modo que foi concedido um verdadeiro perdão por via legislativa.

Não obstante a previsão dessas leis, as Constituições promulgadas após tais regimes, bem como os sistemas de proteção aos direitos humanos, adotaram princípios e normas que geram questionamentos quanto à existência, a validade e a eficácia dessas leis no plano jurídico, ante a impunidade consagrada em seus artigos.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, incorporada pela maioria dos países da América Latina, consagra implicitamente dentre os seus dispositivos o princípio da proibição da anistia, que se traduz, por exemplo, no artigo 8º.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”, não podendo os Estados afastarem de suas jurisdições acusações que recaiam sobre seus cidadãos. E, ainda, no artigo 1º.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.”, não podendo os Estados deixarem de apreciar lesões ou ameaças a direitos de seus cidadãos.

Artigos semelhantes aos anteriormente citados encontram-se presentes em vários pactos e convenções de caráter universal e regional, gozando de não derogabilidade, sendo assim concebidos como normas *jus cogens*, porquanto alcançam caráter obrigatório de aplicação aos países. Ainda, com o intuito de reforçar o caráter imperativo da proibição da edição de leis de anistia, tem-se a questão da prática consistente e reconhecimento geral da regra, incluindo a prática daqueles estados cujos interesses são especialmente afetados, como o caso da Argentina que em 1987 incorporou a chamada “Lei do Ponto Final” que concedeu a anistia aos envolvidos nos crimes cometidos no período 1976 a 1983, e em 2003 revogou as ditas leis.

²⁰⁷ OLSEN, Tricia D. *Transitional justice in balance: comparing processes, weighing efficacy*. Washington, D.C.: U.S. Institute of Peace, 2010. P.36.

Destaca-se que é vasta a jurisprudência da Corte no sentido de que tais normas de anistia são inadmissíveis ante as graves violações dos direitos humanos por elas encobertas nos períodos ditatoriais, restando inexistente a reparação às vítimas, e a conseqüente impunidade gerada por aqueles que cometeram essas violações:

El Estado debe garantizar que los procesos internos tendientes a investigar y [eventualmente] sancionar a los responsables de los hechos de este caso surtan sus debidos efectos y, en particular, de abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad. En ese sentido, el Tribunal ya ha señalado que [...]son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.²⁰⁸

[...] ninguna ley ni disposición de derecho interno puede impedir a un Estado cumplir con la obligación de investigar y sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos[...].²⁰⁹

Não obstante o caráter imperativo da norma, e da adesão pela maioria dos países à Convenção Americana de Direitos Humanos, que consagra dentre suas normas, bem como em sua jurisprudência derivada da sua interpretação e aplicação pela Corte Interamericana, a proibição a leis de anistia, esta norma ainda não se fez efetiva materialmente em países como Brasil que possui casos de graves violações aos direitos humanos durante o período ditatorial, e que ainda não tomaram as medidas cabíveis para punição dos agentes, agentes esses que se auto anistiam ao outorgarem a si mesmos Leis de Anistia em suas respectivas jurisdições.

Dessa forma, tendo em vista que parte dos países que viveram períodos de graves violações de direitos humanos incorporaram em seu ordenamento jurídico a Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como se submetem a jurisdição da Corte, e que possuem em seus sistemas jurídicos

²⁰⁸ Corte IDH. *Caso Del Caracazo Vs. Venezuela*. Reparaciones e Custas. Sentença de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, par. 119. Cfr. Corte IDH. *Caso Barrios Altos Vs Perú*. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001. Serie C No. 75. par. 41, e Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, supra nota 28, párr. 182.

²⁰⁹ Corte IDH. *Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela*. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, par. 98.

instrumentos que protegem e garantem certos direitos e garantias, mostra-se inadmissível a existência de leis que concedam anistia, ante seu caráter de norma imperativa, e a ampla adesão dos países a jurisdição da Corte Interamericana, que em seus julgados reputa inadmissível a existência dessas leis.

Em suma, a **proibição de edição de leis de anistia** foi alçada à categoria de norma inderrogável, uma vez que **são inadmissíveis qualquer disposição** – seja por meio de edição de leis de anistia, seja por mecanismos de aplicação de prescrição ou de exclusão de responsabilidade – **que objective impedir a investigação e a sanção dos responsáveis por graves violações de direitos humanos**, a exemplo da tortura, das execuções extrajudiciais, sumárias arbitrárias e dos desaparecimentos forçados, cujo cometimento, como já visto, é proibido por desrespeitar normas inderrogáveis reconhecidas pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos²¹⁰.

Dito de outro modo, além de perpetuar a impunidade, a edição de leis de anistia obstaculiza o acesso à justiça e conseqüentemente impede que as vítimas ou seus familiares conheçam a verdade e recebam a reparação (não somente de ordem pecuniária) correspondente.

Por fim, é válido mencionar o atingimento da hierarquia de norma imperativa do direito internacional pelo direito de acesso à Justiça lato sensu, de acordo com a jurisprudência desta Honorable Corte. Em diversas ocasiões, a Corte Interamericana de Direitos Humanos referiu que o acesso à justiça constitui uma norma imperativa do direito internacional. Segundo a jurisprudência constante deste Tribunal, os Estados Partes são obrigados a fornecer recursos judiciais efetivos para as vítimas de violações de direitos humanos (artigo 25), recursos que devem ser substanciados de acordo com as regras do devido processo legal (artigo 8.1), tudo dentro da obrigação geral dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a todas as pessoas sob sua jurisdição (artigo 1.1²¹¹).

²¹⁰ Corte IDH. *Caso Barrios Altos Vs. Peru*. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001. Série C, nº. 75, par. 41.

²¹¹ Corte IDH. *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de fevereiro de 2017. Série C No. 333. Par. 174. Corte IDH. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinião Consultiva OC-23/17 de 15 de novembro de 2017. Série A No. 23. par. 233.

III – CONCLUSÕES

A partir dos fundamentos expostos, em relação aos pontos submetidos à consulta pelo Estado da Colômbia na solicitação de Parecer Consultivo, os subscritores da presente petição oferecem a esta Honorável Corte as seguintes considerações finais.

Acerca dos três aspectos de alcance geral da solicitação de Parecer Consultivo proposto pelo Estado da Colômbia, passamos a tecer as seguintes considerações e reflexões:

- O alcance das obrigações internacionais que em matéria de proteção e promoção dos direitos humanos tem um Estado membro da OEA que denunciou a Convenção Americana:

Defendemos que um Estado membro da OEA, mesmo que tenha denunciado a Convenção Americana, mantém obrigações internacionais de proteção e promoção dos direitos humanos derivadas da incorporação de tratados ao seu ordenamento jurídico interno, como ocorre em regra nos Estados americanos da tradição romano-germânica, inclusive com hierarquia de norma constitucional ou supraconstitucional. Nestes casos, enquanto o tratado fizer parte do bloco de constitucionalidade e o rito constitucional para retirada do tratado de direitos humanos deste bloco não for cumprido, quando esse procedimento for possível, o Estado permanecerá obrigado a cumprir as obrigações internacionais por força do seu Direito Constitucional.

Como foi visto na seção 1 desta petição, dos trinta e cinco Estados americanos, vinte e um seguem a tradição romano-germânica quanto à forma de organização de seus ordenamentos jurídicos. Dentre estes, dezessete são monistas com abertura para o Direito Internacional e atribuição de hierarquia constitucional ou supraconstitucional aos tratados sobre direitos humanos. Neste mesmo grupo, apenas quatro Estados americanos reconhecem hierarquia legal aos tratados internacionais.

Por conseguinte, temos que a Convenção Americana, ao ser incorporada ao ordenamento jurídico de um Estado americano com envergadura constitucional ou supraconstitucional, sua denúncia não é regulada com base apenas nas normas deste tratado e segundo as regras do Direito Internacional dos Direitos Humanos, pois o Direito Constitucional também deve ser observado em sua integralidade.

Nesse sentido, o Direito Constitucional pode determinar, inclusive, aspectos como à (im)possibilidade jurídica do tratado ser denunciado por conter direitos e garantias fundamentais insuscetíveis de serem abolidos da Constituição, assim como as etapas do processo interno de denúncia pelo Poder Executivo com a participação do Poder Legislativo, normas estas que deverão ser respeitadas pelo Estado denunciante, independentemente das

obrigações assumidas quanto aos efeitos da denúncia da Convenção Americana ou de qualquer outro tratado internacional sobre direitos humanos.

Defendemos, ademais, que no âmbito interamericano, há vários microssistemas de proteção e promoção dos direitos humanos, através de sete tratados especiais e dois protocolos facultativos que versam, ora sobre temáticas específicas, ora sobre grupos de pessoas particularmente vulneráveis. A seção 2 desta petição demonstrou que grande parte dos Estados da região estão vinculados a estes tratados e protocolos. Nota-se ainda que tais microssistemas fazem expressa remissão à atuação da Comissão e da Corte Interamericanas ou a Comitês por eles criados, com procedimentos próprios para denúncia, independentemente da sorte da Convenção Americana.

- Os efeitos que sobre tais obrigações têm o fato de que dito Estado, mais adiante, tome a medida extrema de denunciar o instrumento constitutivo da Organização regional e busque efetivamente retirar-se da mesma:

Sobre este aspecto, defendemos que, embora um Estado tome a medida extrema de retirar-se da OEA, para ele subsistirão obrigações internacionais da mesma natureza provenientes do Sistema Universal de proteção dos direitos humanos, sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, ao qual os Estados americanos estão vinculados, ou pelo mandato emanado diretamente da Carta da ONU (órgãos da Carta), ou pelo mandato constituído em nove tratados autônomos para proteção e monitoramento de direitos humanos (órgãos de tratados) ou ainda por meio de outras organizações, agências e tribunais internacionais que mantêm uma relação especial com as Nações Unidas.

Como pode ser constatado na seção 3 desta petição, as nove convenções nucleares do sistema dos órgãos de tratados do Sistema Universal de proteção dos direitos humanos da Organização das Nações Unidas são densamente ratificadas pelos Estados americanos, com destaque para a Convenção Internacional para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial da qual todos os Estados americanos são partes, além da a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e da Convenção sobre os Direitos das Crianças das quais trinta e quatro Estados americanos são partes.

- Os mecanismos dos quais dispõem, de um lado, a comunidade internacional e, em particular, os Estados membros da OEA, para exigir o cumprimento de tais obrigações.

Em relação a este último aspecto, defendemos, na seção 4 desta petição, que, além dos mecanismos onusianos e das demais organizações, agências e tribunais internacionais que trabalham em paralelo com as Nações Unidas, é necessário o fortalecimento do instituto das normas imperativas do direito internacional geral (*jus cogens*), as quais são normas obrigatórias e

podem ser invocadas pela comunidade internacional em favor da salvaguarda de direitos humanos reconhecidos como de caráter peremptório e aplicados por tribunais internacionais tais como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Tribunal Penal Internacional e a Corte Internacional de Justiça, dentre outros órgãos com mandato para proteção e monitoramento de direitos humanos.

No tocante às perguntas específicas formuladas pelo Estado da Colômbia, propomos as seguintes reflexões e ponderações a esta Honorable Corte:

Primeira pergunta: À luz do direito internacional, convencional e consuetudinário e em particular da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948: Quais são as obrigações em matéria de direitos humanos que tem um Estado Membro da Organização dos Estados Americanos que denunciou a Convenção Americana de Direitos Humanos?

A nosso ver, um Estado membro da Organização dos Estados Americanos que denunciou a Convenção Americana de Direitos Humanos mantém múltiplas obrigações nessa matéria. Por um lado, tais obrigações permanecerão sob a ótica constitucionalista em seu ordenamento jurídico interno, tendo em vista o rito de incorporação de tratados, a hierarquia que estes venham a alcançar no país e o processo constitucional de emenda à constituição e/ou ainda a (im)possibilidade de denúncia destes tratados. Por outro lado, subsistirão as obrigações provenientes dos demais tratados interamericanos e onusianos dos quais este Estado faça parte. Por fim, poderão ser invocadas normas consuetudinárias, princípios e declarações que contenham em seu bojo normas imperativas do direito internacional, cujo caráter cogente já tenha sido reconhecido pela comunidade internacional, pela jurisprudência internacional e pela consciência jurídica universal.

Segunda pergunta: No caso de que tal Estado denuncie também a Carta da Organização dos Estados Americanos e busque retirar-se da Organização: Quais são os efeitos que tal denúncia e saída têm sobre as obrigações a que se refere a PRIMEIRA PERGUNTA?

Na atual configuração dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, entendemos que, mesmo com a retirada de um Estado da Organização dos Estados Americanos, subsistem obrigações convencionais emanadas de outros sistemas, como aquele conformado sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, além das obrigações de natureza *erga omnes* decorrentes do reconhecimento das normas imperativas do direito internacional geral (*jus cogens*).

Terceira pergunta: Quando surge um quadro de violações graves e sistemáticas dos direitos humanos que ocorra sob a jurisdição de um Estado das Américas que tenha denunciado a Convenção Americana e a Carta da OEA,

1. Que obrigações em matéria de direitos humanos têm os demais Estados membros da OEA? Pelo caráter *erga omnes* das obrigações em matéria de direitos humanos, os demais Estados da OEA devem zelar pelo cumprimento de suas próprias obrigações de proteção e promoção dos direitos humanos das pessoas que estejam sob sua jurisdição e controle, provenientes deste Estado em crise, como efeito das graves e sistemáticas violações a que estão sujeitas.

2. De quais mecanismos dispõem os Estados membros da OEA para tornar efetivas tais obrigações? Do ponto de vista de um Estado americano que continua sendo membro da OEA e parte da CADH suas obrigações internacionais *intraestatais* seguem inabaladas, assim como os mecanismos de cooperação regional e monitoramento do Sistema Interamericano.

3. A que mecanismos de proteção internacional de direitos humanos podem acudir as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado denunciante? Consoante afirmado anteriormente, o Direito Internacional dos Direitos Humanos conta com uma multiplicidade de sistemas com camadas (ou capas) de validade complementares em prol da proteção do ser humano, individual ou coletivamente. No caso em questão, uma alternativa seria o acesso ao sistema universal da Organização das Nações Unidas ou acudir à Promotoria do Tribunal Internacional Penal, para, admitida a denúncia, buscar amparo no sistema de reparação das vítimas deste tribunal. A configuração desses acessos dependerá, em larga medida, do grau de vinculação do Estado aos sistemas internacionais disponíveis.

Por fim, a Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas e o Grupo de Pesquisa Direitos Humanos na Amazônia, através dos subscritores desta petição, indicam que têm a intenção de participar de uma eventual audiência pública sobre a solicitação de Parecer Consultivo que porventura venha a ser convocada por esta Egrégia Corte Interamericana de Direitos Humanos.

De Manaus, Amazonas, Brasil para São José da Costa Rica,
Em 15 de dezembro de 2019

<p><i>Sílvia Loureiro</i></p> <p>Sílvia Maria da Silveira Loureiro Coordenadora da Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental da UEA Líder do Grupo de Pesquisa "Direitos Humanos na Amazônia"</p>	<p><i>Caio Henrique Faustino da Silva</i></p> <p>Caio Henrique Faustino da Silva Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas Pesquisadora do Grupo de Pesquisa "Direitos Humanos na Amazônia"</p>
<p><i>Jamilly Izabela de Brito Silva</i></p> <p>Jamilly Izabela de Brito Silva Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas Pesquisadora do Grupo de Pesquisa "Direitos Humanos na Amazônia"</p>	<p><i>Victoria Braga Brasil</i></p> <p>Victória Braga Brasil Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas Pesquisadora do Grupo de Pesquisa "Direitos Humanos na Amazônia"</p>
<p><i>Beatriz Cáritas da Silva Moreira</i></p> <p>Beatriz Cáritas da Silva Moreira Estudante do Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas</p>	<p><i>Carlos Renner Cardoso B. Costa</i></p> <p>Carlos Renner Cardoso Bentes Costa Estudante do Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas</p>
<p><i>Débora Lira de Lacerda</i></p> <p>Débora Lira de Lacerda Estudante do Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas</p>	<p><i>Emily Silva Assad</i></p> <p>Emily Silva Assad Estudante do Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas</p>

Jordana Brasileira da Silva

Jordana Brasileira da Silva
Estudante do Curso de Direito da
Universidade do Estado do Amazonas

Luane Antella

Luane Antella Moreira
Estudante do Curso de Direito da
Universidade do Estado do Amazonas

Lucimar Prata dos Santos

Lucimar Prata dos Santos
Estudante do Curso de Direito da
Universidade do Estado do Amazonas

Paula Mércia Coimbra Brasil

Paula Mércia Coimbra Brasil
Estudante do Curso de Direito da
Universidade do Estado do Amazonas