

Apresentação dos Peticionários

Honorável Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos e Nobres Membros,

Nós, Lorena Monteiro de Lima e Layana Peixoto Ferreira do Nascimento, integrantes do Grupo de Pesquisa de Direito Internacional Público - Denúncia de Tratados de Direitos Humanos, brasileiras, viemos apresentar, com base no artigo 73 do Regulamento da Corte Interamericana, amicus curiae na Solicitação de Opinião Consultiva feita pela República da Colômbia.

Os dados necessários para submissão e apreciação do escrito são os seguintes:

- Endereço:

- Telefones:

- Endereço de correio eletrônico:

Em anexo presente as cópias dos documentos de identificação pessoal dos peticionários.
Ficamos ao dispor da Corte.

Atenciosamente,



Lorena Monteiro de Lima



Layana Peixoto Ferreira do Nascimento

Belo Horizonte, 16 de dezembro de 2019.

Fundamentos

Em resposta a Opinião Consultiva da Colômbia visamos, antes de responder diretamente os questionamentos levantados pelo Estado, contextualizar a situação político-jurídica do Brasil sobre a denúncia de tratados de Direitos Humanos. Trataremos primeiramente do panorama político do país, apontando declarações do atual Presidente brasileiro pertinentes à matéria. Em seguida, cuidaremos de analisar o instituto da denúncia no direito interno para, enfim, responder às perguntas do Parecer Consultivo analisando quais as obrigações de países denunciadores da Convenção e de outros tratados de direitos humanos, independente de permanecerem ou não signatários da OEA.

Do contexto político brasileiro

Nos últimos cem anos, a cada dez meses, um presidente eleito na América Latina não conseguiu terminar o seu mandato, de acordo com levantamento feito pelo Jornal O Globo¹. Isso demonstra claramente o quanto a situação política nas Américas é delicada, com democracias jovens e muito frágeis, fruto dos processos de colonização e descolonização experienciados.

Vivemos um cenário de mudanças governamentais, sendo que a maioria² dos países passou, nos últimos três anos, por uma troca nas ideologias partidárias, passando de presidentes de esquerda para representantes de direita e vice-versa. Na América Latina, atualmente, temos uma predominância de governos de direita (55%) enquanto, em 2016, essa porcentagem era de 35%.

No Brasil, após 13 anos de governo de esquerda, após o impeachment da presidente eleita Dilma Rousseff, o país foi governado por Michel Temer, de centro-esquerda, e, atualmente, pelo presidente de extrema-direita³, Jair Bolsonaro, que desde o início de sua campanha usou como plataforma política um movimento contrário aos Direitos Humanos, valendo-se de discursos ofensivos a diversas minorias, tais como, aos povos indígenas e à comunidade LGBT, bem como incentivando o uso de arma pela população civil e o uso da força policial de forma indiscriminada e sem consequências.

O atual presidente brasileiro exalta, de forma aberta, o período da ditadura militar. Em 8 de maio de 2018, em uma declaração a jornalistas⁴, o então parlamentar disse, em referência a Carlos Alberto Brilhante Ustra, que este era "um herói nacional que evitou que o Brasil caísse naquilo que a esquerda hoje em dia quer". Coronel Ustra liderou órgão de repressão política, o DOI-Codi, onde, de acordo com relatório da Comissão de Justiça e Verdade, foram registradas ao menos 45 mortes e desaparecimentos enquanto sob seu

¹ O Globo - América Latina tem uma queda de presidente a cada 10 meses. Disponível em: <https://glo.bo/2RRvOK5>

² Levantamento realizado pelo Infobae. Disponível em: <http://bit.ly/2YO1lhk>

³ Nexo - O que é extrema direita e por que se aplica a Bolsonaro. Disponível em: <http://bit.ly/38GzFPY>

⁴ Declaração disponível em: <http://bit.ly/38GGjpy>

comando. Foi também, o primeiro oficial a ser condenado pelos crimes de sequestro e tortura cometidos no período ditatorial.

Declarações como “o grande erro da ditadura foi torturar e não matar”⁵ e “eu louvo os militares que, em 1968, impuseram o AI-5”⁶ são ditas de forma leviana e recorrente. O Ato institucional 5 produziu profundas mudanças na constituição vigente da época e de acordo com o Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Gilmar Mendes:

Veio então o Ato Institucional nº 5, que significou maior endurecimento do regime de exceção em vigor no Brasil desde 1964. Suspendeu-se a garantia de habeas corpus, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular. Excluíram-se ainda de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com o AI-5. Desse modo, o AI-5 conferia poderes excepcionais ao Executivo, limitando tanto a atuação do Legislativo quanto do Judiciário, além de praticamente eliminar as liberdades individuais ainda existentes no Brasil. Com base nestes atos que subverteram as instituições e as garantias fundamentais, atacou-se a independência do judiciário, limitando-se sua atuação e intimidando seus membros.

(MENDES, Gilmar. O Supremo e o AI-5, quarenta anos depois. Disponível em: <http://bit.ly/2POIIXS>)

O referido Ato Institucional não deveria ser motivo de orgulho para nenhum brasileiro, haja vista as inúmeras violações aos direitos humanos vivenciadas. Com ele, brasileiros foram perseguidos e reprimidos por serem considerados opositores e como resultado, inúmeros foram mortos, torturados e alguns até hoje, desaparecidos.

Ainda com um discurso pró-ditadura, Jair Bolsonaro, em uma entrevista⁷ ao programa Câmara Aberta em 1999, quando questionado se tinha esperanças para o futuro do país, afirmou:

Através do voto você não vai mudar nada nesse país, nada, absolutamente nada. Você só vai mudar, infelizmente, quando um dia nós partirmos para uma guerra civil aqui dentro. E fazendo um trabalho que o regime militar não fez, matando uns 30 mil. Começando com FHC, não deixando ir para fora, não. Matando! Se vai morrer alguns inocentes (sic), tudo bem.

Tais declarações trazem grande insegurança quando dito por um presidente de uma República Democrática de Direito. O discurso conservador, fundamentalista e antidemocrático do atual governo, culminaram numa situação inédita no Brasil, após a redemocratização - a censura tornou-se presente, ferindo diretamente a liberdade de expressão. Pela primeira vez no Brasil, um edital de concessão para TV que tratava da temática LGBT+ foi suspenso, mesmo após da liberação das verbas estatais.⁸

A atual visão governamental, busca preservar os valores cristãos e por isso, não financiará qualquer tipo de obra que contrarie essa visão.⁹ Podemos ressaltar as inúmeras suspensões a editais culturais, cancelamentos de financiamento de obras artísticas ou

⁵Entrevista disponível em: <http://bit.ly/2tj7JBz>

⁶Transcrição completa disponível em: <http://bit.ly/36DE4kU>

⁷Entrevista na íntegra disponível em: <http://bit.ly/2RQjWYR>

⁸RODRIGUES, Douglas. Secretário da Cultura Ricardo Braga é demitido após 2 meses no cargo. Poder 360. Disponível em: <http://bit.ly/34olax1>

⁹Folha de São Paulo - Bolsonaro nega praticar censura, mas defende valores cristãos. Disponível em: <http://bit.ly/2EmiuW8>

qualquer ato discriminatório assumido pelo poder estatal, desde o início do mandato de Bolsonaro.

No entanto, apesar desse posicionamento governamental, que fundamenta seus atos em princípios religiosos pessoais, juridicamente o Estado Brasileiro é laico. A Laicidade do Estado foi decretada em 1890, com a Formação da República dos Estados Unidos do Brasil. O decreto 119-A estabeleceu a proibição da "intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências.". Isso fez surgir a independência do Estado da Igreja Católica (padroado) e mesmo que essa separação tenha sido gradual, ocorreu e foi evidenciado o princípio da laicidade no inciso VI do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

Portanto, mostra-se inconcebível um Estado democrático que visa, conforme o preâmbulo da sua Carta Magna, a proteção das liberdades, direitos sociais e individuais bem como da pluralidade livre de preconceitos, sobreponha um crédulo a outro, atuando diretamente em prol do cristianismo e silenciando quaisquer outras manifestações, que vão contra seus princípios, muitas vezes nem mesmo cristãos, mas pessoais.

Presente também, há uma crescente batalha contra a imprensa tradicional. O governo, busca descredibilizar o jornalismo sob a justificativa de possuírem um viés ideológico de esquerda. Tais posicionamentos e as ações do poder estatal, acarretam insegurança à classe artística e jornalística, diante da evidente perseguição pela supressão da liberdade de expressão se suas obras e informações forem consideradas contrárias ou inapropriadas à ideologia vigente.

Mais recentemente, no dia 27 de novembro de 2019, Jair Bolsonaro sofreu uma representação no Tribunal Penal Internacional, por questões relacionadas aos povos indígenas. Em informações trazidas à revista *Veja*¹⁰, Eloísa Machado, integrante do Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos, uma das entidades que apresentaram a denúncia, disse que:

O presidente teria incentivado o genocídio ao "sucessivamente" colocar a demarcação de territórios indígenas em oposição ao desenvolvimento do país, estimular a grilagem e garimpagem em terras indígenas, se omitir frente às queimadas e promover o desmonte de órgãos ambientais.

Na presença de um governo que exalta períodos antidemocráticos, sustentando-se no fundamentalismo religioso, que fomenta o ódio aos seus opositores e que trata a proteção de direitos fundamentais como comodidade, fica evidenciado o não apreço pela

¹⁰ Revista *Veja* - Para especialistas, denúncia contra Bolsonaro em Haia não deve prosperar. Disponível em: <http://bit.ly/2svMNH2>

proteção dos direitos inerentes ao homem consagrados constitucionalmente em suas constantes violações.

Do contexto Jurídico brasileiro

A resposta à Opinião Consultiva 26 é de extrema relevância para o Brasil, uma vez que no Direito interno brasileiro, ao contrário de países como os Estados Unidos que adotam a teoria do ato contrário, a denúncia pode ser feita de forma unilateral pelo Chefe de Estado, sem autorização ou referendo do Congresso, com base no parecer do então consultor jurídico do Itamaraty, Clóvis Beviláqua de 1926 que diz:

A faculdade de denunciar está reconhecida; a lei não diz, de modo expresso, qual o Poder competente para esse ato; mas das suas prescrições resulta, irretorquivelmente, que o Poder competente é o Executivo. Ou isso, ou nenhum Poder teria essa competência, porque a Constituição não diz, com todas as letras, que a atribuição de denunciar tratados é deste ou daquele Poder.

(...)

Cabe-lhe essa atribuição, porque o Poder Executivo é o órgão a que a Constituição confere o direito de representar a Nação em suas relações com as outras. E éle exerce essa função representativa, pondo-se em comunicação com os Estados estrangeiros; celebrando tratados, ajustes e convenções; nomeando os membros do corpo diplomático e consular; declarando a guerra diretamente, por si, nos casos de invasão ou agressão estrangeira; enfim dirigindo a vida internacional do país) com a colaboração do Congresso, nos casos em que a Constituição a preceitua. Essa colaboração, porém, é excepcional; somente se faz indispensável nos casos prescritos; quando a Constituição guarda silêncio, deve entender-se que a atribuição do Poder Executivo, no que se refere às relações internacionais, é privativa dele.

(Pareceres dos consultores jurídicos do Itamaraty. Vol. II (1913-1934). Brasília: Senado Federal, 2000. p. 347-354).

Quando referente a Direitos Humanos, com a advinda Emenda Constitucional (EC) 45, de 2004, os tratados dessa matéria, quando aprovados pelo Congresso com o quórum necessário para a aprovação de Emendas Constitucionais (3/5 em dois turnos em ambas as casas), e ratificados pelo Presidente, adentram o ordenamento jurídico com o *status* constitucional formal, conforme a atual redação do art. 5, § 3º, da CF/88:

Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Nesses casos, não é facultado ao Presidente ou ao Congresso denunciar tais tratados por se tratarem de cláusulas pétreas. Neste sentido Paulo Henrique Gonçalves Portela dispõe que:

(...) direitos humanos consagradas em tratados internacionais adquirem hierarquia constitucional, passando, portanto, a fazer parte do núcleo material da Carta Magna, eventualmente vindo a integrar também a ordem constitucional no sentido formal, nos termos da norma insculpida no parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição. Com isso, passariam esses direitos a fazer parte de um conjunto de normas insuscetíveis de reforma, pelo que a possibilidade de denúncia de um tratado de direitos humanos configura autêntica reforma da Constituição,

atingindo, porém, cláusulas pétreas, que formam o próprio núcleo material do sistema constitucional.

(PORTELA. Paulo Henrique Gonçalves. A possibilidade da denúncia de tratados de Direitos Humanos no Brasil e o Congresso Nacional. Disponível em: <http://bit.ly/2svqOAg>)

Ocorre que os tratados de Direitos Humanos ratificados antes da referida EC/45, tal como o Pacto São José da Costa Rica, possuem, conforme o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do Recurso Extraordinário 466.363, *status* de norma supralegal, posicionando-se portanto, abaixo da Constituição e acima da lei. Consequentemente, tais tratados parecem passíveis de denúncia de forma unilateral pelo Presidente da República apesar da questão ser alvo de uma divergência doutrinária.

Para Francisco Rezek, tratados passíveis de denúncia, pela matéria ou por previsão expressa em seu texto, podem ser denunciados tanto pelo Chefe do Executivo como pelo Legislativo, sem que haja a autorização de um ou de outro. Rezek, sob a ótica do princípio da *tabula rasa*, sustenta que o alicerce da legitimidade de um tratado é a vontade conjunta do Presidente e do Congresso de contrair obrigações para o Estado. A vontade, não mais existindo, por qualquer destes, seria o suficiente para admitir-se a denúncia. Em suas palavras:

O Estado é originalmente livre de compromissos tópicos: tal o princípio da *tabula rasa*, segundo o qual toda soberania nascente encontrará diante de si um espaço vazio de obrigações convencionais, preenchendo-o à medida que livremente se ponha, desse momento em diante, a celebrar tratados. Parece bastante lógico que, onde a comunhão de vontades entre governo e parlamento seja necessária para obrigar o Estado, lançando-o numa relação contratual internacional, seja suficiente a vontade de um daqueles dois poderes para desobriga-lo por meio da denúncia. Não há falar, assim, à luz impertinente do princípio do ato contrário, que, se as duas vontades tiveram de somar-se para a conclusão do pacto, é preciso vê-las de novo somadas para seu desfazimento. Antes, cumpre entender que as vontades reunidas do governo e do parlamento presumem-se firmes e inalteradas, desde o instante da celebração do tratado, e ao longo de sua vigência pelo tempo afora, como dois pilares de sustentação da vontade nacional. Isso levará à conclusão de que nenhum tratado — dentre os que se mostrem rejeitáveis por meio de denúncia — deve continuar vigendo contra a vontade quer do governo, quer do Congresso. O ânimo negativo de um dos dois poderes políticos em relação ao tratado há de determinar sua denúncia, visto que significa o desaparecimento de uma das bases em que se apoiava o consentimento do Estado.

(REZEK. Francisco. *Direito internacional público : curso elementar*, 17th edição)

Em contraposição, sustentado que a necessidade de intervenção do Congresso seria imperativo constitucional, uma vez determinado no art. 1º, parágrafo único, que todo poder emana do povo, abrangendo também o poder de denúncia, para Valério Mazzuoli:

O que não nos afigura razoável é atribuir ao Presidente da República a faculdade de denunciar, sozinho, tratados internacionais para cuja ratificação necessitou de autorização do Congresso Nacional. Perceba-se que no caso da denúncia por ato do Parlamento (por meio de lei ordinária) o Presidente da República participa da formação da vontade da Nação, sancionando ou vetando o projeto de lei em causa; o Congresso Nacional, no caso oposto (denúncia do tratado por ato exclusivo do Presidente), pela tese defendida por Rezek, permanece em absoluto silêncio, sequer tendo ciência da vontade presidencial de

denunciar o tratado, estando aí o nosso ponto de discordância com a tese exposta. Assim é que, para nós, da mesma forma que o Presidente da República necessita da aprovação do Congresso Nacional, dando a ele “carta branca” para ratificar o tratado, mais consentâneo com as normas da Constituição de 1988 em vigor seria que o mesmo procedimento fosse aplicado em relação à denúncia, donde não se poderia falar, por tal motivo, em denúncia de tratado por ato próprio do Chefe do Poder Executivo. Com isto se respeita o paralelismo que deve existir entre os atos jurídicos de assunção dos compromissos internacionais com aqueles relativos à sua denúncia. Trata-se de observar o comando constitucional (art. 1º, parágrafo único) segundo o qual todo o poder emana do povo, incluindo-se nessa categoria também o poder de denunciar tratados. Assim se modifica, para a consagração efetiva da democracia, uma prática internacional que até então era considerada uniforme e pacífica em diversos países, entre os quais o Brasil. Daí entendermos correta a posição de Pontes de Miranda, segundo a qual – como já vimos – a denúncia de tratados sem o assentimento do Congresso é subversiva dos princípios constitucionais.

(MAZZUOLI e Oliveira, V. *Curso de Direito Internacional Público*, 12ª edição)

Sobre esta divergência, encontra-se em debate no STF a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1625¹¹, que trata da denúncia da Convenção 158 da OIT, feita de pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, em 20 de dezembro de 1996. Atualmente, já foram proferidos cinco dos onze votos dos ministros, sendo três destes no sentido de haver a necessidade da intervenção do Congresso para o procedimento de denúncia, demonstrando este ser o provável entendimento da Corte. A ADI, atualmente, encontra-se no gabinete do Min. Dias Toffoli, após pedido de vista em 14 de setembro de 2016, não havendo novos posicionamentos desde então.

Apesar da discussão, no presente momento, o Presidente da República parece ser, até então, o legitimado pela doutrina majoritária para denunciar tratados, inclusive os de Direitos Humanos ratificados antes da EC/45, sem necessidade de aval do Congresso.

Ocorre que, conforme o exposto, o atual Chefe do Poder Executivo brasileiro possui políticas claramente contrárias aos direitos humanos consagrados tanto na legislação interna como pelo Pacto de San José, tratado este que poderia acabar sendo denunciado sem uma efetiva consulta ao Congresso Nacional.

Ser cidadão de um país que reconhece a legitimidade desta Corte traz, frente a tantas incertezas políticas, um pouco de segurança, sabendo que violações aos direitos inerentes à sua qualidade de ser humano podem ser judicializados internacionalmente, caso o respectivo país não consiga resguardá-los internamente.

Das perguntas trazidas ao parecer consultivo

Tratando-se agora, diretamente das perguntas levantadas pela República da Colômbia quanto ao parecer consultivo referente às obrigações de um Estado denunciante em relação aos direitos humanos, demonstra-se abaixo a análise feita sobre o tema.

¹¹ Integra do processo disponível em: <http://bit.ly/2RWSs3l>

1- 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?

Para analisar quais são as obrigações de um Estado Membro que denuncia a Convenção Americana de Direitos Humanos, é preciso antes pontuar a importância dos direitos humanos na sociedade moderna.

Após a Segunda Guerra Mundial, uma nova categoria no direito internacional surge em resposta às atrocidades ocorridas em função do nazismo, categoria esta que recebeu o nome de "Direito Internacional dos Direitos do Homem".

Com a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, surge então a visão contemporânea dos Direitos Humanos que caracteriza esses direitos como universais e indivisíveis. Como afirma Bobbio, a proteção dos direitos humanos ultrapassam assim as barreiras dos Estados e passam a serem protegidos em uma esfera internacional:

Universal no sentido de que os destinatários (...) não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos.
(BOBBIO, p.30, 1992)

Flávia Piosevan, renomada jurista brasileira, confirma essa característica universal dos Direitos Humanos:

Fortalece-se, assim, a idéia de que a proteção dos direitos humanos não deve se reduzir ao domínio reservado do Estado, isto é, não deve se restringir à competência nacional exclusiva ou à jurisdição doméstica exclusiva, porque revela tema de legítimo interesse internacional Fortalece-se, assim, a idéia de que a proteção dos direitos humanos não deve se reduzir ao domínio reservado do Estado, isto é, não deve se restringir à competência nacional exclusiva ou à jurisdição doméstica exclusiva, porque revela tema de legítimo interesse internacional.

(PIOSEVAN, Flávia. A Judicialização do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: Impacto. Desafios e Perspectivas. Disponível em: <http://bit.ly/2Em6wfh>)

Diante essa característica universal dos direitos humanos, foi preciso criar mecanismos internacionais que ultrapassassem as barreiras nacionais e promovessem a proteção diante das possíveis violações a esses direitos inerentes ao ser humano.

Analisando o preâmbulo da Declaração Americana de Direitos Humanos e da Convenção Americana de Direitos Humanos, podemos afirmar que os direitos humanos não se limitam a subordinação de um cidadão à um Estado membro. Sendo assim, a Convenção Americana surge como contribuição para a reafirmação desses direitos, bem como de sua característica de ser inerente ao ser humano.

Sendo assim, mesmo que o Estado Membro saia do mecanismo de proteção internacional dos direitos humanos em esfera interamericana, ainda sim, estaria vinculado ao respeito e proteção a esses direitos.

Trazendo essa análise para a realidade brasileira, como já apontado acima, o Brasil hoje é governado por Jair Messias Bolsonaro. A ideologia à qual o atual governo se

baseia apresenta certo desrespeito aos direitos humanos consagrados na Convenção Americana, tendo o Presidente manifestado em 2017, antes de sua candidatura, posicionamento favorável a saída do Brasil dos pactos internacionais de direitos humanos¹².

No entanto, no Brasil, a Constituição promulgada em 1988, consagrou um rol não taxativo de garantias constitucionais protetivas aos direitos humanos. O parágrafo segundo do artigo 5º, determina que as garantias expressas no artigo não se limitam à ele e se agregam àquelas decorrentes dos tratados internacionais:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 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.

Assim, mesmo que o Presidente denunciasse a Convenção Americana, estaria vinculado ao próprio sistema jurídico interno de proteção absoluta desses direitos. Mesmo que o ordenamento interno não estivesse adequado aos direitos humanos, o costume internacional vincula os países americanos a seguirem esse preceito de proteção. Isso porque, a Declaração Americana se tornou o marco dos direitos humanos nas Américas. A partir dela o Sistema Americano de proteção surge e reafirma que a proteção aos direitos humanos é a fonte para todos os tratados sobre o tema, por se referirem à ela quanto aos direitos elencados. A observância da Declaração é costumeira, no entanto, oferece hoje a vinculação de uma *hard law* nos países americanos, pois em sua maioria utilizam-se dela para adequação de suas normas internas e não somente, também é observada pela comunidade internacional que apresenta denúncias de possíveis violações. A de se frisar, que há a Declaração Universal dos Direitos Humanos (10 de dezembro de 1948), que já ultrapassa 70 anos de existência assim como a Declaração Americana, também já se comporta como costume universal, sendo vinculante à todos os países.

Portanto, nenhum país membro da OEA pode-se escusar à proteção dos direitos humanos, mesmo que seu ordenamento interno não seja adequado à isso, por se tratar de um costume regional e costume universal.

Segundo o que dispõe o artigo 78.1 da Convenção Americana, o Estado Membro denunciante ainda se vincula por um ano ao texto convencional. Vejamos:

Artigo 78

1. Os Estados Partes poderão denunciar esta Convenção depois de expirado um prazo de cinco anos, a partir da data da entrada em vigor da mesma e mediante aviso prévio de um ano, notificando o Secretário-Geral da Organização, o qual deve informar as outras Partes.

¹² O Globo - Bolsonaro defende saída do Brasil de tratados de direitos humanos. Disponível em: <https://glo.bo/2LVE3B9>

Além desse tempo de aviso prévio, o Estado Membro ainda se submete à jurisdição interamericana quando, qualquer violação cometida por ele tenha se dado antes da denúncia.

Portanto, na hipótese de um Estado denunciar a Convenção, permanecerá ele vinculado à jurisdição americana por todas as violações ocorridas antes da denúncia.

Desta forma, pode-se concluir que o Estado-Membro, ainda que denuncie a Convenção, mantém o seu papel ativo na proteção dos Direitos Humanos, uma vez que tais direitos não se limitam à jurisdição nacional vez que sua principal característica é a inerência ao ser humano, não havendo forma de desvincular-se de qualquer pessoa.

2- Quais são os efeitos que tal denúncia e saída têm sobre as obrigações que se refere a Primeira Pergunta?

A denúncia feita pelo Estado Membro constitui na desvinculação do mesmo aos mecanismos de proteção interamericanos, o que não desobriga o Estado a agir de forma protetiva aos direitos humanos de seus cidadãos.

No entanto, se não houver o esforço para a realização desse papel, o Estado não seria responsabilizado internacionalmente. Aqueles que forem violados em seus direitos não terão a proteção externa à pátria.

Haverão então possibilidades do surgimento de terrenos férteis para violações a esses direitos consagrados. Isso porque, o Estado desvinculado de um sistema protetivo, não se obriga a demonstrar aos outros signatários, à Comissão e a Corte que cumpre com seu papel de agente principal na proteção e manutenção dos direitos humanos. Podemos, neste sentido, citar o exemplo dos Estados Unidos da América, que não se vincula ao sistema de proteção interamericano por não ter ratificado a Convenção, mas que foi denunciado diversas vezes pela violação dos direitos humanos quanto ao encarceramento, políticas anti imigratórias e políticas públicas violadoras dos direitos do homem, segundo o Relatório Mundial 2019, da Human Rights Watch¹³.

Portanto, há o temor de que um país denunciante acabe por transgredir os direitos de seus cidadãos diante da sua desvinculação de um cenário internacional de promoção dos direitos humanos.

3- Que obrigações em matéria de direitos humanos têm os demais Estados membros da OEA?

Os Estados Membros das OEA estão vinculados a Carta da Organização dos Estados Americanos e nela há o rol dos direitos e deveres dos signatários .

O que se refere aos direitos humanos, no artigo 17 afirma que cada Estado tem o direito de desenvolver a vida política, econômica e cultura sem os embaraços de outros Estados, além de reforçar o dever de respeito do Estado aos direitos da pessoa humana e os princípios da moral universal.

Analisando os países membros da Convenção Americana, estão eles obrigados a promover e proteger os direitos elencados nos artigos 3 a 25. Entre eles, está o dever de

¹³ Roth, Kenneth. Human Rights Watch. Disponível em: <http://bit.ly/2tldtul>

adequar o seu sistema interno à Convenção para que não sejam institucionalizadas possíveis violações aos direitos humanos.

Há de se destacar que esses dois tratados quando se referem aos direitos humanos, tratam daqueles elencados na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem de 30 abril de 1948. Nem todos os Estados que se vincularam a Carta da OEA fazem parte da Convenção Americana de Direitos Humanos, mesmo assim a exigência ao respeito dos Direitos Humanos é imperativa nos dois instrumentos internacionais devido à existência e força normativa (costume internacional da adoção da mesma, já configurado como *hard law*) da Declaração Americana.

Quanto àqueles que fazem parte dos dois tratados, pode-se entender que os Estados Membros não podem interferir no desenvolvimento de outros países seja visando a política, economia ou cultura haja vista a proteção da soberania e autodeterminação do seu próprio povo, ao passo, que cada membro possui o dever máximo de adequar seu ordenamento interno para que não ocorram violações a esses direitos.

No entanto, é preciso trazer a esta discussão a força vinculante da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948 no cenário internacional. Como sabido a DADDH não é um tratado internacional, trata-se de uma declaração e mesmo diante sua natureza, trata-se de uma norma internacional. Isso de dá por seu caráter costumeiro. Conforme a Opinião Consultiva nº 10 de 1989, a Declaração Americana é um ancoradouro de fontes para a interpretação dos tratados. A Declaração promoveu o avanço do reconhecimento e proteção dos direitos humanos no cenário interamericano e desde 1948, é a base de interpretação para todos os países americanos.

Ademais, entende-se que os Estados membros da OEA, por meio dos órgãos desta, reconheceram que os direitos humanos aos quais se refere a Carta da OEA são os direitos protegidos pela Declaração, e que não se pode interpretar e aplicar a Carta da OEA em matéria de direitos humanos sem integrar suas normas pertinentes com as disposições correspondentes da DADDH.

(NETO, Cláudio Cerqueira Bastos. A Opinião Consultiva nº 10/89 da Corte IDH: a força da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. 22/02/2018)

É pacífico que os países interamericanos com a Declaração passaram a reconhecer a existência e necessidade de proteção dos Direitos Humanos e todos os tratados sobre a mesma temática, utilizam-se da declaração como fonte. Por isso, é a Declaração fonte normativa dos Direitos Humanos e, portanto, os países americanos se obrigam a proteção deles mesmo que não pertencentes de tratados específicos.

É possível traçar um raciocínio quanto a proteção de pessoas, que violadas em seus direitos possam vir a buscar em outro Estado Membro da OEA abrigo para fugir das violações sofridas. Cabe a qualquer Estado, oferecer proteção e respeito aos direitos humanos diante da preservação da dignidade da pessoa humana, independentemente se é seu nacional ou não.

4- De quais mecanismos dispõe os Estados membros da OEA para tornar efetivas tais obrigações?

Os Estados membros, diante de uma preocupação com algum assunto de urgência poderão solicitar uma Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, órgão da OEA, assim como solicitar a Secretaria Geral da Organização dos Estados

Americanos, consultas para assessorar sobre as questões relacionadas aos direitos humanos, isso com o intuito de se observadas graves violações aos direitos humanos, haja uma atuação mais presente dos organismos internacionais na proteção dos seres humanos. Assim, estes podem recomendar aos países violadores ações em respeito ao homem.

Os países signatários, ao promoverem essas opiniões consultivas, denunciam situações de emergência aos veículos de informação de todo o mundo, de forma a oferecer certa pressão ao país violador, perante a comunidade internacional para que se adeque aos direitos humanos.

Tais violações, ao serem denunciadas internacionalmente, podem ocasionar nas populações de outros países certo descontentamento quanto a possíveis transações comerciais, financeiras e políticas, pressionando então os seus representantes a não realizarem acordos e negócios.

Seria então, mesmo que indiretamente, uma tentativa de proteção das pessoas que possivelmente serão violadas em seus direitos.

5- A que mecanismos de proteção internacional de direitos humanos podem acudir as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado denunciante?

A proteção internacional dos direitos humanos não se restringe apenas aos nacionais dos países signatários da Convenção. Pelo contrário, o mecanismo de proteção internacional de Direitos Humanos surgiu justamente por transcender as barreiras nacionais.

Em função dessa proteção que vai além de qualquer requisito, que se entende que qualquer pessoa que seja atingida por qualquer tipo de violação aos seus direitos, possa ir à Comissão Interamericana de Direitos Humanos para apresentar sua denúncia.

Isso porque, mesmo que certo Estado denuncie a Convenção Americana, ainda é membro da OEA e como signatário da Carta da OEA há deveres a serem cumpridos, dentre eles o respeito aos direitos da pessoa humana. A Declaração Americana tornou-se a base norteadora da proteção aos Direitos Humanos. É correto afirmar que os países que se adequaram em seus direitos internos aos direitos das gentes, se adequaram ao declarado, haja vista que a Carta da OEA e a Convenção Americana consagram os direitos declarados na DADDH.

Isso representa a reafirmação do costume, como sabido o "direito internacional costumeiro resulta de uma prática geral e consistente por parte dos Estados, seguida por eles como consequência de entendê-la como uma obrigação legal". Isso se confirma, no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, que elenca no seu artigo 38 a forma de decidir as controvérsias internacionais:

Artigo 38

A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:

a. as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;

b. o **costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito;**

c. os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas;

d. sob ressalva da disposição do Artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de decidir uma questão ex aequo et bono, se as partes com isto concordarem.

Um Estado Americano não se desobriga à proteção dos direitos humanos apenas pela denúncia de um tratado, isso porque o dever de proteger e promover os direitos humanos, não se restringe a um poder, uma forma de governo ou à uma legislação. Tratando-se direitos que todo ser humano ao nascer já é titular, o papel do Estado é apenas promover o desenvolvimento de cada cidadão respeitando esses direitos inerentes, haja vista que a "obrigação de respeitar certos direitos humanos essenciais é considerada hoje como obrigação erga omnes". (OC nº 10 de 1989 - CIDH)

Diante dessa natureza normativa da Declaração Americana, a Comissão poderá aceitar as denúncias e assumir desde medidas cautelares até decisões de mérito, relatórios temáticos e visitas aos locais de violação aos direitos e etc. Quem confere essa competência é o próprio Estatuto da Comissão em seu artigo 1º:

Artigo 1

1. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um órgão da Organização dos Estados Americanos criado para **promover a observância e a defesa dos direitos humanos e para servir como órgão consultivo da Organização nesta matéria.**

2. Para os fins deste Estatuto, entende-se por direitos humanos:

a. os direitos definidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos com relação aos Estados Partes da mesma;

b. os direitos consagrados na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, com relação aos demais Estados membros.

Caberá, assim, ao Estado a resposta positiva a atuação da Comissão, que se baseia no direito consuetudinário para fazer valer suas decisões.

Temos na OEA, exemplo de um país, que mesmo diante de inúmeras denúncias à Comissão Interamericana e de inúmeras ações recomendando a adequação de suas normas internas e adequação na atuação estatal, não acolhe tais decisões haja vista não reconhecer a força vinculante delas. Esse país é os EUA, que mesmo das diversas denúncias perante a CIDH não acolhe as recomendações¹⁴ feitas pelo Sistema de Proteção Interamericano.

¹⁴ Débora Alves Maciel; Marrielle Maia Alves Ferreira; Andrei Koerner. "Os Estados Unidos e os mecanismos regionais de proteção dos direitos humanos". Agosto de 2013. Disponível em: <http://bit.ly/36AjFNI>

Portanto, há sim a possibilidade de qualquer pessoa, se violada em seus direitos, vá até os organismos interamericanos buscar a proteção especial, independentemente de a denúncia ter sido realizada por seu país ou não. No entanto, o Estado não poderá ser julgado pela Corte Interamericana e, desta forma, a responsabilização internacional não ocorrerá de forma vinculante, sendo apenas uma recomendação.