



OS REFLEXOS DO ENTENDIMENTO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ANÁLISE DOS CASOS LEI DA ANISTIA E QUILOMBOLAS

THE REFLECTIONS OF THE UNDERSTANDING OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE FEDERAL SUPREME COURT DECISIONS: ANALYSIS OF CASES OF ANISTY LAW AND CHILOMBOLAS

<i>Recebido em:</i>	07/03/2020
<i>Aprovado em:</i>	31/01/2022

Fabricio Veiga Costa¹

Marina Garcia Valadares²

RESUMO

O presente artigo visa analisar a os reflexos do entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos nas decisões do Supremo Tribunal Federal, nos casos específicos da Lei da Anistia e Quilombolas. Foi analisado o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como o controle de convencionalidade realizado pela Corte Constitucional. A escolha do tema se justifica pela sua relevância teórica, prática e atualidade, especialmente pelos desafios quanto à efetivação dos direitos humanos no Brasil. Por meio da pesquisa bibliográfica e

¹ Docente Permanente do Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Itaúna – MG; Pós Doutor em Educação pela Universidade Federal de Minas Gerais - UFMH. E-mail: fvcufu@uol.com.br

² Mestranda em Direitos Fundamentais pela Universidade de Itaúna; Advogada. Endereço eletrônico: melgvaladares@gmail.com.



documental, análises temáticas, teóricas, interpretativas e comparativas, foi possível demonstrar criticamente que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 153, reconheceu constitucional a lei de anistia, contrariando os direitos humanos ao legitimar o perdão de todos os militares e agentes estatais que torturaram, mataram e ocultaram cadáveres de pessoas no período da ditadura militar no Brasil. Demonstrou-se, ainda, a omissão do Estado brasileiro em garantir o direito de propriedade e a proteção do patrimônio cultural imaterial das comunidades quilombolas, haja vista a burocratização dos processos que buscam reconhecer o direito de propriedade, algo que desencadeia o aumento dos conflitos e violações dos direitos humanos dessas pessoas.

Palavras-chave: Jurisdição Internacional; Sistema Interamericano de Direitos Humanos; Controle de Convencionalidade; Lei da Anistia; Quilombolas.

ABSTRACT

This article aims to analyze the reflexes of the understanding of the Inter-American Court of Human Rights in the decisions of the Supreme Federal Court, in the specific cases of the Amnesty and Quilombolas Law. The Inter-American Human Rights System was analyzed, as well as the conventionality control carried out by the Constitutional Court. The choice of the theme is justified by its theoretical, practical and current relevance, especially by the challenges regarding the realization of human rights in Brazil. Through bibliographic and documentary research, thematic, theoretical, interpretative and comparative analyzes, it was possible to demonstrate critically that the Supreme Federal Court, in the judgment of ADPF 153, recognized the amnesty law constitutionally, contradicting human rights by legitimizing the forgiveness of all the military and state agents who tortured, killed and hid corpses from people during the military dictatorship in Brazil. It was also demonstrated that the Brazilian State failed to guarantee the right to property and the protection of the intangible cultural heritage of quilombola communities, in view of the bureaucratization of processes that seek



to recognize the right to property, something that triggers the increase of conflicts and human rights violations of these people.

Keywords: International Jurisdiction; Inter-American Human Rights System; Conventionality Control; Amnesty law; Quilombolas.

1 INTRODUÇÃO

O objetivo geral da presente pesquisa é investigar os reflexos e desdobramentos decorrentes do posicionamento da Corte Interamericana de Direito Humanos no âmbito do direito interno, especificamente no que tange à análise dos casos da lei de anistia e dos quilombolas julgados pelo Supremo Tribunal Federal. A escolha do tema em questão se justifica em razão de sua relevância teórica, prática e atualidade, especialmente quanto ao caráter vinculante, ou não, das decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no contexto interno, assim como foi realizado um estudo específico do controle de convencionalidade, visto como medida hábil a assegurar a efetividade dos direitos humanos no Brasil.

Visando sistematizar a abordagem proposta, inicialmente desenvolveu-se um estudo crítico-sistemático acerca da internacionalização dos direitos humanos, suas características e especificidades trazidas pontualmente após a segunda guerra mundial. Em seguida, debateu-se o sistema de direitos humanos no contexto da comissão interamericana, explicitando como a temática em tela é abordada no continente americano. Delimitou-se o foco de análise em julgados proferidos pela Corte Interamericana, correlacionando com o controle de convencionalidade, de modo a demonstrar os reflexos e a aplicabilidade desses julgados no contexto do direito brasileiro vigente, pontualmente na análise dos casos envolvendo a lei de anistia e os interesses dos quilombolas diante dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal.



O direito internacional é o conjunto de normas que norteiam, auxiliam e regulam as relações externas entre as partes, indivíduos, Estados ou Organizações Internacionais. De acordo com o Estatuto da Corte Internacional de Justiça, de 1920, são fontes do direito internacional: as convenções internacionais, os costumes internacionais, os princípios gerais do direito, a doutrina e a jurisprudência. Nesse viés, os países da América, no gozo de sua soberania, adotam em conjunto alguns instrumentos internacionais, sendo o mais relevante, o Pacto de São José da Costa Rica – ou Convenção Americana de Direitos Humanos - CADH, que é um tratado internacional que dispõe quanto a direitos e liberdades a serem respeitados pelos Estados partes.

Não menos importante, a Convenção Americana constitui a Comissão Interamericana, cuja principal função é a defesa dos direitos humanos, além de ser um órgão consultivo da Organização dos Estados Americanos. A Corte Interamericana é uma instituição judicial autônoma, possui função contenciosa, cujo objetivo primordial é aplicar e interpretar a Convenção Americana. As decisões proferidas pela Corte Interamericana são de implementação obrigatória para os Estados que reconhecem sua jurisdição e competência. Assim, o Brasil se submete à jurisdição da CIDH, mas com a condição de que a CIDH só poderia julgar o Brasil em relação a fatos praticados posteriores a 10 de dezembro de 1998, conforme prevê o art. 1º do Decreto nº 4.463, de 8 de novembro de 2002. Nesse viés, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não é totalmente compatível com a da Corte IDH, como será demonstrado no presente artigo.

Quanto à imperatividade das decisões internacionais, nasce o controle de convencionalidade, como forma de compatibilizar a Convenção Interamericana de Direitos Humanos com o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro vigente. Dessa forma, a ordem interna deverá ser compatível com ordenamento internacional. Todas as leis brasileiras podem ser sujeitas ao controle de convencionalidade pelas autoridades jurisdicionais do Estado ou por Tribunais Internacionais, ou seja, pela Corte Interamericana



de Direitos Humanos, que poderá exercer o controle, correspondente a Convenção Interamericana, de forma que nenhum ato ou lei deverá ser contrária a referida convenção, devendo os Estados acatarem as obrigações convencionais no âmbito internacional. Nesse sentido, o artigo 27 da Convenção de Viena, sobre o Direito dos Tratados de 1969, dispõe que os Estados não podem, por razões de ordem interna, descumprir obrigações internacionais, uma vez que as obrigações convencionais dos Estados Partes vinculam todos os seus poderes e órgãos, os quais devem garantir o cumprimento das disposições convencionais e seus efeitos próprios no plano de seu direito interno.

No decorrer desse artigo, ressaltar-se-á a importância do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como a necessidade de realização do controle de convencionalidade, com o objetivo de evitar maiores disposições de direitos, assim como prevenir a inefetividade dos direitos humanos no plano interno. Visando delimitar o objeto da presente pesquisa, propõe-se o seguinte questionamento: quais são os reflexos e desdobramentos jurídico-constitucionais e legais do entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos no que atine pontualmente ao julgamento dos casos da lei de anistia e dos quilombolas no âmbito do Supremo Tribunal Federal?

Quanto à metodologia, utilizou-se da pesquisa bibliográfica e documental, mediante estudos realizados em livros e artigos científicos sobre a temática proposta, assim como o desenvolvimento de análises sistemáticas do conteúdo trazido pelos tratados internacionais, legislações constitucionais e infraconstitucionais que abordam direta ou indiretamente o objeto investigado. Optou-se pelo método indutivo, partindo-se de análises específicas do posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ampliando-se o espectro analítico quanto à aplicabilidade desses posicionamentos no contexto de julgados proferidos pelo Supremo Tribunal Federal, como é o caso da lei de anistia e dos quilombolas. Utilizou-se, ainda, das análises temáticas, teóricas, interpretativas e comparativas, como instrumentos hábeis a evidenciar a existência de aporias temáticas, bem como a dimensão teórica do objeto



investigado, cujo foco central é o estudo da aplicabilidade dos direitos humanos no contexto do direito brasileiro vigente.

2 A INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O estudo analítico dos direitos humanos, no contexto da presente pesquisa, é de fundamental importância para compreender que após a segunda guerra mundial o mundo, por meio de tratados e convenções internacionais, colocou como eixo central da proteção jurídica a dignidade humana das pessoas, como norte para a despatrimonialização da visão jurídico-legal-liberal até então vigente. Nesse contexto propositivo pode-se afirmar que os direitos humanos são aqueles que possuem caráter histórico e que estão em constante formação e modificação, visto que são caracterizados por serem fruto de reivindicações, conquistas e necessidade para o bem-estar da humanidade. Com base em Norberto Bobbio, os direitos humanos se formam como direitos naturais universais, uma vez que posteriormente são positivados por meio da constituição de cada país e, após, são considerados como direitos positivos universais. (BOBBIO, 1992, p.35). A internacionalização dos direitos humanos teve como finalidade a maior proteção da dignidade da pessoa humana, mas ocorre que, o maior problema dos direitos humanos é a efetividade de sua proteção.

O conceito tradicional de direito internacional era compreendido como o direito que regulava as relações entre Estados, pois sustentava-se ser o Estado o único sujeito do direito internacional, sendo os indivíduos vistos, até então, como objeto, e não como sujeito de direito. Porém, esse conceito tradicional encontra-se ultrapassado, tendo em vista que os indivíduos possuem direitos essenciais, inerentes à pessoa humana, tendo em vista que passou o direito internacional regulamentá-los, conforme veremos abaixo. O desafio existente quanto à efetividade dos direitos humanos decorre, ainda, da herança patrimonialista de uma visão jurídica que privilegiava, até então, a propriedade privada, em



detrimento da pessoa humana. No momento em que houve a sistematização jurídica da teoria dos direitos humanos, as pessoas foram colocadas como eixo central de todo o debate jurídico-constitucional, que passou a ser visto sob o aspecto sistemático, de modo a assegurar igualmente a todos o exercício material dos direitos previstos no plano constituinte e instituinte, como corolário da ampla e integral proteção das pessoas.

2.1 A internacionalização dos direitos humanos após a 2ª Guerra Mundial.

A internacionalização dos estudos e da sistematização jurídica dos direitos humanos após a segunda guerra mundial foi importante passo para o entendimento de que o objetivo da ciência do direito é, acima de tudo, privilegiar amplamente a proteção jurídica das pessoas humanas, em seus mais diversos aspectos e perspectivas. Em decorrência das crueldades acometidas na segunda guerra mundial, foi necessário o surgimento de uma declaração para que ocorresse a reconstrução dos direitos humanos. Com base na história da humanidade, o totalitarismo de Adolf Hitler foi um grande exemplo que o próprio Estado é um grande violador dos direitos humanos. De acordo com a autora Flávia Piovesan, o nazismo condicionou a titularidade de direitos em razão da raça pura ariana, ocorrendo a ruptura com os direitos humanos, incumbindo, portanto, o pós-guerra o reconstruir:

No momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige à lógica da destruição, em que a crueldade se abole o valor da pessoa humana, torna-se necessária a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável. A barbárie do totalitarismo significou a ruptura do paradigma dos direitos humanos, por meio da negação do valor da pessoa humana como valor fonte do direito. Diante dessa ruptura, emerge a necessidade de reconstruir os direitos humanos, como referencial e paradigma ético que aproxime o direito da moral.



Nesse cenário, o maior direito passa a ser, adotando a terminologia de Hannah Arendt, o direito a ter direitos, ou seja, o direito a ser sujeito de direitos (PIOVESAN, 2013, p. 191).

Assegurar a igualdade no que tange ao reconhecimento de direitos a todas as pessoas, indistintamente, foi o eixo central de todo o debate jurídico que permeou os estudos dos direitos humanos. Assim, é certo afirmar que a proteção dos direitos humanos não deve apenas restringir ao âmbito interno de cada Estado, mas, sim, elevá-lo como preocupação da comunidade internacional. Com essa necessidade no âmbito internacional para proteção dos direitos humanos, surgiu em 1948 a Declaração Universal dos Direitos Humanos, cujo objetivo passou a ser a responsabilização internacional do Estado quando as instituições nacionais se mostrem falhas ou omissas na tarefa de proteger os direitos humanos (PIOVESAN, 2013, p. 192). No período pós-guerra, marcado pelas grandes violações à dignidade da pessoa humana, os indivíduos passaram a ser o centro da atenção internacional. Um grande exemplo de responsabilização estatal perante violações dos direitos humanos foi o Tribunal de Nuremberg em 1945-1946, cujo objetivo fora processar e punir os responsáveis pelos crimes de guerra, contra a paz e humanidade cometidos pelos nazistas (GONÇALVES, 2004, p. 136). A autora Flávia Piovesan, em sua obra *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, exemplifica crimes contra a paz como planejar, contribuir, conspirar para a guerra de agressão ou para guerra em violação a tratados e acordos internacionais. No que tange os crimes de guerra, define como violações ao direito da guerra, como: assassinatos, tratamento cruel dos prisioneiros ou pessoas em alto mar, assassinatos de reféns, saques à propriedade pública ou privada, destruição de vilas ou cidades, devastação injustificada. Sobre os crimes contra a humanidade, salienta que são os assassinatos, extermínios, escravidão, deportação ou outro ato desumano cometido contra a população civil, perseguição baseada em critérios raciais (PIOVESAN, 2013, p. 193).



Foi nesse contexto histórico que houve a sedimentação das premissas norteadoras da indispensabilidade de proteção dos direitos humanos, como medidas essenciais a permitir que as pessoas humanas sejam vistas como não mais como coisas, mas, sim, como verdadeiros sujeitos de direitos, titulares do exercício isonômico e isomênico de todas as garantias essenciais ao amplo espectro protetivo, de modo a reconhecer todos como iguais no âmbito da órbita jurídica.

3 SISTEMA AMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Seguindo a mesma lógica mundial, o continente americano adotou e estabeleceu como uma de suas principais metas a proteção ampla e integral do exercício efetivo dos direitos humanos previstos no plano normativo. Após o vivenciado na segunda guerra mundial, a comunidade internacional necessitou de mecanismos que garantissem a proteção aos indivíduos. Uma forma para a eficácia dessa proteção foi por meio de instituições regionais, que apresentam estruturas jurídicas independentes, como: Sistema Europeu, Sistema Americano e Sistema Africano. A autora Flávia Piovesan afirma a importância do Sistema Interamericano para os Estados da América:

Cabe realçar que o sistema interamericano tem assumido extraordinária relevância, como especial lócus para a proteção de direitos humanos. O sistema interamericano salvou e continua salvando muitas vidas; tem contribuído de forma decisiva para a consolidação do Estado de Direito e das democracias na região; tem combatido a impunidade; e tem assegurado às vítimas o direito a esperança de que a justiça seja feita e os direitos humanos sejam respeitados. O sistema interamericano tem revelado, sobretudo, dupla vocação: impedir retrocessos e fomentar avanços no regime de proteção dos direitos humanos, sob a inspiração de uma ordem



centrada no valor da absoluta prevalência da dignidade humana. (PIOVESAN, 2000, p. 251).

O primeiro passo para a implementação do Estado Democrático de Direito nas mais diversas nações que integram o continente americano é o respeito absoluto e integral dos direitos humanos. Além de resistir ao retrocesso jurídico-constitucional, cada país deverá privilegiar o reconhecimento e a observância dos direitos humanos como referencial hábil a permitir igualmente o exercício de direitos a todas as pessoas. Nessa mesma seara, surgiu o Sistema Normativo Global, por meio das Nações Unidas, como forma de aumentar maior proteção aos direitos humanos. O sistema americano se constituiu por meio da Convenção Interamericana de Direitos Humanos em 1948, cuja função primordial é a proteção e consolidação dos direitos humanos na América. É composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, temas que serão especificamente abordados a seguir.

3.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos

O continente americano após a segunda guerra mundial se organizou, sob o ponto de vista legal e prático, para buscar o reconhecimento e a concretude de direitos cujas matrizes normativas são a dignidade humana, igualdade, liberdade e a participação popular democrática. Nesse sentido, pode-se dizer que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi um dos primeiros organismos efetivos de proteção de direitos humanos, tendo como parâmetro os direitos previstos na Carta da Organização dos Estados Americanos e Declaração Americana Dos Direitos e Deveres do Homem. (ZAMUDIO, 2006, p.164). É composta por sete integrantes, que possuem notório conhecimento em direitos humanos, membros de qualquer estado da OEA; são eleitos pelo período de quatro anos, podendo ser reeleitos por uma única vez. Uma de suas funções primordiais é a salvaguarda dos direitos



humanos na América; para isso, a comissão realiza recomendações aos Estados membros, com medidas a serem adotadas para efetivação do cumprimento da Convenção Interamericana de Direitos. Verifica-se, também, outras importantes funções, como de conciliação entre Estado e parte transgredida; assessoramento aos governos a adotarem certas posições; legitimadora quando o Estado acata suas recomendações; protetiva e crítica em razão de solicitar ao Estado que cesse a violação; promover o respeito aos direitos humanos (PIOVESAN, 2013, p. 316).

Outra função que merece destaque é que por meio da Comissão os indivíduos possuem acesso à Corte Interamericana, pois esta não permite aos indivíduos o direito de submeter diretamente petições individuais. Desta forma, a Comissão fará uma espécie de juízo de admissibilidade da pretensão individual, uma vez que analisará as comunicações de violação dos indivíduos, sempre estando de acordo com os requisitos de admissibilidade: esgotamento dos recursos internos ou a inércia do Estado membro (TRINDADE, 2004, p.55). Em síntese, após a análise da comunicação, a Comissão realizará uma solução amistosa entre as partes. Caso seja efetiva a solução, esta conterà exposição dos fatos e solução alcançada. Porém, se não houver conciliação, a Comissão realizará recomendação para o Estado violador remediar a situação; se o Estado não acatar tal recomendação, o caso poderá ser enviado à Corte Interamericana de Direitos Humanos. A partir do entendimento da sistemática e da procedimentalização das atividades desenvolvidas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, torna-se mais clara a compreensão das atividades e funções da Corte Interamericana de Direitos Humanos, conforme a seguir apresentadas.

3.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos

Desenvolver estudos específicos para compreender a sistemática, a composição e a estrutura da Corte Interamericana de Direitos Humanos constitui uma etapa relevante dessa pesquisa, especialmente no que tange aos estudos dos reflexos de seus julgados no âmbito



do direito interno. A respectiva Corte foi estabelecida em 1979, situada em São José na República da Costa Rica, é constituída por sete juízes nacionais dos Estados-membros da Organização, todos eleitos por indicação com base em seus conhecimentos de direito internacional e direitos humanos, bem como pela sua moralidade. Sobre os magistrados membros da Corte, o autor Sidney Guerra, afirma:

Os juízes da Corte serão eleitos por um período de seis anos e só poderão ser reeleitos uma vez, em votação secreta, e pelo voto da maioria absoluta dos Estados-partes na Convenção, na Assembleia Geral da Organização, de uma lista de candidatos propostos pelos mesmos Estados. A corte também pode contar com juízos ad hoc para tratar de determinadas materiais, conforme estabelece o artigo 55 da Convenção Americana, cujos requisitos são os mesmos dos demais juízes da Corte. (GUERRA, 2011 p. 343)

O objetivo primordial da Corte é garantir a eficácia da aplicação do Pacto de São José da Costa Rica na ordem jurídica dos Estados que são signatários, possuindo a função contenciosa e consultiva. A função consultiva revela-se relevante no sentido de proporcionar condições para a prevenção de condutas que pudessem atentar contra os direitos humanos. No que se refere à função contenciosa, a Corte deverá considerar a responsabilidade estatal pela violação ocorrida ao indivíduo, uma vez que a Convenção Americana de Direitos Humanos possui como finalidade garantir, prevenir e investigar as violações. Dessa forma, o ente estatal não poderá escusar-se de reparar a violação, com fundamento de que a medida é confrontante com o direito interno. A competência contenciosa pode ser *ratione personae*, *ratione materiae* e *ratione temporis*. Será a *ratione personae* quando se verificar que a legitimidade para ajuizar um pedido na Corte será apenas para os Estados partes, ou seja, não poderá o indivíduo ingressar com ação no âmbito da Corte Interamericana (esse



posicionamento contraria a própria lógica do sistema, tendo em vista que muitas vezes o responsável direto pela violação dos direitos humanos é o próprio Estado). Nesse sentido, vale ressaltar o posicionamento divergente de Antônio Augusto Cançado Trindade sobre a *ratione personae*, que afirma que o direito de petição individual perante à Corte deve ser regulamentado, por ser a última esperança daqueles que não encontraram justiça no direito interno:

Sem o direito de petição individual, e o conseqüente acesso à justiça no plano internacional, os direitos consagrados nos tratados de direitos humanos seriam reduzidos a pouco mais do que letra morta. (...) O direito de petição individual abriga, com efeito, a última esperança dos que não encontraram justiça em nível nacional. Não me omitiria nem hesitaria em acrescentar, - permitindo-me a metáfora, - que o direito de petição é indubitavelmente a estrela mais luminosa no firmamento dos direitos (TRINDADE, 2003, p. 100-101)

A competência *ratione materiae* é aquela que visa a atribuição da Corte para conhecer de qualquer caso relativo às disposições da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Já a competência *ratione temporis*, significa dizer que a Corte poderá sofrer limite temporal, ou seja, terá competência para julgar qualquer caso que achar necessário, desde que o Estado-parte tenha reconhecido a sua devida competência para isso. Tal reconhecimento será realizado por meio de declarações especiais de reconhecimento que pode, inclusive, determinar o lapso temporal e casos específicos, conforme se verifica no artigo 62.2 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Salienta-se que no Brasil o reconhecimento da competência da Corte se deu em 1998 pelo Decreto Legislativo nº 89, abrangendo todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção. Assim, em suma, compete ao Estado a responsabilidade primária e ao sistema internacional uma ação



suplementar em relação dos direitos violados (GUERRA, 2011, p.348). A partir do momento em que o Estado se submete à competência da Corte Interamericana, nascerá ao Estado obrigações internacionais que deverão seguir, como: investigar, processar, condenar o responsável pela violação dos direitos humanos, tal como reparar as vítimas pelos danos sofridos. De acordo com os autores Galli e Dulitzky, citados pelo autor Sidney Guerra:

A reparação às violações de direitos humanos é um importante compromisso que o Estado assume ao ratificar a Convenção Americana. A Corte Interamericana desenvolveu uma vasta jurisprudência sobre o tema. Em conformidade com a jurisprudência internacional, a Corte estabeleceu que o Estado assume que ao violar os direitos que se comprometeu a proteger, irá agir para apagar as consequências de seus atos ou omissões ilícitos (GUERRA apud GALLI; DULITZKY, 2011, p. 99).

Compreende-se que as decisões da Corte Interamericana são caracterizadas por serem imperativas e exigíveis dos países que ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos. As sentenças proferidas pela Corte deverão conter a descrição dos fatos, os fundamentos jurídicos, as conclusões das partes, a decisão, bem como as custas e resultado da votação dos juízes. A partir das decisões proferidas pela Corte, torna-se viável exigir dos Estados signatários o estrito cumprimento das premissas internacionais ora assumidas, no sentido de privilegiar a proteção dos direitos humanos.

3.3. Dos efeitos das decisões da Corte Interamericana.

Compreender os efeitos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos no direito interno e nas instituições dos países signatários é de fundamental importância para o entendimento da efetividade e aplicabilidade concreta do conteúdo de mérito desses



julgados. É pacífico na jurisprudência internacional que a responsabilidade internacional do Estado é um dos princípios basilares do direito internacional. Conforme discorre o autor André Ramos:

De acordo com a prática internacional, são três os elementos da responsabilidade internacional do Estado. O primeiro deles é a existência de um fato internacionalmente ilícito. O segundo elemento é o resultado lesivo. O terceiro é o nexo causal entre o fato e o resultado lesivo. No caso da proteção internacional dos direitos humanos, o fato internacionalmente ilícito consiste no descumprimento dos deveres básicos de garantia e respeito aos direitos fundamentais inseridos nas dezenas de convenções internacionais ratificadas pelos Estados. Já o resultado lesivo é toda a gama de prejuízos materiais e morais causados à vítima e familiares e, quanto ao terceiro elemento, observamos que a imputabilidade consiste no vínculo entre a conduta do agente e o Estado responsável. (RAMOS, 2005, p. 55)

Conforme visto no tópico anterior, as decisões da Corte Interamericana poderão responsabilizar o Estado-parte a cessar a violação dos direitos humanos, bem como a reparar as vítimas. A reparação poderá ser por meio da restituição material, tendo por base os danos emergentes e lucros cessantes; a cessação imediata da violação, devendo o Estado violador suspender de prontidão sua conduta violadora; medidas flexíveis (satisfação) de reparação a serem escolhidas pelo juiz internacional, como reconhecimento do ato ilícito, indenização punitiva e obrigações de fazer; como também poderá a restituição ser por meio de indenização por danos morais e garantia da não repetição da conduta violadora. Sendo assim, ressalta-se que deverá o Estado eliminar as consequências advindas de um ato ilegal, e reestabelecer o *status a quo ante*. Vale ressaltar que as decisões da Corte produzem efeitos



no âmbito interno de cada Estado-parte; no Brasil a adesão se deu pelo Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992 em relação à Convenção Americana de Direitos Humanos. Porém, apenas em 1998, foi reconhecido a competência da Corte Interamericana em todos os casos sobre a interpretação ou aplicação da Convenção. Com a adesão do Estado brasileiro na Corte, o Brasil se comprometeu, no âmbito internacional, a incentivar e salvaguardar os direitos humanos apontados na Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

O maior problema é quanto ao cumprimento das sentenças da Corte Interamericana, vez que não há mecanismo coercitivo para a execução da sentença, fato esse que tem dificultado alcançar a finalidade específica das normas internacionais: a efetividade dos direitos humanos previstos no plano normativo. Assim sendo, quando o Estado-parte não cumpre a sentença, a Corte deverá informar a Organização dos Estados Americanos, podendo ocorrer sanção moral e política ao Estado violador. Sobre o descumprimento do Estado-parte às sentenças da Corte, Gregório Badeni dispõe:

El art.65 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que la Corte Interamericana de Derechos Humanos someterá un informe anual sobre su labor a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, y de manera especial, las recomendaciones pertinentes sobre los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos. En ambos los casos, y la margen del grado de credibilidad que podrá merecer el Estado que no cumple con sus obligaciones en el orden internacional, la definicion del caso responderá a un enfoque netamente político y no jurídico. Seran considerados los efectos que pueda acarrear la presión que, eventualmente, podrá ejercer el organismo internacional sobre la convivencia armónica de los Estados y la subsistencia de la organizacion internacional. (BADENI, 2009, p. 116)



Com o funcionamento do Sistema Interamericano, ocorreu a possibilidade de o indivíduo recorrer ao sistema externo, caso ocorra uma sentença desfavorável no âmbito interno. Para isso, deverá apresentar petições à Comissão Internacional e, após, será encaminhado à Corte Interamericana, que prolatará a sentença. Mesmo diante de toda essa procedimentalidade apresentada, verifica-se que o grande drama enfrentado no contexto da temática apresentada diz respeito ao cumprimento efetivo das decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, especialmente quando se fala em condenação de algum Estado estrangeiro que é signatário. Os possíveis instrumentos executivos disponíveis no plano internacional dizem respeito a sanções políticas e econômicas, algo que tem comprometido sobremaneira a efetividade de tais julgados.

4 CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Compreender a temática do controle de convencionalidade é uma forma de analisar o objeto da pesquisa sob o prisma da efetividade das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, além de evidenciar a responsabilidade assumida por cada Estado signatário de não obstaculizar ou resistir ao cumprimento do conteúdo decisório. A Constituição Federal de 1988 caracteriza-se pela promoção e proteção dos direitos humanos, reconhecendo normas que vinculam o Estado perante a comunidade internacional. Nesse sentido, o Brasil passa a realizar harmonia entre o direito interno e internacional, sempre levando em consideração a proteção da pessoa humana. O Direito Internacional dos Direitos Humanos legitima órgãos e procedimentos próprios para a efetividade de sua proteção. As normas protetivas dos direitos humanos são as normas que possuem natureza *jus cogens*, ou seja, aquelas que são imperativas, pois o direito internacional deve reconhecê-las a todo ser humano, proporcionando o pleno e efetivo exercício dos direitos fundamentais.



Vale ressaltar que as normas protetivas dos direitos humanos não devem se esgotar no próprio ordenamento jurídico interno do Estado; exemplo disso são os tratados internacionais, que podem ser incorporados ao ordenamento jurídico interno. O controle de convencionalidade é um instrumento jurídico fiscalizador das leis infraconstitucionais, visto que as normas internas de um Estado devem ser compatíveis com o conteúdo trazido pelos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo país. Tem-se, portanto, um duplo controle de verticalidade, pois as leis infraconstitucionais devem ser condizentes tanto quanto a Constituição, como também com a Convenção Americana de Direitos, reconhecida por meio de tratados ratificados. De acordo com Valério Mazzuoli, o controle de convencionalidade se coaduna a:

compatibilidade vertical das normas do direito interno com as convenções internacionais de direitos humanos em vigor em um determinado país, sendo a possibilidade de um juízo ou tribunal controlar a convencionalidade, que poderá ser realizada através da via difusa, na qual todo o juiz ou tribunal poderá controlá-la, ou pela via concentrada, no qual o controle se concentra em um tribunal apenas (o guardião da constituição, no caso brasileiro, o STF). (MAZZUOLLI, 2011, p. 23)

Um das finalidades do controle de convencionalidade é resolver conflitos entre direito interno e direito internacional, como também garantir o cumprimento das normas internacionais. Poderá ser realizado pelos tribunais constitucionais internos, como também pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Na realidade, o controle de convencionalidade pode se dar tanto no âmbito internacional quanto no âmbito interno. No que tange o controle internacional, caracteriza-se como uma forma da Corte Interamericana analisar se o direito interno de determinado país viola algum dispositivo da Convenção



Interamericana de Direitos Humanos. Já o controle de convencionalidade no âmbito interno, realizado pelos juízes, diz respeito a um conflito de normas, em que havendo confronto da norma interna com a norma de tratados ou Convenção, será elaborado sentença judicial protegendo os direitos humanos. Assim, de acordo com o autor Eduardo Cantor:

Se trata de un examen de confrontación normativo (material) del derecho interno con la norma internacional, alrededor de unos hechos – acción u omisión – internacionalmente ilícitos. La confrontación es una técnica jurídica que se denomina control y tiene por objeto asegurar y hacer efectiva la supremacía de la Convención Americana. En otros términos, preservar la prioridad e primacía del derecho internacional, respecto del derecho interno, incluida en este la propia Constitución del Estado. (CANTOR, 2008, p.47)

Além do controle de convencionalidade realizado pelo Judiciário, há que se registrar também em controle de convencionalidade realizado pelos parlamentares, por meio de técnica legislativa de compatibilidade da legislação interna com tratados de direitos humanos (RUSSOWSKY, 2012, p.65). Destaca-se que o controle de convencionalidade é fruto da criação decisões dos tribunais protetores dos direitos humanos, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos. A grande diferença entre o controle de convencionalidade com o controle de constitucionalidade é que enquanto o primeiro se trata da compatibilidade do ordenamento jurídico interno com a Convenção Americana, o segundo retrata tal compatibilidade de toda legislação interna com a Constituição Federal. Implementar efetivamente o controle de convencionalidade no âmbito do direito interno é uma forma de garantir que o direito vigente em cada Estado signatário se compatibilize com os ditames e proposições decorrentes da teoria dos direitos humanos, que tem como eixo central a proteção jurídica da dignidade humana.



5 CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E DECISÕES DO STF: ESTUDO DE CASOS.

O objetivo desse item da pesquisa é analisar o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no que atine à realização do controle de convencionalidade, como forma de assegurar o exercício legítimo e a aplicabilidade prática dos direitos humanos previstos no plano normativo. A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) é um tratado internacional realizado entre os países membros da Organização do Estados Americanos, sendo a base legal do sistema interamericano de proteção dos Direitos Humanos. Tal Convenção consagra diversos direitos civis e políticos, como: o direito à vida, direito à integridade pessoal, direito à liberdade pessoal e garantias judiciais, à liberdade religiosa e de consciência, à liberdade de pensamento e de expressão, dentre outros. Caso tais direitos não estejam assegurados nas legislações dos Estados membros, estão os signatários obrigados a adotar as medidas legais dispostas na convenção. Os países signatários da Convenção se comprometem a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que está sujeita à sua jurisdição, sem qualquer discriminação, conforme dispõe o artigo 1º da CADH.

Nesse sentido, a Convenção instituiu a criação de dois órgãos, cuja competência é conhecer de assuntos relativos à proteção dos direitos e liberdades e efetivo cumprimento da Convenção: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. O Pacto de São José da Costa Rica foi ratificado pelo Brasil em 1992, através do Decreto Legislativo 27, de 25 de setembro de 1992, e promulgada pelo Decreto presidencial 678, de 6 de novembro de 1992. Desta forma, além de aderir a Convenção, o Brasil reconheceu a jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) em 1998. No Brasil, o controle de convencionalidade é um instrumento jurídico fiscalizador das leis infraconstitucionais, já que as normas internas devem ser compatíveis com os tratados internacionais ratificados pelo país. Quanto ao tema, Russowsky entende que



o controle de convencionalidade tem por finalidade compatibilizar verticalmente as normas domésticas (leis) com os tratados internacionais de direitos humanos implementados pelos Estados (RUSSOWSKY, 2012, p. 88).

Assim, no ordenamento jurídico brasileiro, a lei não pode ferir o disposto na Constituição Federal de 1988 e, conseqüentemente, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos o qual o Brasil seja signatário. Nesse sentido, os tratados de direitos humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, detêm *status* de norma constitucional, equivalentes às emendas constitucionais, em razão da Emenda Constitucional 45/04 que incluiu o §3º no artigo 5º da Constituição Federal. Através do controle de constitucionalidade, o STF analisa e julga se uma lei ou ato é compatível com a Constituição; já no controle de convencionalidade, há a análise se alguma lei ou ato normativo é compatível com a CADH. Assim, será objeto de estudo o caso da lei de anistia brasileira e a questão envolvendo direitos das pessoas quilombolas, que são de grande repercussão no direito brasileiro, analisando-se a jurisprudência do STF à luz do instituto do controle de convencionalidade, tendo como referencial teórico-jurídico as proposições advindas da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

5.1 Análise do caso Lei de Anistia Brasileira

Desenvolver-se-á no presente item um estudo crítico-comparativo sobre os efeitos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos no contexto da análise da lei de anistia brasileira, contextualizando o estudo em tela com a proteção dos direitos humanos e, também, com o controle de convencionalidade. No Brasil, a ditadura civil militar durou 21 anos, sendo caracterizada pelo autoritarismo e nacionalismo, teve seu início em 1964 após um golpe militar, perpetuando-se até 1985. É indiscutível que durante o período houve violação de direitos humanos, pois se aplicou sistematicamente a violência àqueles sujeitos contrários ao regime. Durante esse período destaca-se o caso de Gomes Lund e outros vs.



Estado Brasileiro, cujo objeto foi a Guerrilha do Araguaia, que culminou em dezenas de desaparecidos políticos, entre militantes e camponeses. Sabe-se que a Guerrilha do Araguaia foi um movimento criado pelos opositores da ditadura militar brasileira, visto que em 1966 esse grupo de pessoas se dirigiu para região do rio Araguaia e fundou uma base secreta, composto inicialmente por membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B).

O movimento foi iniciado pelos membros do PC do B, diz respeito à luta clandestina contra o regime militar brasileiro, envolveu inicialmente 70 (setenta) pessoas que atuaram em ações de resistência armada ao governo militar, com a posterior adesão ao movimento por camponeses que viviam em pequenas comunidades na região do Araguaia (GRABOIS, 2018, p.222). Após conhecimento do movimento, o regime militar determinou a realização de repetidas campanhas de combate e repressão, sendo deslocado à região mais de 10 mil homens do Exército, Marinha, Aeronáutica, Polícia Federal e Polícia Militar do Pará, Goiás e Maranhão, com objetivo de completo extermínio do movimento. Conseqüentemente a essa perquisição, resultou-se em um verdadeiro massacre, haja vista que inúmeros civis foram assassinados, tendo sido a maioria integrantes do PC do B da região. O número de desaparecidos foi tão expressivo que representa a metade do total de desaparecidos políticos no Brasil, à época da ditadura militar (PEIXOTO, 2011, p. 482). Ocorre que, em 1979 foi promulgada a Lei da Anistia Política, no governo do presidente João Baptista Figueiredo, com objetivo de reverter punições aos cidadãos brasileiros, cometidas entre os anos de 1961 e 1979. Entretanto, a anistia prevista abrangeria tanto os opositores do regime quanto os agentes públicos (policias e militares) da repressão, numa clara tentativa de isentar a responsabilidade de todos aqueles que explicitamente praticaram atos contrários e lesivos aos direitos humanos.

Em razão disso, em 2010 houve o questionamento da constitucionalidade da Lei de Anistia, proposto pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil perante o Supremo Tribunal Federal – STF, sustentando-se que a Lei de Anistia fora editada de forma



distinta a que clamavam os movimentos em favor da anistia, requerendo a anulação do perdão dado aos representantes do Estado (policiais e militares) acusados de praticar atos de tortura durante o regime. No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153, em abril de 2010, o STF decidiu como válida a Lei de Anistia, promulgada durante o regime civil-militar. A decisão proferida pelo STF foi contra revisão da Lei da Anistia, por sete votos a dois. O voto vencedor foi do ministro Eros Grau, relator do processo, manifestando em seu voto que não cabia ao poder Judiciário rever o acordo político que, na transição do regime militar para a democracia, resultou na anistia de todos aqueles que cometeram crimes políticos e conexos a eles no Brasil entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979. Concomitantemente a isso, em razão da interpretação de validade da Lei de Anistia conferida pelo STF, a Corte Interamericana de Direitos Humanos julgou o caso denominado: Gomes Lund e outros Vs. Brasil, conhecido também como o caso da “Guerrilha do Araguaia”, em novembro de 2010. A Guerrilha do Araguaia foi o primeiro caso de apreciação pela Corte IDH dos crimes cometidos durante a ditadura militar no Brasil, em razão da grave violação dos direitos humanos.

O julgamento do caso pela CIDH ocorreu pouco mais de sete meses após a decisão proferida pelo STF, momento em que o órgão internacional declarou a invalidade da Lei de Anistia, em razão da sua incompatibilidade com as obrigações assumidas pelo Brasil na adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Determinou-se, ainda, a responsabilidade internacional do Estado brasileiro pelo desaparecimento dos civis (guerrilheiros) da “Guerrilha do Araguaia”, além de estabelecer a investigação da verdade, com a punição dos responsáveis pelos crimes de lesa-humanidade, ocorridos no período da ditadura militar brasileira. Em sentença proferida pela Corte IDH, constatou-se que o Estado brasileiro não atentou ao controle de convencionalidade da Lei de Anistia em relação à Convenção Americana, deixando de observá-la, bem como a interpretação que dela faz a Corte Interamericana. Firmou-se o entendimento de que a Lei de Anistia impede a



investigação e a sanção de graves violações de direitos humanos, sendo “incompatíveis com a Convenção Americana” (CIDH, SENTENÇA CASO GOMES LUND, 2010, p. 113). Nesse sentido, Corte Interamericana de Direitos Humanos, integrada pelos seguintes juízes entendeu que:

O Tribunal observa que não foi exercido o controle de convencionalidade pelas autoridades jurisdicionais do Estado e que, pelo contrário, a decisão do Supremo Tribunal Federal confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia, sem considerar as obrigações internacionais do Brasil derivadas do Direito Internacional, particularmente aquelas estabelecidas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento. O Tribunal estima oportuno recordar que a obrigação de cumprir as obrigações internacionais voluntariamente contraídas corresponde a um princípio básico do direito sobre a responsabilidade internacional dos Estados, respaldado pela jurisprudência internacional e nacional, segundo o qual aqueles devem acatar suas obrigações convencionais internacionais de boa-fé (*pacta sunt servanda*). Como já salientou esta Corte e conforme dispõe o artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, os Estados não podem, por razões de ordem interna, descumprir obrigações internacionais. As obrigações convencionais dos Estados Parte vinculam todos seus poderes e órgãos, os quais devem garantir o cumprimento das disposições convencionais e seus efeitos próprios (*effet utile*) no plano de seu direito interno. (COIDH, SENTENÇA CASO GOMES LUND, 2010, p. 13).



Para a Corte IDH, em sua decisão, houve uma omissão do Estado brasileiro, quanto às violações ao direito à vida e à integridade pessoal, previstos nos artigos 4º e 5º da Convenção Americana de Direitos Humanos, afronta ao direito ao reconhecimento da personalidade (artigo 3º) e à liberdade pessoal (artigo 7º). Assim, a interpretação do STF na ADPF nº 153 foi contrária à obrigação assumida pelo país no âmbito internacional, que é investigar e punir as ocorrências de violação aos direitos humanos. A Corte Interamericana de Direitos Humanos considera as Leis de “Auto-anista” inválidas, uma vez que a lei obsta a investigação e o processamento das violações de direitos humanos em desrespeito ao direito à memória e à verdade, institucionalizando a violação desses direitos a partir de argumentos metajurídicos (especialmente os argumentos políticos), em absoluta contrariedade aos ditames e compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro. Está claro que a decisão proferida pelo STF pela constitucionalidade da Lei da Anistia e a decisão proferida pela CIDH pela invalidade da Lei da Anistia são antagônicas. O STF foi contrário ao entendimento jurisprudencial da CIDH, mesmo proferindo sua decisão antes do julgamento da “Guerrilha do Araguaia”. E contrapondo o entendimento do STF, a própria CIDH entendeu que a interpretação dada à lei de 1979 fere a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Ademais, na decisão exarada pelo STF no julgamento do ADPF 153 não houve nenhum fundamento que legitime a anistia dada a todos os militares que cometeram crimes políticos que violaram os direitos humanos. É pacífico o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que determina critérios de legitimidade e limites formais para a concordância e validade de leis que objetivam anistiar, mas não possuem o objetivo de proteger, sob a égide da impunidade, agressores dos direitos humanos. Não resta dúvidas que o STF, ao julgar a ADPF, ignorou o direito à verdade, à memória e à justiça para as vítimas, pois durante a ditadura militar brasileira houve inúmeras violações aos direitos humanos e atos de violência praticados pelo Estado. Desta feita, a decisão proferida pela Corte IDH denota um processo de desconstrução da Lei de Anistia brasileira, em razão do



Brasil unilateralmente aceitar e se obrigar perante a Corte IDH, sendo signatário a tratados internacionais de direitos humanos, não podendo ignorá-los.

Cabe, portanto, ao Supremo Tribunal Federal o desafio de reafirmar sua vocação de guardião da Constituição, e conseqüentemente dos direitos humanos, rompendo em definitivo com a jurisprudência anterior, devendo ter uma interpretação evolutiva, em igualdade as decisões e entendimento da CIDH, conferindo máxima efetividade à repressão da proteção àqueles que violaram os direitos humanos. Manter a decisão do STF, da forma como foi genuinamente proferida, é enaltecer o protagonismo e a discricionariedade jurisdicional, robustecer o modelo de processo e jurisdição autocráticos, fundados em premissas metajurídicas que objetivam legitimar a violência estatal e institucionalizar a violação dos direitos humanos, na contramão do que propõe organismos e instituições internacionais com as quais o Estado brasileiro assumiu o compromisso em zelar pela efetividade dos respectivos direitos.

6.2 Análise do caso Quilombolas

O segundo estudo analítico acerca dos efeitos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no âmbito do direito brasileiro, se refere ao caso dos quilombolas, recortando-se a análise proposta no contexto do controle de convencionalidade e na efetividade dos direitos humanos. Os quilombolas são grupos étnicos, de origem de negros escravos africanos que no período de resistência escravocrata ocuparam terras livres e isoladas, compartilhando características culturais que lhes são peculiares até a atualidade. Os territórios foram conquistados não só por meio de fuga dos escravos, mas como também por meio de doações, heranças e pagamento de serviços prestados. Dessa forma, assegurar aos quilombolas suas terras, é preservar a identidade cultural desse povo, bem como preservar sua existência e memória. Apenas com a Constituição brasileira de 1988 o Brasil legitimou aos quilombolas o direito à propriedade de suas terras, conforme o disposto no



artigo 68 do Ato as Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Em se tratando em avanço legislativo, os quilombolas também tiveram o direito a manutenção à cultura, por meio do artigo 215 da CF, que assegura as manifestações culturais afro-brasileiras. Conforme verifica Daniel Sarmiento, o artigo 68 da ADCT trouxe um avanço significativo ao estabelecer a esse grupo o direito à terra:

o principal objetivo do art.68 do ADCT é o de assegurar a possibilidade de sobrevivência e florescimento de grupos dotados de cultura e identidade étnica próprias, ligadas a um passado de resistência à opressão, os quais, privados do território em que estão assentados, tenderiam a desaparecer, absorvidos pela sociedade envolvente. Para os quilombolas, a terra habitada é muito mais do que um bem patrimonial, constitui elemento integrante da sua própria identidade coletiva, pois ela é vital para manter os membros do grupo unidos, vivendo de acordo com os seus costumes e tradições (SARMENTO, 2008, p.06).

Vale ressaltar que a terra, para grupos tradicionais, não se trata apenas da questão econômica ou de moradia, e sim de união de um grupo que permite a continuidade de sua identidade cultural, por meio de sucessivas gerações. Importante ressaltar decisão proferida em 17 de junho de 2005 na Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao analisar o caso *Yakye vs. Paraguai*, em que foi observado que a garantia do direito de propriedade comunitária deve levar em consideração que a terra está relacionada com as tradições, costumes, línguas, artes e rituais de determinados povos, e em razão disso, os membros das comunidades transmitem de geração em geração este patrimônio cultural imaterial (CIDH, 2005, p.82). Em 2003 fora promulgado o Decreto Federal nº 4.887/03, que implementou um marco normativo nos direitos dos quilombolas, ao expandir o papel do direito ao território,



para fins de propagação cultural, social e econômica dessas comunidades. Desta forma, o referido decreto regulamenta a delimitação, identificação, titulação das terras ocupadas, por meio de procedimentos administrativos. Ainda, é importante ponderar que a legislação internacional (Pacto de São José da Costa Rica) foi ratificada pelo Estado brasileiro em 1992 e 2002, por meio dos Decretos nº 678/92 e nº 4.463/02. A Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho prevê expressamente o direito à propriedade das terras tradicionalmente ocupadas; tal convenção, por versar sobre direitos humanos, possui hierarquia supralegal na ordem jurídica brasileira.

Os quilombolas obtiveram considerável vitória em respeito à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.239, que discutia a constitucionalidade do Decreto nº 4.887/03, proposta pelo Partido Democratas, por entender que a posse da terra é definitiva, sendo uma garantia constitucional. A ADI foi julgada improcedente, decidindo o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do Decreto Federal nº 4887/03. Tal decisão solidifica a conquista obtida pelos quilombolas no que concerne à garantia de seus territórios. Entretanto, o Brasil não está cumprindo tal decisão de forma adequada, uma vez que não tem adotado medidas necessárias para titularizar os territórios quilombolas, em tempo razoável, conforme relatório de observações preliminares da visita *in loco* da CIDH. (CIDH, 2018, p.04). Outra forma de retrocesso do Estado Brasileiro foi o corte de orçamento para o desenrolar do processo administrativo, uma vez que não possui servidores em número suficiente, ocasionando morosidade no andamento processual. Tendo em vista tais violações, grupos que apoiam a causa quilombola realizaram, em 2018, denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, sob fundamento que, mesmo com as devidas legislações, a falta de reconhecimento territorial agravaria os conflitos de terra e, portanto, a situação de vulnerabilidade dessas comunidades diante de atores com interesses econômicos em tais territórios (DENUNCIA DAS ORGANIZAÇÕES QUILOMBOLAS, 2018). Buscou-se, no âmbito



internacional, a efetividade das leis que não estão sendo regularmente cumpridas pelo Estado brasileiro.

Em razão das colocações ora apresentadas, no período de 05 a 12 novembro de 2018 a comissão realizou visita *in loco* no Brasil, para apurar a situação dos direitos humanos no país. Após as visitas, foram realizadas algumas recomendações para que o Estado brasileiro as adote, dentre elas destaca-se a questão dos quilombolas, para que possam desfrutar de seus territórios historicamente ocupados, implicando o seu reconhecimento. Foi constatado pela comissão que as pessoas afrodescendentes são extremamente discriminadas, permanecendo em situações de intensa e evidente vulnerabilidade. Atentou-se pela distribuição desigual de terras e as consequências que isso gera, como violência, segregação, despejos forçados, ameaças e até mesmo assassinatos. Afirmou a comissão que a ausência de titulação dos territórios das comunidades quilombolas tem gerado enfraquecimento dos direitos desse determinado grupo, enfrentando dificuldades como morosidade nos procedimentos administrativos para titulação da terra, além de acarretar conflitos, invasões e outras formas de violência. Conforme verifica-se em suas observações preliminares:

Como mencionado anteriormente, a ausência, os atrasos excessivos nos processos de demarcação e/ou titulação de terras, bem como a interrupção desses processos, podem gerar um ambiente propício ao surgimento de conflitos, ao permitir a entrada de proprietários de terras ou camponeses em terras tradicionais ou ancestrais. Nesse sentido, de acordo com a informação recebida, o número de assassinatos de quilombolas aumentou de 4 para 18 entre 2016 e 2017 no Brasil, o que representa um aumento de 350% nesse período, coincidindo com a paralisação ou demora na titulação de territórios quilombolas devido à diminuição do orçamento do INCRA (CIDH, 2018, p.09).



Nesse contexto propositivo, vale ressaltar que é dever do Estado, principalmente em se tratando de Estado Democrático de Direito, prezar e promover pela igualdade entre os indivíduos, bem como implementar políticas públicas para o pleno desenvolvimento humano, inclusive, dos grupos minoritários. A título de recomendação, quanto à questão quilombola, a comissão sugere que o Estado brasileiro garanta que tal comunidade possa desfrutar dos territórios ocupados, implicando o seu reconhecimento, titulação, delimitação e demarcação, bem como executar e concluir os processos para esse fim. Não se pode esquecer do risco de revogação do Decreto nº 4887/03, que trata da identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, em face da atual política adotada pelo Executivo Federal. Qualquer ato que vise interromper ou dificultar os processos de titulação, aumenta a violência dirigida às comunidades, que já são faticamente privadas de uma vida digna.

Somente em 2018 o STF declarou constitucional o Decreto Federal nº 4887/03, que regulamenta o procedimento de titulação de territórios quilombolas no Brasil, sendo uma decisão fundamental em contexto de ameaças do atual governo brasileiro, que privilegia retrocessos na política de titulação quilombola. Há uma crescente fragilização das políticas destinadas aos povos quilombolas, podendo configurar uma grave violação de direitos humanos pelo Estado brasileiro, ante à morosidade em titular os territórios quilombolas, além do não acesso a saúde, educação, saneamento básico, que são básicos para uma vida digna. A questão quilombola é recente e ainda está em trâmite para as investigações da Comissão Interamericana de Direitos. Entretanto, é importante ressaltar a pressão internacional realizada para que o Brasil adote as devidas recomendações, podendo até se submeter ao julgamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos. No momento em que se institucionaliza uma política de governo contrária aos direitos das comunidades quilombolas, legitima-se a violência estatal decorrente das frequentes e constantes violações



de direitos humanos, seguidas de reiterados descumprimentos dos compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro, no que diz respeito à proteção dos direitos humanos, são vozes que deverão ecoar na forma como as instituições brasileiras, públicas e privadas, procedimentalizarão o exercício de tais direitos. Por isso, as decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos têm caráter vinculante e *erga omnes* no âmbito do direito interno, não se admitindo como legítimas condutas comissivas ou omissivas praticadas pelo Estado no sentido de obstaculizar a implementação dos direitos considerados essenciais à dignidade humana das pessoas. Por isso, foi inicialmente destacado na pesquisa o estudo da internacionalização dos direitos humanos, especialmente após a segunda guerra mundial, haja vista o enaltecimento de normas jurídicas que privilegiassem a ampla e integral proteção jurídica das pessoas humanas.

Os reflexos de tais premissas normativas coincidiram com a sedimentação do sistema americano de direitos humanos, destacando-se o advento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos como órgão internacional legitimado para analisar a admissibilidade e a viabilidade das pretensões a ela levadas. Uma vez demonstrada perante a Comissão Interamericana a prática de condutas lesivas aos direitos humanos, tal pretensão é levada à Corte Interamericana de Direitos Humanos, de modo a permitir um julgamento de mérito hábil a apurar eventuais responsabilidades dos Estados signatários. Nesse mesmo contexto propositivo, debateu-se, ainda, o controle de convencionalidade, temática essa essencial para demonstrar a indispensabilidade do ordenamento jurídico interno se adequar de forma coerente com as premissas advindas e propostas pelo Pacto de São José da Costa Rica. Nesse sentido, destacou-se o importante papel a ser exercido pelo Supremo Tribunal



Federal, como guardião da Constituição Federal de 1988 e, acima de tudo, responsável pela efetividade dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente por tratados e convenções, corolários da dignidade humana.

A imensa importância que os direitos humanos adquiriram internacionalmente a partir do século XX é inegável, porém ainda há muito que se avançar no âmbito de cada Estado. Embora toda vasta previsão constitucional, legislação e entendimentos doutrinários há um distanciamento considerável na teoria e na prática em relação aos direitos humanos no Brasil. Ressalta-se que um dos objetivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos é proporcionar aos indivíduos que seus direitos humanos sejam respeitados, mesmo quando o próprio Estado-parte se apresente omissivo ou violador. As decisões da Corte nos Estados vão muito além de mera formação jurisprudencial ou doutrinária, surtindo efeitos no direito interno e não devendo ser versadas pelos Estados somente no campo abstrato-filosófico. Ao contrário, as decisões da Corte visam garantir, proteger e dar efetividade os direitos humanos do indivíduo, com fundamento na Convenção Americana Sobre Direitos Humanos.

O Estado brasileiro tem o dever de dar cumprimento integral a decisão da Corte por ter aderido voluntariamente à Convenção Americana de Direitos Humanos em 1992 e Decreto nº 4.463 de 2002. O Estado brasileiro ignorou essa realidade, conforme analisado no caso da Lei de Anistia, pois na decisão do STF no julgamento do ADPF 153 não se vislumbra nenhum fundamento que legitime a anistia dada a todos os militares que cometeram crimes políticos que violaram os direitos humanos. Em contrapartida, a Corte IDH determina critérios de legitimidade e limites formais para a concordância e validade de leis que objetivam anistiar, mas não possuem o objetivo de proteger, sob a égide da impunidade, agressores dos direitos humanos. Como exposto, não se pode ignorar o direito à verdade, à memória e à justiça para todas as vítimas durante a ditadura militar brasileira, e desta feita, a decisão proferida pela Corte IDH denota um processo de desconstrução da Lei de Anistia brasileira, tendo que recorrer ao Sistema Americano de Direitos Humanos para conseguir



alguma efetividade. Demonstrou-se, a partir da pesquisa realizada, que o atual posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, quanto à lei de anistia, contraria as premissas internacionais preconizadas pela Corte Internacional no que atine à proteção ampla e integral dos direitos humanos das pessoas envolvidas e vitimadas na guerrilha do Araguaia.

Em outro viés, no que tange a questão quilombola, não é suficiente que o STF garanta a posse de terras às comunidades quilombolas, em razão da decisão que convalidou como constitucional o Decreto 4.887/2003, garantindo, a titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades quilombolas. Foi demonstrado ao longo da pesquisa a falta de compromisso do Estado brasileiro em titularizar territórios às comunidades quilombolas, em razão do excesso de burocratização dos procedimentos pertinentes ao tema, além da crescente fragilização das políticas direcionadas aos povos dessa comunidade. Nesse sentido, o Estado brasileiro, por meio do Executivo Federal, tem a obrigação de proteger não só os quilombolas, mas todas as comunidades historicamente vulneráveis, garantindo-lhes e promovendo a plena efetividade de seus direitos sociais, econômicos e culturais, respeitando sua identidade social, cultural, seus costumes, tradições e instituições, ou seja, o patrimônio cultural imaterial. Vale ressaltar que todas estas obrigações estão previstas na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, na Convenção Americana sobre os Direitos Humanos e na Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais em países independentes.

Por fim, é de suma importância ressaltar a competência do Supremo Tribunal Federal em exercer não só o controle de constitucionalidade, mas também o controle de convencionalidade das leis, decretos e atos normativos internos, garantindo a máxima eficácia dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. No momento em que o Supremo Tribunal Federal fica inerte e omissos quanto à efetividade dos direitos humanos no Brasil, institucionaliza seu descumprimento, legítima condutas



contrárias a tais direitos, atenta contra as determinações internacionais assumindo, assim, a responsabilidade jurídica direta decorrente desse posicionamento comissivo ou omissivo quanto à temática apresentada ao debate científico.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. **As Origens do Totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. Rio de Janeiro, Documentário, 1979.

BADENI, Gregório. **La Corte Interamericana de Derechos Humanos como instancia judicial superior a la Corte suprema de Justicia de La nación**. In: Se há conventido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en una cuarta instancia? Buenos Aires, La Ley, 2009.

BASTOS, Marcelo dos Santos. **Da inclusão das minorias e dos grupos vulneráveis: uma vertente eficaz e necessária para a continuidade da ordem jurídica constitucional**. Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC. n. 18. jul.-dez. 2011.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5.ed. São Paulo – SP: Editora Saraiva, 2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26.ed., atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

CANTOR, Ernesto Rey. **Control de conveniconalidad de las leys y derechos humanos**. México, D.F.: Porruá, 2008.



CIDH. **Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, sentença de 24 de novembro de 2010**, Série C, n. 219. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em 12 dez 2019.

CIDH. **Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil**. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/2380Pport.pdf>. Acesso em 27 dez 2019.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Curitiba, n. 22, p. 17-29, jul./dez. 2003.

COSTA, Fabrício Veiga. **Hermenêutica Constitucional Dos Direitos Fundamentais**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais, v. 12, p. 169-184, 2006.

DENÚNCIA À CIDH. Organizações quilombolas. 2018. Disponível em <https://terradedireitos.org.br/uploads/arquivos/denuncia-CIDH.pdf>. Acesso em 5 jan 2020.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

GOMES, Luiz Flavio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Crimes da ditadura militar e o Caso Araguaia: aplicação do direito internacional dos direitos humanos pelos juízes e tribunais brasileiros**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 49-72.



GRABOIS, Victória. A Guerrilha do Araguaia e a Sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Transversos**. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/transversos/article/view/33665>. Acesso 03 jan 2020.

GONÇALVES, Joannisval Britto. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: A Gênese de uma Nova Ordem no Direito Internacional**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

GUERRA, Sidney. A importância da corte interamericana de direitos humanos para a proteção do indivíduo no continente americano. **Publica direito**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=05049e90fa4f5039>. Acesso em 03 jan. 2020.

GUERRA, Sidney. **Direito internacional dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Tratados internacionais de direitos humanos e direito interno**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 214.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional de convencionalidade das leis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MORAIS, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2003.



NAÇÕES UNIDAS. DIREITOS A1:B10 Os Direitos das Minorias. Tradução. Gabinete de Documentação e Direito Comparado. **Ficha informativa n.º 18**. Lisboa, out. 2008.

Disponível:

http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/ficha_informativa_18_direitos_minorias.pdf. Acesso: 20 jan. 2020.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. Por uma teoria dos direitos fundamentais e sua aplicação no Júri Popular. **Jus Navigandi**. Teresina, a. 4, n. 37, dez. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1072>>. Acesso em: 1 dez. 2019.

PEIXOTO, Rodrigo Corrêa Diniz. Memória social da Guerrilha do Araguaia e da guerra que veio depois. **Boletim do Museu Paraense Emílio Goeldi**. Ciências Humanas, v. 6, n. 3, p. 479-499, set.-dez. 2011. Disponível em <https://www.redalyc.org/pdf/3940/394034994002.pdf>. Acesso em 10 jan. 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e direito constitucional internacional**. 14^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Introdução ao sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

RAMOS, André de Carvalho. Responsabilidade internacional do Estado por violações aos direitos humanos. R. **CEJ**, Brasília, n.º 29, p. 53-63, abr./jun.2005. Disponível em <http://www2.jf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewFile/663/843>. Acesso em 25 nov 2019.



RUSSOWSKY, Iris Saraiva. O controle de convencionalidade das leis: uma análise na esfera internacional e interna. **Revista do Caap**. Belo Horizonte: UFMG. 2012. Disponível em: <<<https://revistadocaap.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/viewFile/305/294>>>. Acesso em: 11 dez. 2019.

SANTO JÚNIOR, Jamiro Campos dos; SILVA, João Romário Gomes da; ZAGANELLI, Margareth Vetus. Mistanásia: ineficiência de políticas públicas, violência e vulnerabilidade social. **Revista Linkscienceplace - Interdisciplinary Scientific Journal**, Nº 5, v. 4, article nº 3, October/December 2017. Disponível em: <<http://revista.srvroot.com/linkscienceplace/index.php/linkscienceplace/article/view/467/237>>. Acesso em: 19 dez. 2019.

SARMENTO, Daniel. **Territórios Quilombolas e a Constituição: A ADI 3.239 e a Constitucionalidade do Decreto 4.887/03**. Disponível em: <http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/24-territorios-quilombolas-e-constituicao-a-adi-3-239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4-887-03/territorios-quilombolas-e-constituicao.-a-adi-3.239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4.887-03-daniel-sarmento.pdf>. Acesso em 29 dez. 2019.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol. 3. Porto Alegre: Editora Sérgio Antônio Fabbris, 2003.

TRINDADE CANÇADO, Antônio Augusto; ROBLES, Manuel E. **Ventura. El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. 2. ed. rev. San Jose/Costa Rica: corte Interamericana de Derechos Humanos/ACNUR, 2004.



ZAMUDIO, Héctor Fix. **Protección jurídica de los derechos humanos.** Derecho constitucional para el siglo XXI : actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional / coord. por Manuel Carrasco Durán, Francisco Javier Pérez Royo, Joaquín Urías Martínez, Manuel José Terol Becerra, Vol. 1, 2006, ISBN 84-9767-692-0.