

# DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS: a procura da maior proteção ao ser humano

Fabiana Azevedo da Cunha<sup>1</sup>

## 1 INTRODUÇÃO

A expressão direitos humanos está em evidência no cenário internacional, em contrapartida, no âmbito interno, toda interpretação constitucional deve buscar conferir a máxima eficácia aos direitos fundamentais que integram seu catálogo, os quais constituem valores superiores de toda ordem constitucional. Daí a importância do tema, isto é, verificar os pontos de aproximação entre os direitos humanos e os direitos fundamentais - para os que aceitam tal distinção terminológica - e compreender a importância da proteção interna e internacional dos direitos humanos, com caráter de complementaridade e com o escopo de oferecer maior garantia aos direitos humanos.

Assim, será demonstrada a interdependência entre os direitos humanos e fundamentais, apresentar-se-á o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na matéria, que ainda parece estar calcado no paradigma da soberania externa na primeira metade do século XX, deixando de conferir *status* constitucional as normas veiculadas em tratados internacionais de direitos humanos incorporadas ao direito interno, ao arrepio do disposto no artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988. Ao problema suscitado, após fazer adesão à corrente doutrinária que dá aos direitos humanos consagrados em tratados internacionais *status* de direitos fundamentais consagrados constitucionalmente, admitindo-se todas as consequências decorrentes da referida posição, adota-se posição no sentido de que, em havendo colisão de direitos fundamentais com direitos humanos decorrentes de tratados internacionais com *status* de direito fundamental, a solução mais adequada será aquela que ofereça maior proteção ao ser humano ou, melhor dizendo, à proteção da dignidade humana.

Enfim, a pesquisa encaminha-se para a análise dos sistemas de proteção internacional dos direitos humanos, ressaltando-se a importância da interação entre o Direito Internacional e o Direito Constitucional com vistas a sua proteção, a ponto de alguns doutrinadores referirem o surgimento do Direito Constitucional Internacional, com ênfase no valor da pessoa humana como tal, sendo a soberania externa do Estado limitada à norma fundamental de tutela dos direitos humanos.

---

<sup>1</sup> Procuradora do Estado, Especialista em Direito Tributário, Mestranda em Direito na PUC/RS.

## 2 DIREITOS HUMANOS

A análise dos pontos de aproximação dos direitos humanos com os direitos fundamentais, pressupõe, embora não haja consenso quanto à justificação dos direitos humanos, o mesmo ocorrendo em relação a melhor terminologia para identificá-los e a sua definição, que se busque minimamente estabelecer os conceitos nos quais o estudo estará embasado. Delimitados os conceitos, será possível demonstrar a importância dos momentos históricos dos direitos humanos em sua aproximação com os direitos fundamentais e vice-versa, para que, então, possa-se partir para análise dos sistemas de proteção dos direitos humanos que, efetivamente, complementam os sistemas internacionais de garantia interna aos direitos fundamentais, com vistas à proteção da pessoa humana em sua plenitude.

### 2.1 Direitos humanos e direitos fundamentais: divergências terminológicas

Para grande parte da doutrina, direitos humanos<sup>1</sup> é um termo utilizado nos documentos de direito internacional, referindo-se a posições jurídicas concedidas ao ser humano, independentemente de seu vínculo a determinado ordenamento jurídico nacional, ou seja, aqueles direitos positivados na esfera do direito internacional. Direitos fundamentais, por sua vez, são os direitos do ser humano reconhecidos e protegidos pelo direito constitucional de cada Estado.<sup>2</sup> Ou seja, trata-se da proteção outorgada no plano interno, sendo vigentes em uma determinada ordem jurídica.<sup>3</sup>

Entretanto, nem sempre tais termos são usados com a referida precisão. Nesse sentido, Antonio E. Pérez Luño, adverte que inclusive nos textos normativos deixa-se de encontrar correspondência a essa diferenciação, citando, como exemplo, a Convenção Européia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 1950, que, considerando seu enunciado, deveria trazer em seu texto a diferenciação entre as duas categorias, mas que, ao contrário, não traz nenhum critério válido que permita distinguir ambas expressões<sup>4</sup>. Há autores, ainda, como

---

<sup>1</sup> Jorge Miranda rechaça a expressão direitos humanos, preferindo direitos do homem, dizendo que a primeira expressão trata-se de anglicismo sem a sedimentação de 200 anos da segunda e ainda porque direitos humanos pode inculcar direitos inerentes à humanidade ou ao gênero humano, sem pertinência a cada pessoa concreta, cujos direitos poderiam, assim, não ser respeitados, não se restringindo, ademais, a expressão direitos do homem apenas aos homens, mas também às mulheres (in MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000, p. 53). Embora a eminência do jurista e o respeito a sua posição, certo é, todavia, que a expressão direitos humanos encontra-se atualmente consagrada, tanto na doutrina nacional e internacional sobre o tema, quanto nos textos normativos inclusive de tratados internacionais, sem que haja sua limitação ao gênero humano em sua totalidade, mas considerando-se as pessoas humanas individualmente como beneficiárias dos direitos positivados em textos normativos internacionais.

<sup>2</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 33. O autor também diferencia os termos direitos humanos e direitos fundamentais de direitos do homem, estando esse último, na concepção do autor, ligado ao jusnaturalismo, consistindo em direitos naturais ainda não positivados.

<sup>3</sup> CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 359.

<sup>4</sup> PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 5. ed. Madrid: Tecnos, 1995. p. 31.

Gregorio Peces-Barba, que optam pela utilização de ambos os termos indistintamente<sup>5</sup>.

Uma vez que os direitos fundamentais consistem no catálogo positivado de direitos humanos em certa ordem jurídica, pode acontecer de haver identidade entre os direitos, assim como pode ocorrer que o catálogo constitucional seja maior ou menor que o rol de direitos assegurados através de tratados internacionais.<sup>6</sup>

Assim, na Constituição Federal de 1988, a expressão direitos humanos aparece no art. 4º, inc. II, que dispõe sobre os princípios que regem as relações internacionais da República Federativa do Brasil. Já direitos e garantias fundamentais consiste no nome dado ao Título II de nossa Carta Magna, embora tais direitos não se limitam a essa parte do texto constitucional.

## 2.2 Breve histórico

As primeiras formulações históricas dos direitos humanos têm relação com o trânsito para a modernidade, relacionando-se com a ruptura da unidade religiosa, a necessidade de freios ao exercício de um poder estatal absoluto, com o pensamento humanista, com a transferência do poder econômico para os burgueses. Circunstâncias históricas estas que fazem surgir nos homens que vivem nas sociedades, a partir do século XVI, anseios pela liberdade de consciência, de pensamento, de opinião, bem como pela asseguaração de direitos de participação política, de garantias processuais e de proteção à propriedade<sup>7</sup>.

Com a modernidade e, por conseguinte, na afirmação de que existem direitos naturais que pertencem ao indivíduo e precedem a formação de qualquer sociedade, os direitos humanos encontram-se sua raiz<sup>8</sup>. Tem-se a alteração da ênfase da relação política, não mais predominantemente no ângulo do soberano e sim do cidadão, priorizando-se os direitos do cidadão e não mais os deveres do súdito. Assim, surge o direito do indivíduo de gozar de algumas liberdades ditas fundamentais, porque naturais, isto é, porque cabem ao homem enquanto tal e não dependem do beneplácito do soberano<sup>9</sup>.

Dessa forma, os direitos humanos começam a se desenvolver, no século XVIII, por meio dos direitos civis e políticos, atendendo aos interesses dos burgueses, evoluem, no século XIX, com os movimentos sociais, destacando outros direitos como o direito à liberdade sindical, à saúde, à seguridade social, à educação, a condições dignas de trabalho, sendo consagrados no século XX<sup>10</sup>, após a 1ª e a 2ª

<sup>5</sup> PECES-BARBA, Gregorio. *Escritos sobre Derechos Fundamentales*. Madrid: EUDEMA, 1988. p. 227-264.

<sup>6</sup> MORAIS, José Luis Bolzan de. *As crises do estado e da constituição e a transformação espacial dos direitos humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.

<sup>7</sup> PECES-BARBA, op. cit., p. 238-241.

<sup>8</sup> LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. 4ª reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 125.

<sup>9</sup> BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 3-4.

<sup>10</sup> MELLO, Celso Albuquerque. A proteção dos direitos humanos sociais nas nações unidas. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos Fundamentais Sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 216-217.

Guerra Mundial.

Historicamente, pode-se distinguir, no mínimo, dois processos na evolução dos direitos humanos, quais sejam: de positivação e de internacionalização.

### 2.2.1 Positivação

O nascimento dos governos constitucionais, em que presente a limitação do poder por força da observância ao princípio da legalidade, coincidiu com a positivação dos direitos humanos “em declarações de direitos através das emancipações nacionais e dos governos constitucionais delas derivados. Desta coincidência deriva a conjunção dos direitos humanos com a soberania nacional, consoante o modelo da Revolução Francesa”<sup>11</sup>. Reserva-se, ao poder constituinte, como titular da soberania popular, o privilégio de fixar os direitos básicos da convivência social, tanto mediante sua inserção no preâmbulo das constituições, quanto em seu texto articulado ou, ainda, em declarações específicas de tais direitos<sup>12</sup>.

De certa forma, pode-se dizer que o processo de positivação iniciou com a Declaração de Virgínia de 1776<sup>13</sup>. Igualmente, a partir da Declaração Francesa de 1789<sup>14</sup>, reconheceu-se, em seu artigo 16, que não tem Constituição a sociedade na qual a garantia dos direitos não esteja assegurada e nem a separação de poderes estabelecida, solidificando-se a posição de que os direitos humanos apenas aperfeiçoam-se e completam-se quando se reconhecem no direito positivo e, já antes dos séculos XIX e XX, isto é, ainda nos séculos XVI e XVII, verifica-se a incorporação dos direitos humanos ao direito positivo, por exemplo, na Grã-Bretanha, com a *Petition of Rights* (1628), com a *Habeas Corpus Amendement Act* (1679) e com a *Bill of Rights* (1688). Nos séculos XIX e XX, o processo de positivação será complementado com a proteção judicial dos direitos fundamentais<sup>15</sup>.

A positivação dos direitos humanos consiste na passagem da teoria à prática, isto é, instituiu-se um autêntico sistema de direitos no sentido estrito da palavra, a partir de teorias filosóficas que afirmavam os direitos humanos como expressão de um pensamento individual<sup>16</sup>.

Registre-se, ainda, que Gregorio Peces-Barba, assinala, após o processo de positivação e antes do de internacionalização, um processo de generalização dos direitos humanos, caracterizado como um movimento para converter em reais os princípios liberais de 1789 de igualdade natural na titularidade dos direitos por todos

---

<sup>11</sup> LAFER, op. cit., p. 137.

<sup>12</sup> PÉREZ LUÑO. *Derechos Humanos...* p. 65.

<sup>13</sup> LEAL, Rogério Gesta. *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 11.

<sup>14</sup> Importante assinalar que, segundo Eduardo García de Enterría, a Declaração de Direitos de 1789, tardou quase dois séculos para alcançar valor supralegal, o que ocorreu em 1971, quando o Conselho Constitucional Francês, a incluiu no “bloco de constitucionalidade” da Constituição da V República, através da menção no preâmbulo da Constituição de 1946, remetido, por sua vez, pelo preâmbulo da Constituição de 1958. (in ENTERRIA, Eduardo García. *Problemas del derecho público al comienzo de siglo*. Conferências en Argentina. Civitas)

<sup>15</sup> PECES-BARBA, op. cit., p. 248.

<sup>16</sup> BOBBIO. *A era...* p. 28-29.

os homens. Nesse processo, segundo o autor, contribuíram tanto o liberalismo, quanto o socialismo, na medida em que os partidários deste deram-se conta de que o sistema representativo e os direitos humanos não são instituições essencialmente burguesas. Assim, como consequência da igualdade real no desfrute dos direitos humanos, com o sufrágio efetivamente universal, dentre outras conquistas, serão eleitos representantes do movimento operário nos parlamentos, superando-se a desconfiança liberal nos direitos humanos. Dessa forma, integrando-se liberdade e igualdade, ressalta o papel das instituições democráticas de origem liberal na expansão dos direitos humanos.<sup>17</sup>

### 2.2.2 Internacionalização

O processo de internacionalização dos direitos do homem é impulsionado pelos horrores vividos pela população mundial no período da 2ª Guerra Mundial, clamando a humanidade por impor limites ao agir não só dos Estados em relação aos seus cidadãos, mas à ação de qualquer Estado contra qualquer ser humano. Em realidade, a busca na internacionalização dos direitos humanos é uma busca por sistemas eficazes de proteção desses direitos e importa na revisão do conceito clássico de soberania estatal, como poder absoluto e de última instância, bem como na conversão da pessoa individual em espécie de sujeito de Direito Internacional<sup>18</sup>, na medida em que poderá, ela própria, em alguns sistemas internacionais de proteção, demandar individualmente contra Estados pretensamente violadores de direitos humanos.

Assim, no século XX, verifica-se a internacionalização dos direitos humanos, diante da constatação de que eles só seriam efetivamente garantidos com sua afirmação e proteção também no plano internacional<sup>19</sup>.

A internacionalização dos direitos humanos tem como marco a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada por 48 Estados, em 10 de dezembro de 1948, na Assembléia Geral das Nações Unidas, reunida em Paris. Nas palavras de Norberto Bobbio:

Com a Declaração de 1948, tem início uma terceira e última fase, na qual a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva: universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> PECES-BARBA. *Escritos...* p. 249-259.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 260.

<sup>19</sup> MELLO. *A proteção...* p. 218.

<sup>20</sup> BOBBIO, *op. cit.*, p. 30.

É nesse cenário, posterior às grandes guerras mundiais, período no qual os pronunciamentos internacionais destacavam a importância do reconhecimento internacional dos direitos humanos como condição essencial para a paz e o progresso internacionais<sup>21</sup>, que surge, segundo Flávia Piovesan, a concepção contemporânea de direitos humanos, reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993, na qual se reconhece a relação de interdependência entre a democracia, o desenvolvimento e os direitos humanos. Concepção esta modelada num sentido de reconstrução dos direitos humanos, como “paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea”<sup>22</sup>.

Nessa concepção contemporânea de direitos humanos, destacam-se as características de indivisibilidade e de universalidade<sup>23</sup>, além da supranacionalidade<sup>24</sup>. Indivisíveis, na medida em que “a violação aos direitos econômicos, sociais e culturais propicia a violação aos direitos civis e políticos”<sup>25</sup> e vice-versa, sendo, portanto, os direitos humanos interdependentes. Universais, “tendo em vista a unidade do gênero humano”<sup>26</sup> e a necessidade de garantir a todos os seres humanos a proteção a tais direitos exatamente por pertencerem a humanidade.

Entretanto, necessário salientar que o processo de internacionalização dos direitos humanos, conforme será visto no decorrer do presente estudo, não significa uma ruptura com a organização e a proteção em nível nacional dos direitos fundamentais, mas sim uma prolongação dessa proteção<sup>27</sup>. O processo de constitucionalização dos direitos fundamentais teve relevante papel, concretizando ideais jusnaturalistas, e dotando-os de significação jurídico-positiva. Por sua vez, o processo de internacionalização dos direitos humanos decorreu da necessidade, verificada em acontecimentos históricos, de resguardar tais direitos também numa esfera superior à jurisdição interna de cada Estado<sup>28</sup>.

### 2.2.3 Fundamentação e definição dos direitos humanos

O tema pertinente à fundamentação dos direitos humanos é daqueles longe de pacificação de posições em termos doutrinários. Aliás, discorrendo sobre o tema, Pérez Luño, para ilustrar a dificuldade na produção de um consenso, refere depoimento de Jacques Maritain, em uma reunião de uma Comissão nacional da Unesco, em que se discutia acerca dos direitos do homem, na qual havia acordo sobre a formulação de uma lista de direitos, decorrentes de ideologias diametralmente opostas, mas a condição para a existência do acordo era que não se perguntasse o

<sup>21</sup> PÉREZ LUÑO. *Derechos Humanos...* p. 127.

<sup>22</sup> PIOVESAN, Flávia. Proteção Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) *Direitos Fundamentais Sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 235.

<sup>23</sup> MELLO. *A proteção...* p. 221-223. PIOVESAN. *Proteção...* p. 236.

<sup>24</sup> PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 129.

<sup>25</sup> PIOVESAN, op. cit., p. 260.

<sup>26</sup> MELLO, op. cit., p. 222.

<sup>27</sup> PECES-BARBA. *Escritos...* p. 260.

<sup>28</sup> PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 129.

porquê das formulações<sup>29</sup>.

Embora a idéia dos direitos humanos tenha adquirido relevo no discurso internacional, coexiste com o destaque aos direitos humanos “um certo ceticismo real, em círculos criticamente exigentes, quanto à profundidade e coerência dessa abordagem. Suspeita-se que exista uma certa ingenuidade em toda a estrutura conceitual que fundamenta a oratória sobre direitos humanos”<sup>30</sup>, no dizer de Amartya Sen.

Há os que defendem uma fundamentação histórica dos direitos humanos, isto é, são os direitos humanos históricos, ou seja, “nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas”<sup>31</sup>. Norberto Bobbio, que segue a corrente historicista, refuta qualquer fundamento absoluto, pois a ilusão de um fundamento absoluto, segundo o autor, tanto foi obstáculo à introdução de novos direitos, total ou parcialmente incompatíveis entre si (referindo-se ao fundamento absoluto da propriedade em certa época), quanto pode servir de pretexto para defender posições conservadoras, não contribuindo para que se alcance a máxima eficácia dos direitos do homem, sendo o problema fundamental em relação aos direitos do homem, não tanto justificá-los, mas protegê-los<sup>32</sup>. Por sua vez, as críticas ao conceito histórico prendem-se a circunstâncias de que as necessidades humanas são ahistóricas e permanentes.

De outra banda, há autores que buscam uma fundamentação jusnaturalista aos direitos humanos, em favor da qual milita o dado histórico de que os direitos humanos nasceram no âmbito do jusnaturalismo moderno<sup>33</sup>. O jusnaturalismo pretende situar o fundamento dos direitos humanos no direito natural, deduzido de uma natureza humana supostamente universal e imutável, independente de qualquer contingência histórica ou cultural<sup>34</sup>.

Nesse sentido, pode-se dizer que o conceito de direitos humanos, para Carlos I. Massini Correias, a seguir enunciado, coincide com uma fundamentação jusnaturalista desses direitos:

derechos humanos son todos aquellos derechos subjetivos cuyo título radica en la personeidad de su sujeto, o en algunas de las dimensiones básicas del desenvolvimiento de esa personeidad y de los que se es titular los reconozca o no el ordenamiento jurídico positivo y aun cuando éste los niegue. Esta afirmación supone [...] la existencia de ciertos derechos “anteriores” a lo preceptuado por el ordenamiento normativo positivo y que esa “anterioridad” está fundada – o tiene su título – en

---

<sup>29</sup> Ibidem, p. 25.

<sup>30</sup> SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 261.

<sup>31</sup> BOBBIO. *A era...* p. 5.

<sup>32</sup> Ibidem, p. 22-24.

<sup>33</sup> CORREAS, Carlos I. Massini. *Filosofia del Derecho*. El Derecho y los Derechos Humanos. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. p. 90.

<sup>34</sup> PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 177.

una determinación propia de los entes humanos: la personabilidad, que los hace sujetos de esos derechos<sup>35</sup>.

Os direitos existem e são titulados pelos homens independentemente de seu reconhecimento ou não pelo direito positivo.

À fundamentação dos direitos humanos, que se baseia em valores suprapositivos comuns à humanidade, apresenta-se crítica de temor de possa servir de embasamento à “ocidentalização” do mundo, ameaçando-se valores tradicionais e costumes culturais nativos, os quais nem sempre deixam de valorizar a liberdade, como se diz correntemente no discurso governamental, mesmo porque também nas culturas ocidentais são encontrados casos de violações da tolerância, como ocorre com a “opressão vitimadora do Talibã no Oriente”<sup>36</sup>. Dessa forma, o tema realmente merece atenção especial e não pode ser objeto de eleição de quaisquer valores suprapositivos que não sejam efetivamente universais, tendo-se presente o multiculturalismo mundial.

Todavia, por outro lado, à rejeição da fundamentação jusnaturalista apresentada pode-se argumentar que se assenta em uma falácia, na medida em que o conceito de direitos humanos não está fundamentado em uma única cultura (ocidental), podendo ser exigido de todas as culturas, não sendo o Ocidente o único fiel depositário dos direitos humanos. Nesse sentido, Otfried Höffe, exemplifica: numa “opinião confuciana, que remonta ao segundo pensador clássico mais importante da China, Mong Dsi (Mestre Meng, século IV a. C.), (...) cada pessoa possuiria uma dignidade inata. (...) uma federação dos índios iroqueses (primeira metade do século XV), (...) declarou todos os membros das tribos iroquesas pessoas livres e iguais nos seus privilégios e direitos. E isso deu-se, mais de três centúrias antes da primeira declaração ocidental dos direitos humanos (cf. Morgan. *League of the Iroquis /Liga dos iroqueses*. 1851). Além disso, o Alcorão (Sura 2, 257) afirma contra o perigo da intolerância religiosa: “Na religião não deverá ser exercida nenhuma coação”. E, não em último lugar, não devemos esquecer a democracia consensual da África Ocidental, isto é, a instituição da deliberação”<sup>37</sup>. Destarte, parece que, embora as sérias bases das fundamentações juspositivistas, nelas incluindo-se a fundamentação historicista (direitos assegurados em cada momento histórico em textos normativos nacionais e internacionais), a opção por correntes jusnaturalistas garante aos direitos humanos menor possibilidade de retrocesso. Admitir que a história trouxe conquistas, também significa admitir que nela houve retrocessos, como, por exemplo, na 2ª Guerra Mundial, ou seja, o que a história “dá”, também pode “retirar”, de sorte que parece pouco garantidor dos direitos humanos uma fundamentação relativa embasada nas “conquistas” da história.

Em linhas brevíssimas e gerais, é possível fazer referência, ainda, aos adeptos à fundamentação ética dos direitos humanos, que denominam os direitos humanos

<sup>35</sup> CORREAS. *Filosofia...* p. 102.

<sup>36</sup> SEN. *Desenvolvimento...* p. 281.

<sup>37</sup> HÖFFE, Otfried. *O que é justiça?* Tradução Peter Neumann. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003. p. 84-85.



como direitos morais, como aqueles derivados de exigências éticas, independentemente de qualquer contingência histórica ou cultural, característica física ou intelectual, poder político ou classe social<sup>38</sup>. Realmente, o conteúdo ético é imprescindível. Entretanto, fundamentar os direitos humanos apenas na ética conduz a uma definição, dita por Pérez Luño, conforme referência infra, teleológica insuficiente para delimitar o alcance do termo direitos humanos. Uma ética utilitarista, por exemplo, poderá justificar o sacrifício de alguns seres humanos, para que se alcance o bem-estar da maioria, o que não condiz com a definição que se pretende buscar para os direitos humanos.

Pérez Luño, por sua vez, refere a existência de três tipos de definições dos direitos humanos, quais sejam: as tautológicas, qualificam os direitos humanos como os que correspondem ao homem pelo fato de ser homem; as formais, que não especificam o conteúdo de tais direitos, como, no caso, de serem direitos humanos aqueles que pertencem ou devem pertencer a todos os homens e dos quais não podem ser privados; teleológicas, que buscam valores últimos, como, por exemplo, conceituar direitos humanos como aqueles imprescindíveis para o aperfeiçoamento da pessoa humana, para o progresso social, ou para o desenvolvimento da civilização<sup>39</sup>. Demonstrando a insuficiência dos três tipos de definição por ele enunciados, para que se alcance conceito de direitos humanos com limites precisos e significativos, apresenta o autor sua própria formulação de direitos humanos, a qual assenta-se numa fundamentação jusnaturalista dos direitos humanos, embora com limites positivistas, nos seguintes termos: *"un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional"*<sup>40</sup>. Para o autor, cujo conceito bem elucida a tema, os direitos humanos supõem uma versão moderna da idéia tradicional dos direitos naturais e representam um avanço no seu processo de positivação<sup>41</sup>.

De qualquer forma, sem ousadia, destaca-se das tentativas de fundamentação dos direitos humanos que, embora pareça realmente ser necessária uma justificação racional dos direitos humanos, não poderá ela ser ahistórica e daí a importância da busca da fundamentação dos direitos humanos, assim como dos direitos fundamentais, na dignidade da pessoa humana, que, por sua vez, abarca os seres humanos em todos os momentos históricos<sup>42</sup>. Nesse sentido, pode-se destacar, dentre outros, a lição de Celso Lafer: *"o valor da pessoa humana enquanto conquista histórico-axiológica encontra a sua expressão jurídica nos direitos fundamentais do homem"*<sup>43</sup>.

A dignidade humana tem importância inegável para o nascimento da moderna teoria dos direitos humanos, recordando Pérez Luño, que da idéia de *dignitas* do

<sup>38</sup> PECES-BARBA. *Escritos...* p. 229.

<sup>39</sup> PÉREZ LUÑO. *Derechos Humanos...* p. 25.

<sup>40</sup> PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 48.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 179.

<sup>42</sup> PECES-BARBA, op. cit., p. 262-263.

<sup>43</sup> LAFER. *A reconstrução...* p. 118.

homem, como ser eticamente livre, parte todo o sistema de direitos humanos de Samuel Pufendorf, que, por sua vez, foi ingrediente inspirador das declarações americanas<sup>44</sup>. Por sua vez, em apertada referência pelos limites do presente estudo, as bases de uma fundamentação da dignidade da pessoa humana, segundo Ingo Wolfgang Sarlet, em grande parte da doutrina jurídica, situa-se no pensamento kantiano, “no sentido de que a dignidade da pessoa humana, esta (pessoa) considerada como fim e não como meio, repudia toda e qualquer espécie de coisificação e instrumentalização do ser humano”<sup>45</sup>. Propõe, assim, o autor uma definição de dignidade humana como: “a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”<sup>46</sup>. Destarte, pode-se dizer que o princípio da dignidade humana funciona não só como critério para a construção de um conceito materialmente aberto de direitos fundamentais em nossa ordem constitucional<sup>47</sup>, mas também como critério para a formulação do próprio conceito de direitos humanos.

De qualquer forma, as tentativas de fundamentação dos direitos humanos têm um valor intrínseco, na medida em que, embora não tenha sido ainda possível o alcance de um fundamento definitivo, mormente considerando as exigências do multiculturalismo, contribuíram e continuam contribuindo, para o maior alcance dos sistemas de proteção dos direitos humanos, isto é, para a maior garantia de tais direitos.

### 3 GARANTIA DOS DIREITOS HUMANOS

Não obstante o reconhecimento expresso em nosso texto constitucional de direitos e garantias fundamentais, seja em seu Título II, seja em outras partes do texto constitucional, pretende-se, nas linhas seguintes, fazer breve análise, da abertura material do catálogo constitucional dos direitos e garantias fundamentais aos direitos positivados nos tratados internacionais no que tange aos direitos humanos.

---

<sup>44</sup> PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 49.

<sup>45</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 34-35.

<sup>46</sup> SARLET, op. cit., p. 62.

<sup>47</sup> *Ibidem*, p. 99.

### 3.1 Recepção dos tratados<sup>48</sup> internacionais no ordenamento jurídico interno no Brasil

Em primeiro lugar, é preciso registrar a atual importância dos princípios e regras jurídicas internacionais como limites jurídicos impostos ao Estado de Direito. Nesse sentido, a doutrina mais recente sobre o tema vem referindo a abertura do ordenamento jurídico interno ao direito internacional como uma das dimensões caracterizadoras do Estado de Direito<sup>49</sup>.

Nessa linha, há inclusive autores, como Luigi Ferrajoli, que propugnam por um constitucionalismo de direito internacional. Ferrajoli situa a falência do paradigma da soberania externa na primeira metade do século XX, com os dois conflitos mundiais, e a assinatura da Carta da ONU, de 1945, e da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 10 de dezembro de 1948 pela Assembléia das Nações Unidas. Segundo o autor, tais documentos, no plano normativo, são a ordem jurídica do mundo, deixando a soberania externa do Estado “de ser, com eles, uma liberdade absoluta e selvagem e se subordina, juridicamente, a **duas normas fundamentais: o imperativo da paz e a tutela dos direitos humanos**”<sup>50</sup> (grifei). A Carta da ONU, para Ferrajoli, faz nascer um novo direito internacional, sendo comparada a um verdadeiro contrato social internacional, estendendo-se a comunidade internacional, pela primeira vez, a todo mundo como ordem jurídica mundial. Nesse novo ordenamento, são sujeitos de direito internacional não somente os Estados, mas também os indivíduos e os povos: os primeiros como titulares, nos confrontos de seus próprios Estados, dos direitos humanos a eles conferidos pela Declaração de 1948 e pelos Pactos de 1966; os segundos enquanto titulares do direito de autodeterminação.

Assim, tendo-se presente o atual papel do direito internacional, necessário demonstrar, primeiramente, em regra geral, e, posteriormente, especificamente em relação aos tratados internacionais em matéria de direitos humanos, como tais normas incorporam-se ao ordenamento jurídico interno brasileiro.

A análise da incorporação dos tratados internacionais ao ordenamento jurídico interno deita raízes em duas correntes que situam de forma diferente os tratados internacionais em face do direito positivo dos países que o firmaram, quais sejam: a corrente monista, iniciada por Kelsen, segundo a qual os tratados produzem efeitos concomitantes no direito interno e no direito internacional, de maneira que o tratado internacional produzirá efeitos no direito interno sem a necessidade de anterior ato

<sup>48</sup> O termo tratado será utilizado indistintamente, referindo-se tanto a Tratados propriamente ditos, quanto a acordos, convenções, pactos, etc., em que pese alguns autores reservarem o uso da expressão para certos atos jurídicos de maior complexidade. Aliás, importante esclarecer, desde já, que a prática internacional não apresenta uniformidade quanto à terminologia dos tratados. Segundo MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos. v. 1. p. 95, a expressão “tratado” é utilizada para acordos solenes, designando o termo “convenção” o tratado que cria normas gerais.

<sup>49</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 225.

<sup>50</sup> FERRAJOLI, Luigi. *A Soberania no Mundo Moderno*. Tradução de Carlo Coccioli, Márcio Lauria Filho e revisão de Karina Jannini. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 39.

legislativo, e a dualista, cujos defensores iniciais são Triepel<sup>51</sup> e Dionisio Anzilotti, pela qual é necessária a tramitação de projeto de lei especial, pois o tratado obriga o governo na ordem internacional, havendo necessidade de procedimento especial de integração ao direito nacional para produzir efeitos internamente, ou seja, a recepção do tratado internacional no direito positivo brasileiro dar-se-ia através do Sistema de Transformação, necessitando ser reproduzido por uma fonte de direito interna.

A teoria monista, por sua vez, divide-se em duas correntes, quais sejam: uma que defende o primado do Direito Internacional, exposta por Kelsen em várias de suas obras, devendo a ordem interna ajustar-se às disposições dos tratados, e outra, com menor repercussão, sustentada principalmente por Wenzel<sup>52</sup>, que defende a superioridade do Direito interno, pois o Direito Internacional retira sua obrigatoriedade daquele; então, o Estado somente admite o direito internacional na medida em que a regra considerada está conforme o direito interno.

Ressalte-se que, para Kelsen, autor da teoria monista de maior aceitação, a palavra soberania, definida habitualmente como autoridade suprema, possui um significado não incompatível com a existência de um direito internacional que impõe deveres e confere direitos aos Estados, pois, o restabelecimento do direito e da ordem e a instauração de um sistema de segurança geral somente podem constituir o direito das nações e a ordem jurídica internacional como uma série de normas obrigatórias para os Estados, devendo estes ser considerados, então, como submetidos ao direito internacional<sup>53</sup>. Dessa forma, a concepção defendida por Kelsen é de que todas as normas jurídicas encontram sua validade e força obrigatória em normas superiores, culminando por entender que essa norma fundamental estaria no direito internacional. Daí o monismo com primado do direito internacional<sup>54</sup>.

O direito internacional positivo não irá firmar posição quanto a uma das teorias, deixando ao ordenamento jurídico de cada Estado a disciplina quanto à necessidade de um ato de recepção e sua respectiva forma<sup>55</sup>.

No Brasil, a assinatura de tratados cabe ao Presidente da República, conforme art. 84, inc. VIII, da Constituição Federal. O tratado firmado pelo Chefe de Estado é remetido ao Congresso Nacional a quem cabe, nos termos do art. 49, inc. I, da CF, decidir sobre sua aprovação (não é possível fazer emendas, apenas reservas quando permitido pelo tratado). Aprovado por meio de Decreto Legislativo, o ato internacional retorna ao Executivo, para ratificação e depósito do instrumento junto a outra parte contratante, passando, então, a valer na ordem internacional. Embora não exista previsão no ordenamento jurídico, consistindo apenas em antiga prática

---

<sup>51</sup> TRIEPEL, Karl Heinrich. As relações entre o direito interno e o direito internacional. Tradução Almilcar de Castro. *Revista da Faculdade de Direito de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 18, n. 6, out. 1996.

<sup>52</sup> BRITO, Edvaldo. *Limites da Revisão Constitucional*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1993. p. 97.

<sup>53</sup> KELSEN, Hans. *La paz por medio del derecho*. Tradução Luis Echávarri, revisão Genaro Rubén Carrió. Buenos Aires: Losada, 1946. p. 70-71. apud BRITO. *Limites...* p. 96.

<sup>54</sup> RIDRUEJO, José Antonio Pastor. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*. 7. ed. Madrid: Tecnos, 1999. p. 170-171.

<sup>55</sup> RIDRUEJO. *Curso...* p. 171.

no País, faz-se necessário, ainda, o decreto presidencial de promulgação, para ter vigência no plano interno, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal<sup>56</sup>.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, fixou posição sobre os sistemas de recepção dos tratados internacionais na ordem interna no *leading case* – RE nº 71.154, de que foi relator o Ministro Oswaldo Trigueiro<sup>57</sup>, no sentido de que os tratados-leis, **aprovados e regularmente promulgados**, na forma já exposta, têm aplicabilidade imediata no direito interno. Assim, perfilou-se a Corte Suprema à corrente monista, embora seja denominado como um monismo moderado, uma vez que, embora os tratados dependam da ratificação do órgão legislativo competente, bem como, após ratificação, de promulgação via decreto de execução e publicação, não se subordinam, uma vez aprovados, a novo ato emanado do Poder Legislativo, pelo qual as normas do tratado se converteriam em lei interna, a fim de que sejam incorporadas ao direito nacional. Saliente-se que, efetivamente, não há, na ordem constitucional brasileira, nenhuma norma que exija a transformação dos tratados em lei nacional para que venham a incidir como parte de nosso direito interno, bastando, para tanto, sua ratificação, após a expedição de decreto legislativo, pelo Congresso Nacional, sua promulgação e publicação, não se exigindo que, mediante lei, se reproduzam as disposições do tratado internamente.

Já no que pertine à hierarquia que o tratado assume no plano interno, após sua incorporação, o Supremo Tribunal Federal, no acórdão proferido no RE 80.004<sup>58</sup>, de 1978, *leading case* sobre a relação dos tratados internacionais com o direito interno, cujo julgamento se estendeu de setembro de 1975 a junho de 1977, decidiu, por maioria, que a aplicação da lei interna posterior ao tratado internacional e conflitante com ele deve ser assegurada pelo Poder Judiciário. Destacou-se, todavia, o posicionamento no sentido de que a lei posterior não revoga, em sentido técnico, o tratado, senão que lhe afasta aplicação. Logo, externamente, o tratado continuará vigendo, de maneira que, na hipótese de derrogação da lei posterior interna a qual lhe afastou à aplicação, o tratado suspenso poderá voltar a ter eficácia, numa espécie de efeito repristinatório, que, de regra, é repudiado em nosso ordenamento jurídico em prol do princípio da segurança jurídica.

Deve-se ressaltar que o julgamento do referido Recurso Extraordinário não foi unânime, tendo o Min. Xavier de Albuquerque, relator, proferido voto vencido, opinando pela prevalência dos tratados internacionais frente à legislação interna em sentido contrário, seja anterior ou posterior, salientando que a consagração de tal princípio está no artigo 98 do Código Tributário Nacional. Doutrinariamente, a mesma linha, isto é, da prevalência dos tratados internacionais sobre as normas de direito interno, é adotada por Hildebrando Accioly, Celso D. de Albuquerque Mello e Hamilton Dias de Souza, entre outros. Segundo o último autor citado, admitir-se a

<sup>56</sup> ARAÚJO, Nádia de. *Contratos internacionais: autonomia da vontade, Mercosul e convenções internacionais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 10.

<sup>57</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE n. 71.154-PR. *Revista Trimestral de Jurisprudência do STF*, Brasília, DF, n.58, p. 70-74, out./dez.1971. p. 70.

<sup>58</sup> RTJ, v. 83, mar./78, p. 809-848.

revogação ou, enfim, a não aplicação dos tratados internacionais em face de lei interna posterior contrária aos seus preceitos, representaria afronta à própria Constituição, pois dois de seus princípios fundamentais, consubstanciados no artigo 4º, inciso IX e parágrafo único, quais sejam: a cooperação entre os povos e a integração da América Latina, que restariam desprovidos de toda e qualquer eficácia.

De qualquer forma, o posicionamento atual da Suprema Corte, inaugurado no memorável julgamento, que não foi alterado, em que pese o novo texto constitucional de 1988, bem resumido por Souza Brasil<sup>59</sup>, é no sentido de que a edição de lei posterior que se oponha a texto de norma internacional suspende a vigência da referida norma. Com a eficácia plena do princípio *lex posterior derogat priori* torna-se desnecessária, para tanto, a prévia denúncia do Tratado, no caso de modificação por legislação interna do conteúdo de normas dele integrantes. Mas, revogada a lei que dispuser em conflito com o tratado, este se repristina, não se aplicando aí a regra do art. 2º, § 3º, da LICC. Dessa forma, a Corte Suprema adotou o tratamento paritário para as relações entre os tratados internacionais e o direito interno, filiando-se, na doutrina, ao mesmo entendimento outros autores, como Francisco Rezek, Antonio Roberto Dória e Francisco Campos. Esse posicionamento da Corte Suprema sofreu e sofre grandes críticas, pois submete o Brasil a possível responsabilização internacional por descumprimento do tratado, caso não seja ele denunciado no plano internacional.

A conclusão pela hierarquia de norma infraconstitucional aos tratados internacionais advém também da competência conferida, pelo art. 102, inc. III, b, da CF, ao Supremo Tribunal Federal para julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal<sup>60</sup>.

Entretanto, essas são as definições em relação aos tratados internacionais em geral, já que os tratados sobre direitos humanos têm tratamento diferenciado pela doutrina, o que decorre do disposto no artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal, conforme será analisado no tópico seguinte, o que, todavia, desde já se anuncia, não significou alteração da posição do Supremo Tribunal Federal, que continua sustentando a paridade entre tratado e lei, em que pese não de forma unânime, não assegurando às normas que asseguram direitos humanos em tratados internacionais hierarquia constitucional após sua internalização.

### 3.2 O disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988

Dispõe o artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

<sup>59</sup> SOUZA BRASIL, Francisco de Paula apud GOMES, Luiz Flávio. A Questão da Obrigatoriedade dos Tratados e Convenções no Brasil (Particular Enfoque da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 83, v. 710, p. 28, dez./94.

<sup>60</sup> PIOVESAN. *Proteção...* p. 81.

Art. 5º. (...)

§ 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.

A primeira noção que se desenvolve da leitura do dispositivo constitucional é de que não se pode concordar com um conceito apenas formal de direitos fundamentais, considerando-se como tais apenas aqueles que assim fossem definidos em nosso texto constitucional, tendo-se evoluído para um conceito material de direitos fundamentais, no sentido de existirem direitos que, por seu conteúdo, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, mesmo não constando no catálogo<sup>61</sup>.

Quanto à abertura material do catálogo, o dispositivo constitucional deita raízes na IX Emenda da Constituição dos Estados Unidos, de 1791, que, na tradução de Jorge Miranda<sup>62</sup>, assim dispõe: “a especificação de certos direitos pela Constituição não significa que fiquem excluídos ou desprezados outros direitos até agora possuídos pelo povo”. Disposição esta a qual se assemelham outros dispositivos de Constituições Brasileiras<sup>63</sup>, desde a Constituição de 1891, que, em seu art. 78, dispunha: “a especificação das garantias e direitos expressos na Constituição não exclui outras garantias e direitos não enumerados, mas resultantes da forma de governo que ela estabelece e dos princípios que consigna”<sup>64</sup>.

Entretanto, no âmbito deste trabalho, interessa especificamente uma segunda noção que se desenvolve do mencionado dispositivo legal da Constituição Federal de 1988, qual seja: a abertura material do catálogo aos direitos e garantias decorrentes especificamente dos tratados internacionais de que o Brasil seja parte.

Nesse sentido, refere Antônio Augusto Cançado Trindade<sup>65</sup>, que o disposto no artigo 5º, § 2º, da Constituição Brasileira de 1988 (inserido no texto constitucional por proposta do próprio autor na Assembléia Nacional Constituinte, o que ocorreu de forma concomitante à adesão do Brasil aos dois pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos), coloca a Constituição Brasileira na tendência das Constituições latino-americanas recentes de conceder um tratamento especial ou diferenciado também no plano interno aos direitos e garantias internacionalmente consagrados. Como bem destaca Celso Albuquerque de Mello, é nesse aspecto que a Constituição Brasileira de 1988 foi além das outras Constituições Brasileiras, isto é, mencionando também a abertura aos tratados internacionais<sup>66</sup>.

<sup>61</sup> SARLET. *A Eficácia...* p. 86.

<sup>62</sup> MIRANDA. *Manual...* p. 11.

<sup>63</sup> Assim, nas Constituições de 1934 (art. 114), de 1937 (art. 123), de 1946 (art. 144), de 1967 (art. 150, § 35) e na Emenda nº 01, de 1969 (art. 153, § 36º), segundo Ingo Wolfgang Sarlet. *A Eficácia...* p. 86.

<sup>64</sup> MELLO, Celso D. de Albuquerque. O § 2º do art. 5º da Constituição Federal. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 17.

<sup>65</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. 1. ed.. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1997. v. 1, p. 407.

<sup>66</sup> MELLO. O § 2º... p. 17.

Tal tendência das constituições dos países latino-americanos pode ser analisada, a partir da lição de Guido Fernando Silva Soares<sup>67</sup>, o qual refere que, na Constituição Argentina, de 1853, no que diz respeito a tratados internacionais, têm eles a mesma hierarquia da legislação interna infraconstitucional<sup>68</sup>. Todavia, pela reforma constitucional de 1994, foi conferida aos tratados internacionais sobre direitos humanos uma hierarquia constitucional, introduzindo-se dispositivos ao art. 75, § 22, da Constituição de 1853, traduzido pelo autor da seguinte forma: “Compete ao Congresso...aprovar ou desaprovar tratados concluídos com as demais nações e com organizações internacionais e as concordatas com a Santa Sé. Os tratados e concordatas têm hierarquia superior às leis. A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos e Sociais e Culturais, o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos e seu Protocolo Facultativo, a Convenção sobre Prevenção e Repressão ao Genocídio, a Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção sobre os Direitos da Criança, nas condições de sua vigência, têm hierarquia constitucional, não derogam qualquer artigo da primeira parte desta Constituição e devem ser entendidos como complementares aos direitos e garantias por ela reconhecidos. Somente poderão ser denunciados, no caso, pelo Poder Executivo Nacional, mediante prévia aprovação por 2/3 das partes da totalidade dos membros de cada Câmara. Os demais tratados e convenções sobre direitos humanos, a fim de serem aprovados pelo Congresso, necessitarão do voto de 2/3 da totalidade dos membros de cada Câmara, para gozarem da hierarquia constitucional”.

Em certo sentido, seguem a mesma linha de asseguaração dos direitos humanos consagrados em tratados internacionais no Direito interno, em termos de América Latina, a Constituição do Chile, agregando-se, por reforma constitucional, em 1989, ao final do disposto no artigo 5º (II), a seguinte disposição: “é dever dos órgãos do Estado respeitar e promover tais direitos, garantidos por esta Constituição, assim como pelos tratados internacionais ratificados pelo Chile e que se encontrem vigentes”<sup>69</sup>. E, ainda, a Constituição da Colômbia, de 1991, que determina, em seu artigo 93, que os tratados de direitos humanos ratificados pela Colômbia “prevalecem na ordem interna”, e que os direitos humanos constitucionalmente consagrados serão interpretados de conformidade com os tratados de direitos humanos ratificado

<sup>67</sup> SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: Atlas, 2002. v. 1, p. 217.

<sup>68</sup> “Art. 31. Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualqueira disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.” Texto extraído de *Direitos Humanos: Declarações de Direitos e Garantias*. 2. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1996. p. 28.

<sup>69</sup> Conforme Texto de la Nueva Reforma – Constitución Política de la República de Chile. Santiago: Publigráfica, 1989, p. 5. Apud TRINDADE. *Tratado...* p. 406.



pela Colômbia<sup>70</sup>.

Relevante destacar, ademais, além dos limites da América Latina, o previsto no artigo 16, n° 1 e 2, da Constituição de Portugal, que dispõem: “1. Os direitos fundamentais consagrados na Constituição não excluem quaisquer outros constantes das leis e regras aplicáveis de direito internacional; 2. Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem”<sup>71</sup>.

Dessa forma, dos exemplos expostos, resta assente a tendência das Constituições mais recentes, especialmente em relação aos direitos fundamentais, de garantir a proteção no ordenamento jurídico interno de direitos consagrados em tratados internacionais<sup>72</sup>, de maneira a reforçar e, até mesmo, se necessário, conforme lição de Jorge Miranda<sup>73</sup>, substituir, em parte, o sistema de proteção interna por vários sistemas de proteção internacional dos direitos do homem.

Por outro lado, a coincidência da tendência referida acima entre diversas Constituições mais recentes, não se dá em relação à questão da hierarquia das normas decorrentes dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos frente ao direito interno, o que resulta dos critérios diversos adotados pelos diferentes constituintes nacionais.

No Brasil, conforme já referido, o Supremo Tribunal Federal não reconhece hierarquia de norma constitucional às disposições de tratados internacionais ratificados pelo Brasil em matéria de direitos humanos, dando-lhes, no direito interno, tratamento em nível de norma infraconstitucional, não obstante o disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição. Desde o julgamento do Recurso Extraordinário n° 80.004, de 1977, já referido, o Supremo Tribunal Federal mantém-se alinhado ao posicionamento adotado naquele caso, quando, por entendimento majoritário, consagrou-se a tese de que as disposições decorrentes de tratados internacionais, ratificados pelo Brasil e internalizadas, têm a mesma hierarquia da legislação infraconstitucional, aplicando-se, para estabelecer a vigência de uma ou outra, o princípio do *lex posterior derogat priori*.

Ocorre que, se consagrar referido entendimento em relação aos tratados internacionais em geral não colide o posicionamento daquela Corte com grande parte da doutrina pátria, o mesmo não se pode dizer em relação aos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, haja vista exatamente a disposição constitucional ora em exame e a posição dos doutrinadores sobre ela.

<sup>70</sup> Conforme Constituição Política de Colombia (comp. J. Ortega Torres). 20. ed. Bogotá: Temis, 1991. p. 38. Apud TRINDADE. *Tratado...* p. 406/407.

<sup>71</sup> Texto extraído de Direitos Humanos: Declarações de Direitos e Garantias. 2. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1996, p. 253. MIRANDA, Jorge. A Recepção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Constituição Portuguesa: um fenômeno de conjugação de Direito Internacional e Direito Constitucional. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 199, p. 9, jan/mar. 1995.

<sup>72</sup> Segundo J.J. Gomes Canotilho, a vinculação do Estado pelo direito internacional é, em alguns Estados, de tal forma intensa que leva as próprias constituições internas a proclamarem o direito internacional como fonte de direito de valor superior à própria constituição, como ocorre, de acordo com o autor, na Holanda e na Áustria (CANOTILHO. *Direito Constitucional...* p. 226).

<sup>73</sup> MIRANDA, Jorge. A Recepção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Constituição Portuguesa: um fenômeno de conjugação de Direito Internacional e Direito Constitucional. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 199, jan/mar 1995, p. 09.

Nesse sentido, para Flávia Piovesan<sup>74</sup>, referido dispositivo legal inclui no catálogo de direitos constitucionalmente protegidos os direitos enunciados nos tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte, incorporando-se suas disposições ao texto constitucional, na medida em que a Carta Magna atribui aos direitos internacionais na matéria de direitos humanos uma hierarquia especial e diferenciada, isto é, a hierarquia de norma constitucional<sup>75</sup>. Também entendendo que os direitos consagrados nos tratados internacionais de proteção aos direitos humanos em que o Brasil é parte passam a integrar o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados destacam-se: Antônio Augusto Cançado Trindade<sup>76</sup>; Valério de Oliveira Mazzuoli<sup>77</sup>; José Carlos de Magalhães<sup>78</sup>; Ingo Wolfgang Sarlet<sup>79</sup>; dentre outros.

Efetivamente, a interpretação de que os direitos constantes nos tratados internacionais de direitos humanos complementam o catálogo de direitos fundamentais constitucionalmente previstos é a que se coaduna, conforme leciona Flávia Piovesan<sup>80</sup>, com o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, atribuindo-se ao disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal, o sentido que maior eficácia lhe dê, em especial a fim de garantir os direitos fundamentais.

Aliás, amparando tal entendimento, podemos utilizar, extraindo conclusões próprias, os ensinamentos de Juarez Freitas, que ao tratar da interpretação da Constituição, assevera, ao analisar um dos preceitos para sua interpretação sistemática, pertinente à maximização ou otimização da eficácia da totalidade dos direitos fundamentais sem preferência excludentes, que, “por força da cláusula presente em autêntica norma geral inclusiva prevista no § 2º do art. 5º, integrados estão, de modo implícito, a nosso elenco de direitos fundamentais os consagrados pela Declaração Universal dos Direitos do Homem<sup>81</sup>.”

De outra banda, Celso D. de Albuquerque Mello<sup>82</sup> vai além, consignando que não basta consagrar as normas de direitos humanos constantes dos tratados

---

<sup>74</sup> PIOVESAN. *Proteção...* p. 73.

<sup>75</sup> Não se adentrará, pelos limites deste estudo, por ora, na discussão doutrinária quanto à aplicabilidade imediata no ordenamento jurídico interno brasileiro das normas constantes de tratados internacionais de matéria de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte. Registrando-se que as posições favoráveis à aplicabilidade imediata centram-se na combinação do disposto nos §§ 1º e 2º do art. 5º da CF/88, afirmando por uma forma de recepção diferenciada destes tratados dos demais, que necessitam de prévia publicação de Decreto Legislativo, ratificação, Decreto Executivo para fins de promulgação e publicação no Diário Oficial para fins de executoriedade e aplicabilidade. Para o STF, não há tal distinção. Sobre a matéria, consultar, dentre outros: Valério de Oliveira Mazzuoli (*Revista AJURIS*. Porto Alegre: Ano 87, XXIX, 09/2002, pp. 278 e ss.); Antônio Augusto Cançado Trindade (*Tratado...* pp. 407 e ss.); Flávia Piovesan (*Proteção...* pp. 94 e ss.); Ian Brownlie (*Princípios de Direito Internacional Público*. Ed. em Língua Portuguesa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 63).

<sup>76</sup> TRINDADE. *Tratado...* p. 408.

<sup>77</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Os Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos e sua Incorporação no Ordenamento Brasileiro. *Ajuris*, Porto Alegre, ano 24, n. 87, p. 299, set./2002.

<sup>78</sup> MAGALHÃES, José Carlos de. *O Supremo Tribunal Federal e o Direito Internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 64-65.

<sup>79</sup> SARLET. *A Eficácia...* p. 135-136.

<sup>80</sup> PIOVESAN, Flávia. *Proteção...* p. 80.

<sup>81</sup> FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 206-209.

<sup>82</sup> MELLO. *O § 2º...* p. 25.

internacionais como normas materialmente constitucionais, asseverando que o disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição, autoriza, além disso, posição no sentido de que a norma internacional prevalece sobre a norma constitucional, mesmo que uma norma constitucional posterior tente revogar uma norma internacional “constitucionalizada”, assentando a aplicação da norma mais benéfica ao ser humano, seja ela interna ou internacional. Corroborando a posição do autor, ressalta Valério de Oliveira Mazzuoli<sup>83</sup> o disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, que consagra a dignidade da pessoa humana como princípio da República Federativa do Brasil, e a prevalência dos direitos humanos, assegurada pelo artigo 4º, inciso II, da Constituição.

Também segundo Antônio Augusto Cançado Trindade, no domínio de proteção dos direitos humanos, não deve haver pretensão de primazia do direito internacional ou do direito interno, como ocorria na polêmica clássica e superada entre monistas e dualistas, devendo a primazia ser da norma mais favorável à vítima, ou seja, da que melhor a proteja, seja a norma de direito internacional ou interno. Aliás, ressalta o doutrinador que a tendência e o propósito da coexistência de distintos instrumentos jurídicos, garantindo os mesmos direitos, são exatamente a fim de ampliar e fortalecer a proteção e, por conseguinte, deverá prevalecer a norma que, no caso concreto, melhor proteja, importando, portanto, o grau de eficácia da proteção<sup>84</sup>. A referência à expressão vítima, com razão, é questionada por Ingo Wolfgang Sarlet, na medida em que se cuidando de conflito entre posições fundamentais de pessoas diversas, teremos várias “vítimas”<sup>85</sup>. Aliás, cumpre salientar, que este autor, embora referindo que o artigo 5º, § 2º da Constituição Federal objetiva apenas a complementação ou mesmo eventual ampliação do catálogo dos direitos fundamentais e não dispositivos internacionais contrários a um direito fundamental constitucional, refere entendimento de que, na hipótese de colisões, a exemplo do que pode ocorrer entre os próprios direitos integrantes do catálogo, deve-se optar pela solução mais afinada com a proteção da dignidade da pessoa humana (*in dubio pro dignitate*)<sup>86</sup>.

Fausto de Quadros e André Gonçalves Pereira<sup>87</sup>, ao analisarem a possibilidade de confronto entre os direitos constantes da Convenção Européia dos Direitos do Homem e os consagrados na Constituição da República Portuguesa, também propugnam pela adoção do preceito mais favorável ao indivíduo. A aplicação da norma internacional, se mais favorável, segundo os autores, estaria amparada tanto no disposto no artigo 16, nº 1, da Constituição Portuguesa, similar ao nosso art. 5º,

---

<sup>83</sup> MAZZUOLI, op. cit., p. 315.

<sup>84</sup> TRINDADE, op. cit., p. 434-436.

<sup>85</sup> SARLET, op. cit., p. 138.

<sup>86</sup> SARLET, op. cit., p. 137-138.

<sup>87</sup> PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de Direito Internacional Público*. Lisboa: Almedina, 1993. p. 620-621.

§ 2º, quanto na consagração da prevalência do *jus cogens*<sup>88</sup>, integrando a Convenção Européia de Direitos do Homem e seus Protocolos Adicionais sobre a Constituição, para eles, tal corpo de direitos. Por sua vez, a aplicação da norma constitucional mais favorável, sendo a norma internacional mais restritiva, estaria amparada no respeito ao princípio da coerência democrática do sistema, que impõe a regra do tratamento mais favorável ao indivíduo. Assim, propõem os autores, segundo referem, solução análoga à adotada pelo Direito Comunitário Europeu, que aceita renunciar ao seu primado sobre o Direito Constitucional Estadual quando a norma nacional confira um tratamento mais favorável ao indivíduo. De qualquer forma, cumpre registrar que, segundo o ilustre Jorge Miranda<sup>89</sup>, o Tribunal Constitucional Português tem entendido não ser justificável a invocação da Convenção Européia de Direitos do Homem por abranger a Constituição Portuguesa todos os direitos enumerados na referida Convenção.

Também merece registro a posição de Jorge Miranda<sup>90</sup>, ao analisar, no âmbito do Direito Português, eventual contradição entre o disposto na Constituição e os princípios constantes da Declaração Universal dos Direitos do Homem. Conclui o autor pela inconstitucionalidade de norma constitucional proveniente de revisão, por ser este um poder constituído, subordinado aos princípios fundamentais da Constituição que, pelo art. 16, nº 02, incorporou os princípios da Declaração Universal, constituindo estes verdadeiros limites materiais de revisão.

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, conferir *status* constitucional às disposições dos tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte que assegurem direitos humanos também, em princípio, implicaria em estender a tais normas a proteção das denominadas “cláusulas pétreas” de nossa Constituição, incluindo-as no rol dos limites materiais à reforma constitucional, conforme lição de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>91</sup>, tendo o autor registrado haver dificuldades em tal entendimento. Também em relação à extensão da proteção dada às cláusulas pétreas a tais normas, dentre outros, tem-se Valério de Oliveira Mazzuoli<sup>92</sup>, que sustenta sua posição na interpretação do disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 5º, em cotejo com o art. 60, § 4º, inciso IV, todos da Constituição Federal.

Examinadas as manifestações da doutrina, embora o assunto mereça análise mais aprofundada, em princípio, não parece ser o caso de descartar a posição doutrinária de prevalência da aplicação da norma que consagre maior eficácia ao direito humano/fundamental protegido quando se estiver tratando de conflito de normas constitucionais brasileiras e de normas decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, incorporadas ao ordenamento interno, visto que tal posição estaria em conformidade com doutrina recente que

<sup>88</sup> Na definição de Ian Brownlie, o *jus cogens* é formado por regras de direito consuetudinário que não podem ser afastadas por tratado ou aquiescência, mas apenas pela formulação de uma regra consuetudinária subsequente de efeito contrário como, por exemplo: as regras sobre genocídio; os crimes contra a humanidade; os direitos fundamentais da pessoa humana; etc. BROWNLIE, Ian. *Princípios...* p. 536.

<sup>89</sup> MIRANDA. *Manual...* p. 159-160.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 160-161.

<sup>91</sup> SARLET. *A Eficácia...* p. 137.

<sup>92</sup> MAZZUOLI. *Os Tratados...* p. 306 et seq.

vem conjugando o Direito Internacional e o Direito Constitucional na matéria, exatamente para garantir a prevalência de normas que consagrem direitos reconhecidos pela comunidade internacional dos Estados como fundamentais, embora não seja esta a posição do Supremo Tribunal Federal.

Aliás, o entendimento do Supremo Tribunal Federal na matéria resta bem ilustrado na decisão plenária daquela Corte, quando do julgamento do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 79785-7 (DJU 22.11.2002), que ocorreu, em 29.03.2000, tendo participado os Ministros Carlos Velloso, Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Em linhas gerais, no recurso interposto perante o Supremo Tribunal Federal, havia a alegação de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, assegurado na Constituição Federal e na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). O relator, Ministro Sepúlveda Pertence, após discorrer sobre o princípio do duplo grau de jurisdição, concluiu que a Constituição Federal não atribuiu ao duplo grau de jurisdição *status* de direito fundamental, embora não tenha negado que é universalmente um princípio geral de processo. Referiu que a Constituição: a) subtraiu da incidência do duplo grau várias hipóteses de competência originária dos Tribunais para julgamento em instância única e b) não vedou à lei ordinária estabelecer as exceções que entender cabíveis, conforme ponderação em cada caso, acerca do dilema permanente do processo entre segurança e presteza da jurisdição. Assim, salientou que a Constituição, quando não afasta ela mesma o duplo grau, também não o garante às partes. Em seguida, analisou o caso, à luz do art. 5º, § 2º, da CF e dos artigos 25, 1 e 2, b e 8º, 2, h, do Pacto de São José da Costa Rica (em vigor no Brasil desde 1992), afastando a incidência do art. 25, vez que não dizia com o caso. Já, no que diz com o art. 8º, 2, h, "*toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior*", concordou que se trata da consagração do duplo grau de jurisdição.

Todavia, embora sustentando a existência de antinomia entre o Pacto e a Constituição, o Min. Relator recusou a prevalência de convenção internacional sobre a Constituição (entendimento unânime do STF). Entretanto, referiu que o art. 5º, § 2º, traduz abertura significativa ao movimento de internacionalização dos direitos humanos. Assim, aceitou a outorga de força supralegal às convenções de direitos humanos, de modo a dar aplicação direta às suas normas – até, se necessário, contra a lei ordinária, sempre que, sem ferir a Constituição, completem, especificando ou ampliando os direitos e garantias nela constantes. No entanto, conclui que, no caso, não bastaria conceder poder de aditar a Constituição, seria necessário emprestar força ab-rogatória, pois o texto constitucional, ao tratar da competência originária ou prevê recurso ordinário ou não o tendo feito, é porque o proibiu, já que se trata de enumeração taxativa. Haveria falta de órgão judicial para viabilizar a aplicação do

princípio do duplo grau, o que seria uma incompatibilidade do tratado com a Constituição. Assim, negou provimento ao recurso.

Embora o entendimento do Ministro Relator tenha prevalecido, negando-se provimento ao recurso, relevante destacar alguns trechos dos debates ocorridos no julgamento, haja vista terem sido apresentados dois votos vencidos. Nesse sentido, o Ministro Marco Aurélio, voto vencido, referiu que, em que pese o duplo grau não estar previsto em nossa Constituição, assim está no Pacto de São José a fim de assegurar a dignidade do homem. Rebateu, em seguida, o argumento de que se estaria inventando recurso, referindo que o caso seria de aplicação analógica do Código de Processo Penal e do art. 105, inc. II, a, da CF. Dessa forma, votou pelo provimento do recurso, diante da Carta da República de modo mediato e imediato ante a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, sendo possível recurso ordinário ao STJ de decisão proferida pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Por sua vez, o Ministro Moreira Alves suscitou dúvidas quanto à existência de hierarquia entre lei ordinária e tratados internacionais sobre direitos humanos, pois a Constituição só prevê um tipo de hierarquia entre os atos infraconstitucionais e a própria Constituição Federal, expondo entendimento no sentido de que o art. 5º, § 2º, da Carta Magna, dá nível constitucional apenas aos tratados anteriores à promulgação da Carta de 1988, ao que se opõe o Ministro Sepúlveda, dizendo que, por razões óbvias, os tratados assinados antes de 1988 estavam congelados, e não teria o art. 5º, § 2º, feito um aceno para o nada. O Ministro Moreira Alves, entretanto, conclui que não há hierarquia entre normas infraconstitucionais, acompanhando, após debates, o relator que negava provimento ao recurso.

De outra banda, o Ministro Carlos Velloso, também em voto vencido, admitiu *status* constitucional dos tratados sobre direitos humanos. Logo, o duplo grau de jurisdição, previsto no art. 8º, 2, h, do Pacto de São José, passaria a ser direito consagrado na Constituição, entendendo possível o recurso inominado interposto pela recorrente. Além disso, asseverou que não se tratava de hipótese de rejeição do duplo grau no próprio texto constitucional na espécie, na medida em que a Constituição realmente exclui o princípio na ação penal originária julgada pelo Supremo Tribunal Federal e não nessa hipótese, de sorte que seria possível construção no sentido de assegurar o exercício do direito fundamental reconhecido, frizando que tal decisão *"presta obséquio aos direitos humanos, presta obséquio a um direito fundamental."*

Dessa forma, embora doutrinariamente, possa-se concluir que os tratados internacionais de proteção aos direitos humanos, por força do disposto no § 2º do artigo 5º da Constituição Federal, ingressam no ordenamento jurídico brasileiro com hierarquia de norma constitucional, seguindo tendência das Constituições mais recentes de conceder tratamento especial ou diferenciado também no plano interno aos direitos e garantias internacionalmente consagrados, o Supremo Tribunal Federal, ainda que por maioria, não alcançou tratamento de paridade das normas constitucionais e das normas constantes em tratados internacionais de direitos

humanos, devidamente incorporadas ao ordenamento jurídico interno.

### 3.4 A importância dos sistemas de proteção internacional

De forma paralela, mas, conforme será visto adiante, subsidiária à proteção interna dos direitos humanos, tem-se os sistemas de proteção internacional, cuja existência decorre da necessidade de evolução na garantia dos direitos humanos.

No âmbito do Conselho da Europa, está vigendo a Convenção Européia dos Direitos do Homem, concluída em 4 de novembro de 1950, tendo entrado em vigor em 3 de setembro de 1953, que previa as demandas individuais à Comissão Européia dos Direitos do Homem (art. 25).<sup>93</sup> O sistema original determinava a existência de dois órgãos de garantia: a Comissão e a Corte. Desde 1998, esses dois órgãos foram substituídos por um único permanente, de jurisdição obrigatória a todos os Estados, qual seja, a Corte Européia dos Direitos do Homem. Conforme bem adverte Eva Maria Hohnerlein, não devem ser confundidos com o Conselho da Europa, que é uma organização de países, o Conselho da União Européia, órgão formado pelos ministros dos Estados-Membros da União Européia, bem como o Conselho Europeu que designa as reuniões regulares dos chefes de Estado e de governo dos Estados-membros da União Européia<sup>94</sup>.

Dentre as reclamações mais apresentadas à Corte Européia dos Direitos do Homem, está a que diz respeito à duração dos processos judiciais, por afronta ao art. 6º da Convenção (direito a um julgamento equitativo e célere)<sup>95</sup>, destacando-se assim o papel da Convenção na proteção dos direitos sociais conferindo garantias de cunho processual. Registre-se que a Corte pode ser provocada tanto por particulares, por meio de recurso individual e, em havendo decisão pela ocorrência de violação dos direitos assegurados na Convenção, o Estado condenado é obrigado, pelo Direito Internacional, à execução da sentença<sup>96</sup>.

Todavia, relevante destacar, como bem observa J. H. H. Weiler, que Convenção Européia dos Direitos do Homem não é exaustiva no que diz respeito ao espectro dos direitos humanos. Assim, enquanto a Convenção Européia dos Direitos do Homem confere um "*minimum standard*" de proteção abaixo do qual nenhum Estado pode cair, as Altas Partes Contratantes são livres, até mesmo encorajadas, a oferecer *standards* de proteção mais elevados aos indivíduos. Então, o compromisso e a aceitação da Convenção Européia dos Direitos do Homem como universal e como núcleo culturalmente transcendente de direitos humanos é, certamente, expressão de um aspecto muito importante da cultura política de um Estado que traz consigo outros Estados e sociedades<sup>97</sup>. Ensinamento este que, desde já, destaca a

<sup>93</sup> BOBBIO. *A Era...* p. 40.

<sup>94</sup> HOHNERLEIN, Eva Maria. A proteção internacional dos direitos fundamentais sociais na Europa: a Carta Social e a Convenção de Direitos Humanos do Conselho da Europa. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) *Direitos Fundamentais Sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 265.

<sup>95</sup> Corte Européia de Direitos do Homem. Disponível em <<http://www.echr.coe.int>>. Acesso em 15.04.2003.

<sup>96</sup> HOHNERLEIN. *A proteção...* p. 297.

<sup>97</sup> WEILER, J.H.H. *The Constitution of Europe: "Do the new clothes have an emperor?" and other essays on European integration*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999. p. 105.

importância da interação entre o direito internacional e o direito interno com vistas à proteção dos direitos humanos, que se pretende destacar.

Ademais, desde dezembro de 2000, a União Européia possui também uma Carta Européia dos Direitos Fundamentais, em que incluídos direitos fundamentais econômicos e sociais ao lado de direitos de liberdade e igualdade do indivíduo, não possuindo, todavia, caráter juridicamente vinculante<sup>98</sup>.

Ainda no âmbito regional, em 1981, a 18ª Assembléia de Chefes de Estado e de Governo da Organização de Unidade Africana firmou a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos<sup>99</sup>.

No continente americano, ao lado do sistema global de proteção (integrado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e por outras Convenções Internacionais produzidas no âmbito das Nações Unidas, por representantes dos Estados participantes da comunidade internacional), o sistema de proteção de nível regional é o definido pela Convenção Americana de Direitos Humanos, redigida pelos representantes dos Estados Membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), por ocasião da Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, que ocorreu em São José da Costa Rica, em novembro de 1969, tendo entrado em vigor em 18/07/1978, nos termos do art. 74, inciso II, da Convenção.

Os Estados que ratificaram dita Convenção, obrigaram-se a cumprir certos deveres, dentre os quais é importante destacar: a obrigação de respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção (art. 1º) e de adotar, de acordo com suas normas constitucionais e com as disposições da Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para tornar efetivos os direitos e garantias mencionados no artigo 1º da Convenção (art. 2º).

No sistema regional do continente americano, definido pela Convenção, há dois órgãos competentes para conhecer das violações aos direitos humanos, quais sejam: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos - CIDH<sup>100</sup>, e a Corte Interamericana de Direitos Humanos – CorteIDH<sup>101</sup>.

A CIDH, nos termos do art. 41, do Pacto de São José da Costa Rica, tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos, tendo diversas atribuições daí decorrentes arroladas no referido dispositivo, destacando-se: a formulação de recomendações aos Governos dos Estados-membros, quando considerar conveniente, no sentido de que adotem medidas progressivas em prol dos direitos humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos; atuar com respeito a petições e outras comunicações formuladas por qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um dos Estados-membros da Organização, contendo denúncias ou queixas de violação da Convenção por um Estado-parte.

<sup>98</sup> HOHNERLEIN, op. cit., p. 269-270.

<sup>99</sup> BROWNLIE. *Princípios...* p. 599-600.

<sup>100</sup> COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.cidh.org>>. Acesso em 03.06.2003.

<sup>101</sup> *Ibidem*.



O Brasil depositou sua ratificação à Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) em 25/09/1992, após a edição do Dec. Legislativo nº 27, de 26/05/1992, aprovando seu texto. O Dec. Executivo, promulgando a Convenção, foi o de nº 678, de 06/11/1992, publicado no Diário Oficial de 09/11/1992. Todavia, apenas em 10/12/1998, após a edição do Dec. Legislativo nº 89, de 03/12/1998, o Brasil reconheceu a competência jurisdicional da CortelDH, para fatos ocorridos a partir do dito reconhecimento. Isso porque a competência da Corte só existe a partir do momento em que os Estados-parte reconhecem expressamente dita competência, seja por declaração especial, seja por convenção especial. Dessa forma, necessário consignar que a própria submissão à jurisdição internacional, no caso, decorre de exercício de ato de soberania do Estado brasileiro, entendida esta, na atualidade, também como poder de integrar organismos internacionais.

Não obstante as funções da CIDH e da CortelDH, a função capital de proteção aos direitos humanos consagrados nas convenções internacionais do gênero, conforme lição de Antônio Augusto Cançado Trindade<sup>102</sup>, é dos tribunais internos, como evidenciado pela obrigação dos Estados-membros de fornecer recursos internos eficazes para proteção de tais direitos e do particular de esgotá-los antes de buscar proteção internacional (salvo, no âmbito da CIDH, no caso de injustificada demora processual ou no caso da legislação doméstica não prover o devido processo legal). Daí a propalada subsidiariedade do processo de proteção internacional. Resta clara, assim, mais uma vez, a importância da interação entre o direito internacional e o direito interno com vistas à proteção dos direitos humanos.

Com o escopo de exemplificar a atuação dos órgãos de proteção de direitos humanos atuantes no sistema de proteção regional regido pelo Pacto de São José da Costa Rica, colheu-se o Relatório de Admissibilidade nº 04/03 da CIDH<sup>103</sup>, de 20 de fevereiro de 2003, no qual foi declarada a admissibilidade da petição do Movimento dos Trabalhadores Rurais sem Terra (MST) e do Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), em que denunciam o Estado brasileiro, por intermédio de seus agentes, de violação ao direito à vida, à integridade física, às garantias judiciais e à obrigação de respeitar tais direitos assegurados na Convenção Americana de Direitos Humanos, no episódio de Eldorado dos Carajás, ocorrido em 17/04/1996. Interessante referir que, no relatório da CIDH, foi agregada, por seus próprios membros, na investigação preliminar do caso, a denúncia de descumprimento pelo Brasil do disposto no artigo 2º do Pacto de São José da Costa Rica, já referido, concluindo a CIDH que, no caso, a legislação brasileira não oferece o devido processo legal para investigar, de forma efetiva, presumíveis violações aos direitos humanos cometidos pela Polícia Militar.

Na espécie, relevante ressaltar que a alegação do Estado brasileiro, perante a CIDH, foi de não estarem esgotados os recursos de jurisdição interna, o que

<sup>102</sup> TRINDADE. *Tratado...* p. 411.

<sup>103</sup> COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.cidh.org>>. Acesso em 03.06.2003.

impediria a admissão da petição perante a Comissão, nos termos do Pacto de São José, por estar pendente de julgamento recurso interposto contra a decisão que, como resultado do julgamento, realizado entre 14/05/2002 e 10/06/2002, condenou dois oficiais da Polícia Militar como responsáveis pelos fatos denunciados, absolvendo os demais 144 policiais militares inicialmente acusados. Todavia, a CIDH entendeu admissível a petição, pois considerou que, embora exista formalmente no Brasil um recurso para investigar violações de direitos humanos cometidas por policiais militares, a competência que a legislação brasileira atribui à própria Polícia Militar para investigar ditas violações implica, na prática, uma razão legal que impede que ditos recursos possam ser devidamente esgotados, não existindo devido processo para isso. A CIDH considerou que a Polícia Militar não goza de independência e da autonomia necessárias para investigar de maneira imparcial as supostas violações dos direitos humanos presumivelmente cometidas pelos policiais militares, admitindo, por tais razões, a petição.

Outrossim, impõe-se destacar, na análise do caso, ter a CIDH feito referência a um "Relatório sobre a situação dos direitos humanos no Brasil", de setembro de 1997, da própria Comissão, em que havia sido recomendado ao Estado brasileiro que atribuísse à Justiça Comum a competência para julgar todos os crimes que fossem cometidos por membros das policiais militares estaduais, devendo o Governo Federal assumir a responsabilidade direta pela instauração e devido estímulo processual. Registrou, ainda, a Comissão que, embora a alteração da competência para a Justiça Comum para o julgamento de crimes dolosos contra a vida e cometidos contra civis por órgãos da Polícia Militar, ocorrida por força da Lei nº 9.299, a manutenção da competência da Polícia Militar para investigar tais fatos não reduziria significativamente a impunidade, deixando-se com tais órgãos a competência para determinar *ab initio* se o crime é doloso ou não. Daí, então, a conclusão do Relatório nº 04/03 pela admissibilidade da petição também por suposta violação do Estado brasileiro ao disposto no artigo 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Não obstante o caso citado ainda não ter sido submetido à Corte Interamericana de Direitos Humanos, pelo menos na data em que realizada esta pesquisa, eis que recente o primeiro juízo da Comissão relacionado à admissibilidade da petição, o Relatório é lapidar para demonstrar o papel que vem sendo exercido pelos órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos, de supervisão do cumprimento, pelos órgãos de proteção internos (sejam tribunais, sejam outros órgãos dos Estados), das obrigações convencionais que abrigam um interesse comum superior de todos os Estados-membros da Organização, qual seja: de proteção ao ser humano<sup>104</sup>.

Ressalte-se que foi citado, exemplificativamente, um caso brasileiro, isto é, país que apenas aceitou a competência da Corte IDH em 10/12/1998 e que conta com extenso rol de direitos fundamentais contemplados em seu texto constitucional, que vêm sendo assegurados e protegidos pelos tribunais internos no exercício

---

<sup>104</sup> TRINDADE. *Tratado...* p. 415.

crescente da jurisdição constitucional na matéria. Logo, indubitável a importância do sistema de proteção internacional também para os demais cidadãos de outros países.

Antônio Augusto Cançado Trindade refere que, em decorrência das recomendações gerais formuladas nos relatórios da CIDH ou dirigidas a determinados Governos, foram modificadas ou derogadas leis violadoras dos direitos humanos e estabelecidas ou aperfeiçoados recursos e procedimentos de direito interno para a plena vigência dos direitos humanos. Também registra o autor que, no décimo-quarto Parecer da CIDH (de 1994), restou consagrado que a adoção e aplicação de uma lei nacional contrária às obrigações sob a Convenção constituem uma violação desta última, acarretando a responsabilidade internacional do Estado violador<sup>105</sup>.

No âmbito do sistema regional de proteção de direitos humanos europeu, interessante registrar o mesmo fenômeno, haja vista, por exemplo, a coincidência de uma das matérias sobre as quais versou a quarta revisão constitucional portuguesa, de 1997, basicamente relacionada a direitos fundamentais, qual seja: a previsão de procedimentos judiciais caracterizados pela prioridade e pela celeridade para a tutela efetiva e em tempo útil dos direitos, liberdades e garantias pessoais<sup>106</sup>, com a matéria que com maior frequência é objeto de reclamações contra Estados submetidas à Corte Européia de Direitos Humanos, a qual diz respeito à duração dos processos judiciais (afronta ao art. 6º da Convenção, que consagra o direito a um julgamento equitativo e célere). Comprova-se, assim, novamente o efeito da jurisprudência das cortes internacionais de direitos humanos no direito interno dos países, densificando, para usar expressão do ilustre doutrinador Jorge Miranda, inclusive normais constitucionais de direitos fundamentais.

Destarte, não há dúvidas quanto à consagração do fenômeno da conjugação do Direito Constitucional e do Direito Internacional em matéria de proteção dos direitos humanos, regulando os tratados internacionais de direitos humanos relações (entre indivíduos e Poder Público) que, outrora, eram objeto tão-somente do Direito Constitucional, mesmo porque as próprias constituições modernas, conforme analisado, têm consagrado tal abertura, pretendendo aumentar a eficácia da proteção de tais direitos, que lidam com valores comuns superiores.

No Brasil, a Constituição de 1988, em início de processo de democratização do País, é marco na abertura do Estado brasileiro ao regime democrático e, por conseguinte, à normatividade internacional da proteção dos direitos humanos<sup>107</sup>, comprovando-se que democracia e respeito aos direitos fundamentais progridem lado a lado. Assim, embora a proteção internacional aos direitos humanos ainda encontre barreira nas arraigadas noções de soberania em diversos Estados, a própria existência de sistemas de proteção internacional e a paulatina abertura das constituições a tais sistemas já representa firme avanço na garantia e proteção dos direitos humanos.

---

<sup>105</sup> Ibidem, p. 414 et seq.

<sup>106</sup> MIRANDA. *Manual...* p. 143.

<sup>107</sup> MAZZUOLI. *Os Tratados...* p. 298.

Ademais, da aproximação entre o Direito Internacional pertinente aos direitos humanos e o Direito Constitucional no que diz respeito aos direitos fundamentais assegurados nos diversos textos constitucionais, decorre uma interdisciplinariedade, que aponta, segundo alguns doutrinadores, para um chamado Direito Constitucional Internacional, que objetiva resguardar um mesmo valor, qual seja: a primazia da pessoa humana<sup>108</sup>.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em apertada síntese, pode-se dizer, embora não haja um consenso sobre a fundamentação dos direitos humanos, nem quanto ao seu conceito, que o valor da dignidade humana tem papel essencial em sua definição, dignidade esta com conteúdo axiológico, aproximando o conceito de direitos humanos daqueles que sejam imprescindíveis ao exercício livre e sustentável da condição de agente do ser humano.

O processo histórico de internacionalização dos direitos humanos foi essencial para formação de um sistema de proteção subsidiário ao sistema de proteção dos direitos humanos, que, em grande parte, já haviam sido positivados nos ordenamentos constitucionais, em sua fase histórica de positivação nos ordenamentos internos. Assim, o reconhecimento e a proteção dos direitos humanos em nível internacional exerceu e exerce benéfica influência sobre o Direito Constitucional interno dos Estados.

Quanto à amplitude do disposto no artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal, necessário que seja interpretado de forma “pronunciadamente principiológica (...) pautada e dirigida pelos valores superiores”<sup>109</sup>, o que implica em dar *status* constitucional às normas positivadas em tratados internacionais sobre direitos humanos e, ainda, na hipótese de conflito, no exame de casos, dever-se-á elaborar uma norma de decisão que privilegie a aplicação da norma mais benéfica à dignidade da pessoa humana, embora não seja esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

A ênfase nos sistemas de proteção internacional aos direitos humanos, por sua vez, é dada em sua característica de sistema complementar, que objetiva resguardar um *standard* mínimo de proteção, que não poderá ser violado por qualquer Estado, embora internamente possam ser oferecidos patamares mais elevados de proteção ao ser humano. Nesse sentido, o importante é a efetiva proteção do ser humano, seja pela via interna, seja pela via internacional, o que se tem alcançado por meio da conjugação de ambos sistemas de proteção. Prova disso é colhida no constitucionalismo português, na medida em que a quarta revisão constitucional portuguesa, de 1997, tratou da previsão de procedimentos judiciais caracterizados

---

<sup>108</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 42-44. Trata-se, entretanto, não de um novo ramo do direito, já que não tem objeto e metodologia próprio, mas da relação entre dois ramos a fim de dar compatibilidade às normas existentes. (MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Constitucional Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994, p. 32.)

<sup>109</sup> FREITAS. *A interpretação...* p. 190.

pela prioridade e pela celeridade para a tutela efetiva e em tempo útil dos direitos, liberdades e garantias pessoais, matéria esta que com maior frequência é objeto de reclamações contra Estados submetidas à Corte Europeia de Direitos Humanos, por afronta ao seu art. 6º, que consagra o direito a um julgamento equitativo e célere.

Por fim, é de destacar a lição de Canotilho, segundo o qual: “os direitos fundamentais tal como estruturam o Estado de direito no plano interno, surgem também, nas vestes de **direitos humanos** ou de **direitos do homem**, como núcleo básico do direito internacional vinculativo das ordens jurídicas internas. Estado de direito é o Estado que respeita e cumpre os direitos do homem consagrados nos grandes pactos internacionais (...)”<sup>110</sup>.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado Constitucional Democrático. Para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 217, p. 55-66, 1999.

ARAÚJO, Nádya de. *Contratos Internacionais: autonomia da vontade, Mercosul e convenções internacionais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE n. 71.154-PR. *Revista Trimestral de Jurisprudência do STF*, Brasília, n.58, p. 70-74, out./dez.1971.

BRITO, Edvaldo. *Limites da Revisão Constitucional*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1993.

BROWNLIE, Ian. *Princípios de Direito Internacional Público*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

CAMPOS, João Mota de. *Manual de Direito Comunitário*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2000.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo:

---

<sup>110</sup> CANOTILHO. Direito Constitucional... p. 226.

Saraiva, 1991.

\_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1999. 2 v.

\_\_\_\_\_. A II conferência mundial de direitos humanos (1993): o legado de Viena. In: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto (ed.) *A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro*. San José: IDH, ACNUR, CIVIC, CUE, 1996.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.cidh.org>>. Acesso em 03.06.2003.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999.

CONSELHO DA EUROPA. Disponível em <<http://www.coe.int>>. Acesso em 02.06.2003.

CORREAS, Carlos I. Massini. *Filosofia del Derecho: El Derecho y los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

CORTE EUROPÉIA DE DIREITOS DO HOMEM. Disponível em <<http://www.echr.coe.int>>. Acesso em 15.04.2003.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em <<http://www.corteidh.or.cr>>. Acesso em 03.06.2003.

DIREITOS Humanos: declarações de direitos e garantias. 2. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1996.

FERRAJOLI, Luigi. *A Soberania no Mundo Moderno*. Tradução de Carlo Coccioni, Márcio Lauria Filho e revisão de Karina Jannini. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Problemas del derecho público al comienzo de siglo. Conferências en Argentina*. Civitas.

GOMES, Luiz Flávio. A Questão da Obrigatoriedade dos Tratados e Convenções no Brasil (Particular Enfoque da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 83, v. 710, p. 21-31, dez./94.

HÖFFE, Otfried. *O que é Justiça?* Porto Alegre: Edipucrs, 2003.

LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. 4. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEAL, Rogério Gesta. *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MAGALHÃES, José Carlos de. *O Supremo Tribunal Federal e o Direito Internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Os Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos e sua Incorporação no Ordenamento Brasileiro. *Ajuris*, Porto Alegre, ano 24, n. 87, p. 278-320, set./2002.

\_\_\_\_\_. Soberania e a Proteção Internacional dos Direitos Humanos: Dois Fundamentos Irreconciliáveis. *Derecho Internacional*, n. 01, p. 39-49, fev./ 2003.

MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. *O Poder de Celebrar Tratados: competência dos poderes constituídos para a celebração de tratados, à luz do direito internacional, do direito comparado e do direito constitucional brasileiro*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1995.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

\_\_\_\_\_. *Direito Constitucional Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

\_\_\_\_\_. O §2º do art. 5º da Constituição Federal. In: \_\_\_\_\_. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Disponível em <<http://>

www.mre.gov.br>. Acesso em 03.06.2003.

MIRANDA, Jorge. A Recepção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Constituição Portuguesa – um fenômeno de conjugação de Direito Internacional e Direito Constitucional. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 199, p. 01-20, jan./mar. 1995.

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito Constitucional*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. tomo IV: Direitos fundamentais

\_\_\_\_\_. O Homem e o Estado – Direitos do Homem e Democracia. *Interesse Público*, n. 1, p. 79-84, 1999.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

PECES-BARBA, Gregorio. *Escritos sobre Derechos Fundamentales*. Madrid: EUDEMA, 1988.

PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de Direito Internacional Público*. Lisboa: Almedina, 1993.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucion*. 5. ed. Madrid: Tecnos, 1995.

PINHEIRO, Carla. *Direito Internacional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2001.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

\_\_\_\_\_. Globalização econômica, integração regional e direitos humanos. *Interesse Público*, n. 13, p. 39-71, 2002.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

RIDRUEJO, José Antonio Pastor. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*. 7. ed. Madrid: Tecnos, 1999.

RODAS, João Grandino. *Tratados Internacionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.



REVISTA TRIMESTRAL DE JURISPRUDÊNCIA, Brasília, DF, v. 83, p. 809-848, mar./78.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

\_\_\_\_\_. (Org.). *Direitos Fundamentais Sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

\_\_\_\_\_. Valor de alçada e limitação do acesso ao duplo grau de jurisdição: problematização em nível constitucional, à luz de um conceito material de direitos fundamentais. *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n.66, p. 85-130, 1996.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: Atlas, 2002. v. 1

STEINER, Henry; ALSTON, Philip. *International human rights in context: law, politics, morals*. 2. ed. New York: Oxford University Press, 2000.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 15.04.2003.

TRIEPEL, Karl Heinrich. As relações entre o direito interno e o direito internacional. Tradução Almilcar de Castro. *Revista da Faculdade de Direito de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 18, n. 6, out. 1996.

WEILER, J.H.H. *The Constitution of Europe: "Do the new clothes have an emperor?" and other essays on European integration*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.