

DIREITO PROCESSUAL INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS – do que estamos falando? DERECHO PROCESAL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS – ¿de qué estamos hablando?

RAFAEL FONSECA FERREIRA^{*}
SIMONE GROHS FREIRE^{**}

RESUMO

Trata-se de um trabalho que tem por intuito, diante de um cenário de jurisdição internacional exercido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, trazer ao debate a possibilidade de desenvolvimento da proposta de uma teoria processual internacional – Direito Processual Internacional – em matéria de direitos humanos, enquanto instrumento correlato (político e jurídico) da eficácia e legitimidade das decisões da Corte. E diante disso, se há espaço para uma teoria desta natureza, tomando em conta alguns conceitos doutrinários políticos e jurídicos, como deveríamos qualificar uma dada disciplina/teoria processual que se dedique a esse estudo.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Processual Internacional. Direitos Humanos. Corte Interamericana.

RESUMEN

Se trata de un trabajo que tiene el propósito, en un contexto de competencia internacional ejercido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para traer al debate la posibilidad de desarrollar la propuesta de una teoría procesal internacional - Derecho Procesal Internacional - en materia de derechos humanos, como un instrumento de correlación (político y jurídico) la eficacia y legitimidad de las decisiones de la Corte. Y antes de eso, si hay espacio para una teoría de este tipo, teniendo en cuenta algunos conceptos doctrinarios políticos y jurídicos, cómo deberíamos clasificar una determinada disciplina / teoría procesal que se dedica a este estudio.

PALABRAS CLAVE: Derecho Procesal Internacional. Derechos Humanos. La Corte Interamericana.

^{*} Professor da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), Mestre e Doutorando em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos/RS.

^{**} Professora da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz/RS.

ABSTRACT

Against a backdrop of international jurisdiction exercised by the Inter-American Court of Human Rights, this study aims to discuss the possibility of developing the proposal of an international procedural theory – International Procedural Law – regarding rights human as an (political and legal) instrument correlated to the effectiveness and legitimacy of Court decisions. As well, if there is room for a theory of this kind, taking into account some political and legal doctrinal concepts, it is discussed how we should classify a given procedural discipline/theory dedicated to such a study.

KEYWORDS: International Procedural Law. Human Rights. Inter-American Court.

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. O Direito Processual Internacional dos Direitos Humanos: afirmação da democracia e promoção dos compromissos internacionais do sistema protetivo. 3. O Direito processual INTERNACIONAL dos direitos humanos: internacional, transnacional ou supranacional? 4. Considerações Finais. Referências Bibliográficas.

1 – INTRODUÇÃO

A proteção internacional dos direitos humanos está sedimentada no pressuposto de responsabilização internacional do Estado violador das normas de direitos humanos, no entanto, a condenação internacional de um Estado pressupõe percorrer itinerários procedimentais, os quais não recebem nem dos tratados de direitos humanos nem da doutrina internacionalista ou mesmo processualista, a devida sistematização. Isso quer dizer que existe uma notável carência¹ de debate acerca dos significados e sentidos dos institutos processuais em matéria de proteção processual internacional dos direitos humanos, de modo a lhe assegurar a efetiva construção jurídica especializada e a coerente proteção substancial dos direitos humanos.

O fato é que, noutras palavras, é visível que existe uma significativa – e própria -preocupação com a proteção material dos direitos humanos, mormente com a consagração de direitos - contudo há, por outro lado, uma notável deficiência normativa e doutrinária de como se operacionaliza processualmente a proteção dos direitos humanos, especialmente no âmbito que transcende a

¹ Neste sentido cf. Gros Espiell. El Procedimiento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. en: Estudios básicos de derechos humanos II. Ed. Civitas, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1988, p. 511.

jurisdição nacional, especificamente no que tange a ritualística processual dos tribunais internacionais dos direitos humanos seja naquilo que se identifica como também naquilo que se diferencia do direito processual dos Estados.

Contudo, não se pode olvidar, especialmente em termos de América Latina, o fato de que a temática já fora objeto de debates conceituais ou mesmo de trabalho acerca de institutos isolados como se pode destacar, entre outros: Gaetano Morelli (1953) e seu *Derecho Procesal Civil Internacional*²; Hector Fix Zamudio (1968) e seu *Veinticinco Años de Evolución de la Justicia Constitucional (1940-1965)*³; Niceto Alcalá – Zamora Castillo (1975) e seu *La Protección Procesal Internacional de los Derechos Humanos*⁴; Héctor Gros Spiell e seu *Estudios sobre Derechos Humanos II*⁵; e Eduardo Ferrer MacGregor e seu *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*⁶.

De qualquer forma, sem olvidar a contribuição direta e indireta destes autores para o propósito do presente trabalho, também é possível afirmar que nenhum deles, nem outros, dedicaram-se a constituição de uma teoria processual internacional em matéria de direitos humanos. Talvez, porque ainda no início não se ressentisse pelo passado recente de iniciação democrática e constitucional da América Latina, ou mesmo, pela ausência de um amplo espaço de interconectividade global que pudesse propiciar ao direito internacional diálogos de aproximação jurídica em matéria processual.

Porém, fundamentalmente nas últimas duas décadas, as proximidades entre os Estados em torno do comércio também criaram um espaço importante para o estabelecimento, fiscalização e controle protetivo dos direitos humanos no plano interno e internacional, haja vista a instituição de diversos pactos voltados a proteção específica, o compromisso das constituições dos Estados com a democratização e a proteção da pessoa humana, bem como a assunção de obrigações que dão espaço para a jurisdicionalização da proteção em âmbito internacional, tal como ocorre na Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Corte Européia de Direitos Humanos, no Tribunal Penal Internacional e na Corte Internacional de Justiça entre outros.

Trata-se, então, num primeiro momento de despertar para a

² Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: EJEJA, 1953.

³ México: IJ-UNAM, 1968.

⁴ Madrid: Civitas, 1975.

⁵ Madrid: Civitas, 1988.

⁶ México: Fundap, 2002.

possibilidade de se trabalhar uma teoria processual numa nova dimensão – internacional – na busca de identificar e reunir conceitos, princípios e institutos, que possam dar sustentabilidade, isto é, autonomia ao que se inicialmente se vem qualificando como direito processual internacional dos direitos humanos, especificamente na América, também favorecida, pelo cenário de interconectividade política, econômica e jurídica globais.

E, depois disso, trazer ao debate alguns apontamentos sobre a correta definição de uma dada teoria processual que atenda as particularidades dessa jurisdição ‘extraterritorial’ – internacional, transnacional ou supranacional – a qual, vem sendo designada como uma vertente do ‘derecho procesal constitucional’ como referiu Niceto Alcalá-Zamora y Castillo.

De qualquer sorte, a gênese deste trabalho é a partir da responsabilidade comum dos Estados com a proteção dos direitos humanos, ocupar um vazio doutrinário acerca das possibilidades do desenvolvimento de uma teoria processual – compartilhada pelos Estados signatários – no âmbito de atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), capaz de contribuir para a eficácia e legitimidade de suas recomendações e decisões aos Estados-partes.

2– O DIREITO PROCESSUAL INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS: AFIRMAÇÃO DA DEMOCRACIA E PROMOÇÃO DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS DO SISTEMA PROTETIVO

A complexidade das relações contemporâneas em todas as suas dimensões, social, política e cultural tornou-se um desafio aos cidadãos e aos Estados. A soberania absoluta, a burocracia e o controle estatal somados a uma cidadania nacional defendida como forma de identidade e pretensa preservação cultural não mais encontram espaço num mundo aberto pelos influxos globais exposto à diversidade cultural e a imperiosa de pluralidade política e jurídica.

Em razão disso, a manutenção do status ocluso do Estado representa propriamente uma violação da ordem democrática e de direitos humanos por não permitir através das vias do desenvolvimento econômico, da integração cultural e da pluralidade política uma forma possível de inclusão social e de solidariedade global.

A globalização tem exigido do Estado a abertura para ações que refoquem o âmbito dos seus limites políticos e territoriais e que, por isso, tem o Estado se obrigado a transformar-se constitucional e politicamente, a fim de atender as demandas que exigem ação compartilhada com outros Estados, agentes transnacionais e

organismos internacionais, numa típica forma de democracia global, mas que não pode ficar restrita a visão utilitarista narrada por Julios-Campuzano⁷:

[...] uma densa rede de mecanismos informais de mecanismos informais de decisão na esfera econômica supranacional, a globalização gerou uma constelação de foros, instancias e organismos econômicos, os quais, com a participação direta ou indireta dos Estados, ditam pautas, estabelecem medidas e promulgam resoluções que ordenam a atividade econômica dos mercados no âmbito interestatal e no contexto internacional, limitando, assim, a margem de soberania dos Estados [...]

É preciso, no mínimo, usar a experiência na área econômica – dos mercados – no sentido de se envidar esforços que possam suprir essa dissintonia entre direito e política por ocasião do modelo econômico vigente, enfraquece o poder do Estado e o relega para outras figuras não tão comprometidas com os anseios sociais, em última análise, com a proteção dos direitos humanos e, por conseqüência, contribuem para desumanização do processo⁸.

No mesmo sentido Höffe⁹ em seu protótipo de República Mundial subsidiária e federal aborda a questão econômica como uma tarefa que precisa ser enfrentada para a implantação de uma democracia qualificada transcendentalizada por princípios de justiça e por virtudes cívicas e comunitárias extraída dos Direitos Humanos.

Fato é que a democracia global, também requer uma cidadania global, a qual vai muito além de direitos civis, políticos e sociais, mas, sobretudo, um compromisso para com o bem-estar da

⁷ Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedade abierta. Madrid: Tecnos, 2002.

⁸ A tese neoliberal que rejeita qualquer dever não-contratual, para além do dever negativo de não prejudicar o próximo, acaba provocando o fenômeno observado de forma crescente nas sociedades globalizadas: na medida em que os governos negam-se a reconhecer direitos positivos em relação aos mais fracos e pobres, os mais ricos são obrigados a construir formas crescentes de defesa do seu patrimônio, a começar por suas vidas, contra o montante das exigências dos pobres. O fato constatado no atual estágio do processo da globalização despolitizada (sem controle político democrático) e desumanizada (sem o respeito aos direitos humanos) reside na evidência de que o custo da rejeição dos direitos humanos é exportável, sendo as suas conseqüências sofridas não somente por suas vítimas imediatas. BARRETO, Vicente de Paulo. Direito Cosmopolítico e Direitos Humanos. In: Revista de Estudos Jurídicos. Vol. 40, No. 2., São Leopoldo: Unisinos, p. 100-103.

⁹ HOFFE, Otfried. A democracia no mundo de hoje. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

humanidade, um complexo de deveres morais com os outros, para além das fronteiras - obrigações com o restante da humanidade.¹⁰

Mas, para que o compromisso com os direitos humanos não fiquem meramente no nível semântico ou no discurso legitimador do Estado, é preciso trabalhar no sentido da práxis estar devida e verdadeiramente engajada no compromisso protetivo, fundamentalmente, no âmbito jurídico-processual, contra os desvios do próprio jurídico, do político e do econômico, de uma sociedade comandada notadamente pela força do mercado.

A possibilidade de se equalizar a dissintonia volta-se para os instrumentos protetivos internacionais firmados pelos Estados que compõem o Sistema de Proteção Interamericano de Direitos Humanos, como as declarações Universal e Americana dos Direitos Humanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos e outros instrumentos convencionais de proteção dos Direitos Humanos, condicionantes de um compromisso político, mas também jurídico, que deve se traduzir tanto nas ações políticas estatais como, no último foro, nas suas decisões jurisdicionais.

Neste contexto, o Estado na sociedade internacional está em nível de cooperatividade, numa espécie de obrigação co-originária comprometida com o bem comum e a paz mundial, o qual na tradução de Peter Haberle, se encontra imerso num *complejo tejido de relaciones inter y supranacionales, así como en la medida en que toma plenamente consciencia de la colaboración internacional y se responsabiliza también de ella como parte de la propia solidaridad*¹¹:

[...] Estado constitucional cooperativo es aquele Estado cuya identidad se perfila através del derecho internacional, de las múltiples relaciones entabladas a nivel suprarregional internacional, en la colaboración que presta a nivel internacional, en su nivel de responsabilidad y, finalmente, en el grado de predisponibilidad con el que se encuentra listo para practicar la solidaridad acudiendo cada vez que existan situaciones que hagan peligrar la paz mundial.¹²

Ora, a jurisdição internacional em matéria de direitos humanos, é tipicamente uma resposta cooperativa dos Estados, no

¹⁰ GÓMEZ, José Maria. Política e democracia em tempos de globalização. Petrópolis, RJ: Vozes; Buenos Aires: Clacso, Rio de Janeiro: LPP – Laboratório de Políticas Públicas, 2000, p. 70.

¹¹ Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedade abierta. Madrid: Tecnos, 2002, p. 258-259.

¹² Op. Cit, p. 261.

sentido de permitir ao direito internacional mediante concessões recíprocas de parcelas de soberania, permitir a correção dos desvios de suas decisões políticas e jurisdicionais internas que violam pactos de direitos humanos, fundamento da paz entre os povos.

Portanto, mais do que o próprio instrumento jurídico, também na obrigação moral, é que se legitima o direito subjetivo de responsabilizar internacionalmente o Estado infrator dos direitos humanos. Mesmo assim, por vezes, isso não é suficiente para superar sequer o nível político - da conveniência da soberania absoluta – invariavelmente, invocada para descumprir tanto os tratados como as decisões das cortes internacionais, embora, paradoxalmente, por outro lado, os instrumentos convencionais no âmbito comercial, assim como as condenações dos tribunais arbitrais e da própria OMC por violações de acordos comerciais, caminham na lógica inversa – com eficácia e efetividade.

A verificada dissintonia no cumprimento de compromissos internacionais – de direitos humanos e comerciais -, tanto no respeito, como aplicação e responsabilização, pode até mesmo ser corrigida pela ampla difusão e educação sobre os instrumentos materiais e processuais em sede de direitos humanos, mormente, quando se fala da atuação da jurisdição especializada, como acontece no âmbito das cortes internacionais de direitos humanos.¹³

Nesse particular, falar de uma teoria processual de natureza internacional é criar mecanismos que auxiliam na educação e na cultura de proteção dos direitos humanos, isto é, constituir um instrumento que conspire no sentido de ‘recuperar’ a noção de que o homem é a base da sociedade e seu pressuposto imediato. No contraponto, o comércio/mercado enquanto abstração da criatividade humana é, no mínimo, mediato – mero mecanismo da vida social. Em última razão, de forma crítica se quer enfatizar que o comércio deve estar a favor da evolução do homem e não o homem como escravo das forças econômicas.

Outrossim, não se pode negar que a reação do direito

¹³ De lo brevemente expresado se colige sin ambages, siempre con una aspiración pedagógica - y sin aislacionismos - que podemos hablar de un derecho comunitario, que a su vez se subdivide en el *derecho fondal o sustancial* (los tratados, las constituciones, y las leyes internas de cada país, a lo que debe agregarse la doctrina jurisprudencial del propio órgano), y en el *derecho procesal* (los estatutos, reglamentos, y en general las normas rituales que enmarcan dicho tipo de juicio). HITTERS, Juan Carlos. El proceso supranacional (El derecho procesal supranacional). Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio. Volumen I. San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, 1998, p. 889.

internacional a inobservância de preceitos comerciais internacionais é muito mais efetiva do que quando se depara com violações de direitos humanos, pois a primeira invade as esferas do político, do econômico e do jurídico, enquanto que, no segundo caso, se exaure, no mais das vezes, meramente no campo político, figurando a invocação da soberania como instrumento de conveniência para a escusa do cumprimento de obrigações internacionais.

A necessidade de se constituir um caminho comum/convergente que permita o acesso ao que poderíamos mirar como uma democracia qualificada e que permita aos Estados e demais atores da sociedade, de forma cooperativa, comprometerem-se com a solução dos problemas sociais de forma geral e, mais especialmente, que sejam capazes de controlar o ímpeto assujeitador e predatório das forças econômicas que colocam em risco a dignidade da pessoa humana amplamente compreendida.

A dignidade da pessoa humana enquanto fundamento de qualquer direito humano, representa, enfim, o vetor constitutivo da organização do próprio Estado e da comunidade internacional, por isso, quiçá se poderia até mesmo discutir sua supremacia em relação a própria soberania do Estados, como enfatiza German J. Bidart Campos:

El primero de todos predica la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, incluida en éste la propia constitución de los estados. Este principio es oriundo Del derecho de gentes, y quedó luego plasmado en la Convención de Viena sobre derecho de los tratados (art. 27).¹⁴

O mesmo autor ainda enfatiza que a proteção de direitos humanos configura um princípio geral de direito internacional e tem categoria de *jus cogens* que transcende a jurisdição reservada e exclusiva dos Estados e, como complementa Juan Carlos Hitters trata-se de uma espécie de direito de caráter 'a-espacial' e 'a-temporal', que se exige e expressa em qualquer tempo ou lugar, fazendo com que a sua proteção jurisdicional também se concebesse de forma supranacional.¹⁵

Se pergeñó entonces lo que luego dio en llamarse la dimensión supranacional del derecho y la justicia con la evidente intención de que el respeto de las libertades humanas logre um nivel

¹⁴ Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos. *Liber Amicorum*: Héctor Fix-Zamudio. Volumen I. San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, 1998, p. 449.

¹⁵ HITTERS, Juan Carlos. *Loc. cit.*

metanacional, a través de organismos, preceptos y procesos con vigencia supranacional (lex universalis).

A especialização dos direitos humanos traduz-se numa prioridade em razão da matéria e, como se denota, a proteção contra sua violação não se exaure, nem poderia, na jurisdição interna dos Estados, uma vez que no mais das vezes é o próprio Estado o autor da violação - direta ou indireta. E, se é assim, a eficácia na proteção dos direitos humanos, também vai requerer uma jurisdição especializada e, mais autorizada que o Estado (cortes internacionais) – com seu consentimento – para contrariar sua conduta em razão do compromisso com os direitos humanos.

Não se descuida que, em colaboração aos instrumentos internacionais estão as Constituições, as quais no mais das vezes que tem recepcionado e consagrado em seus textos o compromisso com os direitos humanos¹⁶. Entretanto, a dedicação sobre o tema tem se restringido os latinos compreendem por 'direito processual dos direitos humanos'¹⁷, que se limita ao estudo e organização dos instrumentos constitucionais asseguradores dos direitos fundamentais (por exemplo, mandado de segurança, habeas data, habeas corpus, amparo, entre outros) no âmbito do direito interno. Contudo, torna-se premente debater como agir –subsidiariamente - na sua insuficiência dos mecanismos ou inobservância por parte do direito interno dos Estados, enfim, como se instrumentaliza a proteção no âmbito internacional.

A questão da necessidade da transcendência da proteção aos limites territoriais está reforçado no posicionamento Cançado Trindade:

Nas raízes do próprio pensamento constitucionalista mais esclarecido se encontra apoio para a proteção internacional dos direitos humanos. Há pouco menos de duas décadas, Mauro Cappelletti ressaltava que a proteção dos direitos humanos, no plano do direito interno, requer

¹⁶ SALDANHA, Jania Maria Lopes. Bloco de constitucionalidade em matéria de garantias processuais na América Latina: ultrapassando o perfil funcional e estrutural 'hipermoderno' de processo rumo à construção de um direito processual dos direitos humanos. Orgs. CALLEGARI, André, STRECK, Lenio, ROCHA, Leonel. Constituição, sistemas sociais e hermenêutica : anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS : mestrado e doutorado, 2010.

¹⁷ Cf. MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. El Derecho procesal constitucional como disciplina jurídica autónoma. Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006. Montevideo: Fundação Konrad Adenauer, 2006; BAZÁN, Victor. Derecho procesal constitucional: Estado de avance, retos y perspectiva de la disciplina. Buenos Aires: La Ley, 2007; ROMERO, Lucas L. Moroni. El derecho procesal de los derechos humanos: una nueva disciplina?; SAGUÉS, Néstor P. Derecho procesal constitucional. T. I. 4ª. Ed. Buenos Aires: Astrea, 2002.

instrumentos processuais adequados, e é tamanha sua importância que transcende o sistema ordinário de proteção judicial; assim, em caso de ameaça aos direitos constitucionalmente reconhecidos, há que prover meios processuais extraordinários de proteção. E é quando nem mesmo esses são disponíveis que as garantias consagradas nos tratados e instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos operam em favor dos que necessitam de proteção. E segundo esses tratados de direitos humanos não é suficiente que os Estados-Partes contem com sistemas de tutela jurídica de caráter genérico; encontram-se eles na obrigação de prover instrumentos processuais adequados e eficazes para a salvaguarda dos direitos constitucionalmente consagrados. Há, entre os constitucionalistas, os que revelam sensibilidade para as afinidades e a interação entre o direito internacional e o direito interno no tocante à proteção dos direitos humanos.¹⁸

Em conta disso, se abre espaço para o que se concebe para uma proposta de “direito processual *internacional*”¹⁹ dos direitos humanos” que facilite o acesso a uma jurisdição especial e imparcial que ampare postulação por parte dos prejudicados noutra dimensão (extraterritorial). A proposta é assegurar o efetivo exercício jurisdicional por meio do direito de ação²⁰ perante as cortes internacionais – que possa contribuir para a formação do comportamento dos juristas, especialmente dos juízes, na compreensão e aplicação do direito em convergência com os direitos humanos, numa espécie de sindicabilidade, do tipo convencional, ou mesmo, de interpretação conforme pela jurisdição internacional.

Não se pode olvidar, porém, a complexidade da tarefa, ante sua prévia e necessária harmonização das diferentes culturas jurídicas, como foi o caso da experiência europeia, nos termos que destaca Hitters:

Debemos reconocer que no resulta nada fácil trasladar los principios del derecho interno, al modelo supranacional, tan es ello así que ha sido bastante difícil el acoplamiento de la Corte de Justicia de las

¹⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 624.

¹⁹ Ainda que essa expressão, como já destacado anteriormente, precise ser melhor definida.

²⁰ El trámite ante un órgano jurisdiccional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, implica el ejercicio del derecho de acción, con similares características - aunque, con ciertas diferencias-(...) Que en verdad puede considerarse como la continuación de la pretensión promovida en el derecho interno, y continuada ante la Comisión, aunque en el ámbito supranacional sólo se analiza si el derecho interno ha violado o no los pactos sobre derechos humanos. HITTERS, Juan Carlos. *Ibid.*, p. 895.

Comunidades Europeas; pues uno de los grandes problemas que tuvo que afrontar en sus comienzos, fue deslindar su propia competencia con la de los tribunales de cada país miembro. Otra de las dificultades que se advirtieron al principio luego de que a los seis países originales, se adhirieran más; fue la de armonizar *prácticas procesales* tan diferentes como por ejemplo las de la formalista escuela jurídica continental, y el pragmatismo del modelo anglosajón.²¹

A experiência europeia de superação das culturas processuais internas dos países na formação de um núcleo comum poderia, em nosso caso, ser atenuada em algumas circunstâncias: a primeira, de que a própria experiência europeia pode servir de instrumento comparativo; segunda, facilitação das relações em todas as dimensões pela globalização e os diversos pactos relacionais entre os países americanos, especialmente, os latinos; terceira, o momento evolutivo democrático dos Estados americanos; por último e fundamental, o próprio movimento de constitucionalização dos direitos e garantias fundamentais dos Estados que, em sua essência, revela uma predisposição ao compromisso com a proteção dos direitos humanos.

Superar o passado de ditaduras e a recentes regimes democráticos, especialmente na América Latina, pode ser considerado um significativo avanço no sentido da proteção internacional dos direitos humanos, muito em face de que os países, na sua grande maioria, instituíram internamente mecanismos de controle de constitucionalidade especialmente voltados para a proteção de direitos e liberdades fundamentais.

De fato, sem entrar no mérito da qualidade protetiva, se pode afirmar que em geral existe um compromisso por parte dos Estados, com a observância dos marcos substanciais-normativos dos direitos humanos e que recebe forte atenção da doutrina. Por outro lado, porém, se observa uma notada deficiência doutrinária, no que tange a exploração de uma teoria processual internacional, em matéria de direitos humanos. De certa forma isso, pois permite que se retome o debate²² em torno do direito processual internacional, enquanto instrumento prático de defesa e, por conseqüência, de afirmação dos

²¹ HITTERS, Juan Carlos. Derecho procesal transnacional y control judicial supranacional, Biblioteca Jurídica Virtual de Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Disponível em: <www.bibliojuridica.org/libros/5/2104/9.pdf> acesso em 11 nov. 2010, 21:25.

²² Retomar no sentido de aprofundar o debate iniciado pelos autores latinos já referidos no início.

direitos humanos, na cultura social e jurídica, dotado de maior autonomia em relação ao direito interno, capaz de significar instrumento de proteção específica para a tutela dos direitos humanos.

A evolução é necessária, mas exige atividade. Isto é, dedicar estudo a atividade jurisdicional internacional poderá auxiliar qualitativa e quantitativamente a importância da Corte Interamericana, fazendo com que, por exemplo, possa atingir a maturidade da Corte Europeia de Direitos Humanos que ampliou o acesso a sua jurisdição conferindo legitimidade ativa às próprias vítimas, o que não acontece na Corte regional.

A ampliação da acessibilidade e da informação figuram como importantes elementos contribuição para a reivindicação de uma teoria processual internacional, a qual também qualificaria a própria concepção de acesso a justiça, no mais das vezes restrita ao ordenamento interno dos Estados, com seus valores e vicissitudes, sem descuidar do fato de que o preceito do acesso a justiça transcende a visão jurisdicional – institutos, princípios processuais e garantias, mas também diretrizes político-sociais nas quais os Estados devem oferecer e realizar a tutela jurisdicional livre da ação conjunta dos diversos obstáculos objetivos e subjetivos – de índole econômica, física, geográfica, institucionais, jurídicos e normativos, culturais, linguísticos e socioculturais entre outros²³ e que na visão de Sagués assim se complementa:

El derecho humano de acceso a la justicia, piedra angular del sistema garantista, recibe una especial tutela del sistema interamericano no debiendo obviarse su conexión con el derecho a la igualdad, la defensa en juicio, y el deber de los Estados de implementar garantías idóneas y eficaces para la defensa de los derechos consagrados. Por su parte, el impacto en el orden interno es multiplicador, y exige un replanteamiento del mismo rol jurisdiccional, el cual debe nutrirse de las pautas tuitivas de derechos humanos, y, en caso de ser necesario, ejercer activamente su protección.

Se pode assim debater o acesso à justiça e o processo de forma geral como garantias de proteção aos direitos humanos para além do plano interno. O processo internacional dos direitos humanos representa a ampliação e qualificação do processo de evolução democrática, razão porque, falar na necessidade de uma

²³ SAGUÉS, Maria Sofia. El Acceso a la Justicia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Proyección en la Jurisdicción Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio. UNAM, México, 2008, p. 594-595.

teoria processual internacional de direitos humanos – estruturada e organizada – significa constituir meios – democráticos – de fortalecer, restabelecer e proteger direitos humanos contra os desvios políticos, econômicos e jurídicos das jurisdições internas.

3 – O DIREITO PROCESSUAL INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS: INTERNACIONAL, TRANSNACIONAL OU SUPRANACIONAL?

Segundo já dissera Gros Espiell²⁴ pouco se tem escrito sobre a tramitação internacional dos processos perante as cortes internacionais, sendo necessário abordar forma autônoma, sem deixar de diferenciar essencialmente de seu ramo de origem, o direito processual, por se pautar pelos mesmos princípios, embora com algumas variantes, o que o autor convencionou chamar de 'direito processual internacional'.

Justamente, por esse déficit doutrinário acerca do tema, é que se tem de forma geral a nomenclatura acerca de uma matéria que, por não ter sua autonomia reconhecida, acaba por não exigir maior rigorosismo na denominação. É bem verdade, que não se trata de estabelecer em caráter de definitividade e autoridade sua nomenclatura de uma tal disciplina/ramo, mas justificar de forma convergente o propósito e, sobretudo, esclarecer os conceitos com que se trabalha, ainda que de forma incipiente.

Partindo das observações de Fix-Zamudio²⁵, a partir de Cappelletti, na abordagem acerca do direito processual constitucional, afirma que a referida disciplina se relaciona com um direito processual constitucional comprometido com as liberdades fundamentais, um direito processual constitucional orgânico, uma espécie de jurisdição constitucional por via de ação e um 'direito processual transnacional' voltado para o estudo das regulações internacionais, criação, organização, competência, procedimento dos organismos supranacionais em matéria de direitos humanos.

Outrossim, não se pode deixar de considerar a histórica expressão usada por Gaetano Morelli que, ainda na década de 50, na condição de internacionalista, se propôs a erigir o debate acerca

²⁴ GROS ESPIELL, Héctor, El procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en La Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estudios y Documentos, IIDH, San José de Costa Rica, p. 67.

²⁵ FIX-ZAMUDIO, Héctor. Breves reflexiones sobre el concepto y contenido del derecho procesal constitucional. in Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. Derecho procesal constitucional. Tomo I. Tercera edición, Ed. Porrúa, México, 2003, p. 197.

da necessidade da existência de um direito processual internacional. Contudo, embora sua visão naquele momento não atingisse a maturidade atual em termos de comunidade internacional - que se predispõe a uma maior aproximação – o objeto do seu estudo estava voltado para o direito internacional privado:

[...] el derecho procesal civil internacional no puede concebirse sino como una parte del derecho interno de un determinado Estado y no como una parte del derecho internacional verdadero e propio. El apelativo 'internacional' utilizado en la expresión 'derecho procesal civil internacional', no indica el ordenamiento jurídico a que pertenecen las normas que constituyen el derecho procesal civil internacional, sino que sirven únicamente para designar el objeto característico de dichas normas, por el que se distinguen de las otras normas de derecho procesal civil.²⁶

Então, sem retirar a autoridade do jurista, especialmente quanto a sua concepção de 'direito processual civil internacional'²⁷, evidentemente respeitada pelo tempo decorrido e pelo cenário de internacionalização - de ontem e de hoje - uma teoria geral do direito processual internacional não se destinaria a regular o direito internacional privado, o qual hoje, seria mais propriamente regulada pelo próprio direito interno.

Segundo o mesmo Morelli²⁸, já naquela época, se visualizava que para se falar num direito externo se deveria ir além da constatação da existência de Estados estrangeiros, mas que estes estejam sedimentados na sua própria razão de ser, ou seja, a existência de uma sociedade internacional e reconhecimento dos Estados de sua qualidade de sujeito de direito internacional.

Também merece destaque a expressão 'derecho procesal relativo a los derechos humanos'²⁹ referida por Niceto Alcalá Zamora y Castillo, embora também por ele rechaçada pois um ramo do direito com essa expressão seria 'demasiadamente largo, y además,

²⁶ Op. Cit., p. 7.

²⁷ [...] el derecho procesal civil internacional no puede concebirse sino como una parte del derecho interno de un determinado Estado y no como una parte del derecho internacional verdadero e propio. El apelativo 'internacional' utilizado en la expresión 'derecho procesal civil internacional', no indica el ordenamiento jurídico a que pertenecen las normas que constituyen el derecho procesal civil internacional, sino que sirven únicamente para designar el objeto característico de dichas normas, por el que se distinguen de las otras normas de derecho procesal civil. Op. Cit., p. 7.

²⁸ Op. Cit., p. 1.

²⁹ Op. Cit., p. 46.

inexpressivo, puesto que , *latu sensu*, derechos humanos lo son todos os imaginables y quanto se deducen en juicio', vindo o mesmo autor a convergir com a possibilidade de um direito processual constitucional internacional.³⁰

O mesmo autor ainda estabelece diversos contrapontos ao objeto de sua obra sobre a constituição de um ramo internacional autônomo ou de um tema dependente do direito interno, embora não tenha – aparentemente – definido de qual entendimento seria partidário ou mesmo qual a melhor qualificação para o tema. Mais, ao que parece, na oportunidade, o autor tenha deixado a discussão em aberto já que optou nominar a obra como 'La protección procesal internacional de los derechos humanos', ou seja, evidenciando que se dedicaria a tratar de como, no âmbito internacional, se realizaria a jurisdição internacional em matéria de direitos humanos – a partir do conjunto normativo da Comissão e da Corte Européia – eis que as cortes americanas sequer dispunham, naquela época, de um projeto de regimento que pudesse dar segurança a abordagem³¹.

Na busca de uma definição precisa para a proposta, vale iniciar a abordagem sobre a expressa 'internacional' a qual vem adjetivando o direito processual desde o início deste trabalho. Isso porque, o uso a priori da expressão 'internacional' se tomada como partido a expressão levada a efeito em um cenário *stricto sensu* (interestatal), - comparada com a concepção de novas ordens; transnacional e supranacional – representaria a limitada visão clássica de sistema internacional concebido sob a autonomia entre ordens internas e externas³², de cunho meramente cooperativo. Mas, aqui quando se fala adjetivando com a expressão 'internacional' se usa na perspectiva *lato sensu* e que, certamente, compreenderia os conceitos destacados na medida em que se fala da relação entre sistemas/ordens que superam os limites da territorialidade, razão porque o acerta da expressão, embora digna de ressalva.

Neste sentido, podemos, inclusive, referir a concepção de Marcelo Neves que essa autonomia característica da visão tradicional do direito internacional pressupunha uma relação de hierarquia entre ordens³³ – interna e externa, tanto é que o referido

³⁰ Para tal afirmação aquele autor sustentou a sua possibilidade num texto de Eduardo Jiménez de Aréchaga.

³¹ Id. *Ibid.*, p. 56.

³² ARON, Raymond. Os últimos anos do século. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987, p. 27 *passim*.

³³ NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 132.

autor exemplifica como fato relevante desta 'interrelação' os casos e termos em que o Supremo Tribunal Federal decidiu a respeito da colisão entre o art. 7º, n.º 7 do Pacto de São José da Costa Rica e o art. 5º., inciso LXVII da Constituição Federal brasileira (prisão civil do depositário infiel) onde assentou que tratados e convenções de direitos humanos, quando não aprovados na forma do art. 5º. p. 3º da Constituição, tem hierarquia supra legal, mas infraconstitucional.

A problemática trazida por este tipo de concepção (em sentido estrito) acabam por não conferir aplicabilidade e/ou nem caráter constitucional imediatos a tratados e convenções de direitos humanos, revelando-se como incompatíveis com o compromisso dos sistemas protetivos internacionais e vem perdendo espaço nesse contexto de mundo globalizado e que, por derradeiro, tem erigido também um debate acerca da carência de desenvolvimento de um 'direito constitucional internacional' que pudesse dar suporte as respostas básicas aos eventuais conflitos da sociedade mundial.³⁴

Por outro lado, nos trabalhos de Juan Carlos Hitters³⁵, um dos poucos autores latinoamericanos³⁶ que aborda de forma expressa o processo supranacional, observamos outra peculiar expressão adjetiva, embora desenvolva no sentido da dimensão 'transnacional' do processo, usando aportes a partir da experiência argentina:

Para hacer breve el comentario damos una conclusión primaria: la internacionalización de los derechos humanos -que a algunos les hace hablar de un derecho constitucional "transnacional"- demanda potestades jurisdiccionales supraestatales, que según recordamos antes existen solamente en Europa y en América. Ello, a su vez, ha permitido describir una dimensión "transnacional" del proceso, un proceso "transnacional", un derecho internacional jurisdiccional, y un derecho jurisdiccional constitucional "transnacional"³⁷.

A perspectiva de Hitters sobre a temática é interessante, fundamentalmente, por destacar o avanço da Constituição da

³⁴ NEVES, Marcelo. *Ibid.*, p. 134.

³⁵ Cf. também Derecho procesal transnacional y control judicial supranacional. Biblioteca Jurídica Virtual de Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Disponível em: <www.bibliojuridica.org/libros/5/2104/9.pdf> acesso em 25 nov. 2010, 15:00.

³⁶ Incluímos aqui Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Ibid.*, p. 122. O autor também utiliza a expressão transnacional embora sem especificar o propósito, levando a considerar como um dimensão do processo que se dá perante as cortes internacionais.

³⁷ *Op. cit.*, p. 897.

Argentina³⁸ em reconhecer a supranacionalidade da Corte IDH enquanto jurisdição mais autorizada em matéria de direitos humanos.

Contudo, a qualificação ou mesmo a identidade das expressões supranacionalidade e transnacionalidade³⁹ somente se autorizaria numa visão *lato sensu*, o que não é caso, já que se busca um correto adjetivo para uma teoria processual que se proponha o estudo científico da temática.

Isso porque, uma ordem jurídica transnacional é aquela constituída a partir dos atores transnacionais, que são primariamente não construídos por Estados ou a partir de Estados, mas por atores ou organizações privados ou quase públicos⁴⁰ que constituem sua própria ordem regulatória de caráter especial – não raramente espontânea - fugindo no mais das vezes do alcance estatal, numa espécie de 'direito estatal suplantado'⁴¹, das quais são exemplos clássicos a OMC, o FMI, as ONG's internacionais e a empresas multinacionais.

Para que uma ordem jurídica se qualifique como supraestatal/supranacional pressupõe-se a originária e direta participação do Estado, na medida em que o Estado transfere parte de suas competências constitucionais para outros órgãos ou entidades, autorizando-se nesse nível o que o autor qualifica como transconstitucionalismo⁴², facilitado em matéria de direitos humanos, que permitem a chamada de conversação constitucional⁴³. Especificamente, a União Européia é o modelo mais típico e bem sucedido quanto a profundidade e alcance de seus institutos, o quais compõe o progressivo e supranacional direito comunitário.

Mas, voltando o foco, essa supranacionalidade também pode

³⁸ A Constituição da Argentina foi reformada pela sua assembléia constituinte ainda em 1994, que alterou art. 67, inc. XIX, para constar no art. 75, inc. XXII, a hierarquia constitucional de vários tratados sobre direitos humanos, entre eles o Pacto de San José de Costa Rica.

³⁹ Cf. Estamos en presencia de un derecho transnacional, con regulaciones "substanciales" por un lado que nacen a través de los Convenios y Tratados internacionales; y con normas "procesales" por otro, surgidas por mediación de los estatutos y los reglamentos, que rigen en los Tribunales supranacionales, como el de Luxemburgo -para la Comunidad Económica Europea- o los de Estrasburgo y de Costa Rica, para el ámbito de la protección de los derechos humanos. In HITTERS, Juan Carlos. *Ibid.*, p. 895.

⁴⁰ NEVES, Marcelo. *Ibid.*, p. 187.

⁴¹ A expressão é de ARNAUD, André-Jean. O direito entre a modernidade e a globalização: lições de filosofia do direito e do Estado. Trad. Patrice Charles Wuillaume. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 166.

⁴² *Op. cit.*, p. 229.

⁴³ NEVES, Marcelo. *Ibid.*, p. 229.

se dar no nível jurisdicional⁴⁴, como é o caso da previsão da Corte IDH no Pacto de São José da Costa, concebida em caráter supranacional, conforme esclarece as condições do art. 62.1⁴⁵ e na forma do seu Estatuto⁴⁶. A única ressalva está na necessidade de declaração em instrumento de ratificação ou adesão prevista no mencionado dispositivo da Convenção Americana. Caso contrário, a relação entre o Organismo Internacional e o país acusado será meramente de direito internacional clássico - cooperação, noutras palavras, somente será de deferência a decisão da Corte quando esta não contrariar os interesses políticos e jurídicos do país-membro.

Mas de qualquer sorte, ante a crescente evolução democrática e de conscientização dos direitos humanos, as insuficiências e deficiências político-jurídicas não podem ser qualificadas como obstáculos intransponíveis, assim como a qualidade dos sistemas – internacional/interestatal, transnacional e supranacional, não são absolutas e nem incompatíveis, senão em ascensão e relação permanente no cenário de globalidade.

Então, se o propósito é constituir uma teoria processual de natureza internacional, fundamentada na atuação jurisdicional das cortes internacionais de direitos humanos, mormente, a partir da experiência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, se está diante, teoricamente, da proposta de um 'direito processual supranacional de direitos humanos', mas em última análise, frente um direito processual internacional. Trata-se, *mutatis mutandis*, de uma dimensão do processo que estuda e regula o típico processo e procedimentos perante as Cortes Internacionais, as quais atuam de forma subsidiária⁴⁷ (e complementar) àqueles preceitos comuns à ordem interna dos Estados-membros.

Trata-se, portanto, de uma dimensão do direito processual constitucional em matéria de direitos humanos e que adquiriu uma

⁴⁴ Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), Tribunal Penal Internacional (TPI), Corte Internacional de Justiça (CIJ) entre outros.

⁴⁵ Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

⁴⁶ Estatuto da Corte IDH, art. 1º. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente Estatuto.

⁴⁷ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. Op. Cit., p. 121.

dimensão transnacional⁴⁸ - além das fronteiras -, concebível e reforçado pela afirmação de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo no sentido de que o 'derecho procesal constitucional' funciona em dois planos ou níveis: interno e internacional.⁴⁹

O mesmo autor complementa que se pode dizer que discutir bases sistemáticas e teóricas para o procedimento das cortes internacionais, não levaria a conceber preceitos de essência diversa do direito interno, mesmo porque os direitos a serem protegidos em geral são os mesmos, sendo a peculiaridade maior é o fato de se dar fora das fronteiras locais.⁵⁰

A atuação jurisdicional das cortes internacionais, ao menos formalmente, é uma realidade, embora de fato não se verifique uma cultura consolidada e voltada para o uso de suas competências. Ora, num cenário de profusão de normas e regras de direito internacional, sobretudo, àquelas voltadas para a proteção dos direitos humanos, inclusive, com a concepção de organismos jurisdicionais com a função de interpretar e resolver os sistemáticos conflitos que envolvem a (in)aplicação da norma protetiva em razão dos desvios da ordem política, econômica ou jurídica interna dos Estados, ganha maior significado o empreendimento de um teoria processual de natureza internacional específica.

Ora, se é fato incontestável reconhecer que globalização também repercutiu no direito, permitindo uma amplitude do debate e do compromisso em torno da proteção dos direitos humanos, se pode dizer também que há um cenário mais favorável para a atuação de organismos internacionais (regionais/globais) voltados a interpretação e aplicação na resolução de conflitos derivados dos diversos pactos internacionais subscritos pelos Estados⁵¹ e, portanto, pertinente o desenvolvimento de uma teoria jurídica que atenda a especificidade da proteção.

É, a partir do reconhecimento da competência da Corte Interamericana que se justifica o espaço para discutir, em complemento necessário ao âmbito substancial dos direitos humanos e para além das fronteiras locais, a dedicação para a constituição de um direito processual de caráter supranacional voltada para os direitos humanos, inclusive, como forma de assegurar o compromisso

⁴⁸ Id. Ibid, p. 122.

⁴⁹ La protección procesal internacional de los derechos humanos. Civitas (España), 1975, p. 49.

⁵⁰ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Ibid., p. 44-49.

⁵¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. Ibid., p. 123.

assumido no art. 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos⁵², em qualquer dimensão - interno ou internacional – se for o caso, portanto, perante a corte internacional.

Não é demais lembrar que os direitos e garantias fundamentais criadas pelas ordens internas, embora realizem uma função fundamental primeira, muitas vezes não atendem a internacionalidade da proteção, seja na compreensão e/ou na aplicação uniformes/coerentes dos direitos humanos. Isto é, diante da possibilidade concreta de que, em algumas circunstâncias, os direitos humanos soçobrarão internamente, seja pela insuficiência dos mecanismos de proteção interna ou mesmo pelos desvios político-econômicos, é justo em razão do bem jurídico tutelável que se assegure o direito e a garantia de obter o parecer da corte especializada. Trata-se de uma questão de manutenção da organicidade do Sistema Internacional dos Direitos Humanos.

Por consequência, a previsão de um Sistema Internacional de Proteção aos Direitos Humanos não se coaduna com a vibração de uma autonomia absoluta entre direito interno e direito internacional – direito processual interno e direito processual internacional – mas um direito processual internacional transversal⁵³ fundada num constitucionalismo transversal – transconstitucionalismo – ‘apto a promover o aprendizado e o intercâmbio recíproco, construtivo e duradouro de experiências com as racionalidades próprias de cada um desses sistemas⁵⁴ (nacional, internacional, transnacional, supranacional) de modo que exista uma permanente conversação entre as ordens vigentes - uma fertilização cruzada entre as jurisdições -, de modo que convergi-las ao propósito comum, sem os bloqueios tradicionais que inviabilizam a efetiva proteção dos direitos humanos.

Com efeito, converge na necessidade do desenvolvimento de uma teoria processual internacional as considerações de Néstor Pedro Sagüés, no sentido de que a necessidade de afirmação – reconhecimento - está na ordem internacional, já que a ordem interna está consolidada, como forma de preparação para enfrentar

52 Artigo 25. Proteção judicial:

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

⁵³ Expressão de Marcelo Neves na sua obra Transconstitucionalismo.

⁵⁴ Op. Cit., p. 80.

os obstáculos criados, consciente ou inconscientemente, por juízes e tribunais nacionais como a desinformação, a negação e a desfiguração dos direitos humanos na aplicação⁵⁵ e complementa:

Si se acepta que el mundo jurídico no solamente se compone de normas, sino también de realidades y de valores, el jurista debe tener muy en cuenta que la armonización interpretativa entre los tribunales locales y los supranacionales sobre los derechos humanos que ambos deben aplicar, es un hueso duro de roer. También lo es la aceptación de la primacía de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los órganos jurisdiccionales domésticos, incluyendo las tradicionalmente denominadas cortes supremas, o los tribunales y salas constitucionales que operan como intérpretes finales de las constituciones estatales.⁵⁶

Assim, neste contexto, além da autorizada hierarquia, as cortes internacionais de direitos humanos, tem competência especializada para definir, coerentemente, como interpretar e aplicar normas internacionais protetivas de direitos humanos, pois na qualidade de fonte internacional de direitos, requerem critérios interpretativos próprios, mecanismos de aplicação e cumprimento que atendam as especialidades do bem tutelável, inclusive, juízes com formação própria, capazes de assegurar correta compreensão e alcance das normas protetivas.

Mas, enfim, a condição de possibilidade de implementação de uma racionalidade voltada para essa proteção – em última instância – internacional (supranacional), requer o desenvolvimento de uma teoria processual própria, voltada para o processo e o procedimento perante as cortes internacionais e que atendam a especificidade do bem jurídico tutelável - os direitos humanos e a particularidade de uma jurisdição exercida em caráter internacional, como é o caso da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

4 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

As perspectivas aqui desenvolvidas se dedicam a contribuir para colmatação de uma lacuna doutrinária do tema processual em sede de jurisdição internacional – de direitos humanos.

Isso porque, apenas a título exemplificativo, diversos institutos

⁵⁵ Derecho procesal constitucional: logros y obstáculos. Lima: Centro de Estudios Constitucionales, 2008, p. 243-244.

⁵⁶ SAGÜÉS, Néstor Pedro, loc. cit.

processuais são semelhantes aos utilizados no direito brasileiro, no entanto, contido de diversas particularidades que atendem a jurisdição internacional e especial desenvolvida pela Corte Interamericana, como é o caso, das competências da Corte e o papel prévio da Comissão IDH, da legitimidade e os sujeitos da relação processual. No entanto, não se pode descuidar de institutos específicos dessa jurisdição como a compreensão do 'esgotamento prévio dos meios recursais na jurisdição do Estado acusado', da (ir)recorribilidade das decisões de mérito, o cumprimento da sentença da Corte IDH perante os Estados condenados e os efeitos do descumprimento.

De forma que, não se pode lidar/compreender a mecânica processual-procedimental da jurisdição internacional dos direitos humanos sem a presença de uma teoria processual adequada, mormente, que contemple a generalidade de países que reconhecem a autoridade jurisdicional da Corte IDH.

O papel desempenhado pela Corte IDH é importantíssimo para corrigir os desvios dos direitos internos ou mesmo das jurisdições internas, as quais atentem contra os direitos humanos, de modo que a eficácia e a legitimidade de sua atuação também requerem uma estruturação processual adequada e compartilhada pelos Estados signatários.

Por evidente, não seria o desenvolvimento de uma teoria processual desse jaez a solução *tout court* para o problema da eficácia das decisões condenatória da Corte, por exemplo, mas, sem dúvida, um elemento mais que jurídico, sobretudo, também político, de comprometimento/aproximação dos Estados – enquanto responsáveis comuns - com a proteção dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. **La Protección Procesal Internacional de los Derechos Humanos**. Madrid: Civitas, 1975.

ARNAUD, André-Jean. **O direito entre modernidade e globalização: lições de filosofia do direito e do Estado**. Trad. Patrice Charles Wuillaume. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

ARON, Raymond. **Os últimos anos do século**. Rio de Janeiro: Guanabara, 1987.

BARRETO, Vicente de Paulo. **Direito Cosmopolítico e Direitos Humanos**. In: Revista de Estudos Jurídicos. Vol. 40, No. 2., São Leopoldo: Unisinos, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BAZÁN, Victor. **Derecho procesal constitucional: Estado de avance, retos y**

prospectiva de la disciplina. Buenos Aires: La Ley, 2007

BIDART CAMPOS, Germán J. **Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos.** Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio. Volumen I. San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, 1998.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos.** São Paulo: Saraiva, 1991.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. **Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica.** México: Fundap, 2002.

_____. Eduardo. **El Derecho procesal constitucional como disciplina jurídica autónoma.** Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006. Montevideo: Fundação Konrad Adenauer, 2006.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. **Breves reflexiones sobre el concepto y contenido del derecho procesal constitucional.** in Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. Derecho procesal constitucional. Tomo I. Tercera edición, Ed. Porrúa, México, 2003.

_____. **Veinticinco Años de Evolución de la Justicia Constitucional (1940-1965).** México: IIJ-UNAM, 1968.

GÓMEZ, José María. **Política e democracia em tempos de globalização.** Petrópolis, RJ: Vozes; Buenos Aires: Clacso, Rio de Janeiro: LPP – Laboratório de Políticas Públicas, 2000.

GROS ESPIELL, Héctor. **El procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.** Em: La Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estudios y Documentos, IIDH, San José de Costa Rica.

_____. **Medidas Provisionales y competencia en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia.** Revista Uruguaya de Derecho Procesal, no. 4. Montevideo, 1984.

_____. **Estudios sobre Derechos Humanos II.** Madrid: Civitas, 1988.

_____. **El Procedimiento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.** en: Estudios básicos de derechos humanos II. Ed. Civitas, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1988.

_____. **El procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.** Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Vol. 19, 1986.

HABERLE, Peter. **Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedade abierta.** Madrid: Tecnos, 2002.

HITTERS, Juan Carlos. **El proceso supranacional (El derecho procesal supranacional).** Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio. Volumen I. San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, 1998.

_____. Juan Carlos. **Derecho procesal transnacional y control judicial supranacional,** Biblioteca Jurídica Virtual de Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Disponible em: <www.bibliojuridica.org/libros/5/2104/9.pdf> acceso em 11 nov. 2010.

HOFFE, Otfried. **A democracia no mundo de hoje.** Trad. Tito Lívio Cruz Romão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

SALDANHA, Jania Maria Lopes. **Bloco de constitucionalidade em matéria de**

garantias processuais na América Latina: ultrapassando o perfil funcional e estrutural 'hipermoderno' de processo rumo à construção de um direito processual dos direitos humanos. Orgs. CALLEGARI, André, STRECK, Lenio, ROCHA, Leonel. Constituição, sistemas sociais e hermenêutica : anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS : mestrado e doutorado, 2010.

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedade abierta.** Madrid: Tecnos, 2002.

LACERDA, Galeno. **Teoria Geral do Processo.** Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MORELLI, Gaetano **Derecho Procesal Civil Internacional.** Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: EJEA, 1953.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo.** São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

ROMERO, Lucas L. Moroni. **El derecho procesal de los derechos humanos: una nueva disciplina?** Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Año XVI, Montevideo, 2010.

SAGÜES, María Sofia. **El acceso a la justicia en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos: proyección en la jurisdicción constitucional.** Biblioteca Jurídica Virtual de Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Disponível em: <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2562/27.pdf> acesso em 15 nov. 2010.

SAGÜÉS, María Sofia. **El Acceso a la Justicia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Proyección en la Jurisdicción Constitucional.** Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio. UNAM, México, 2008.

SAGÜÉS, Néstor P. **Derecho procesal constitucional.** T I. 4ª. Ed. Buenos Aires: Astrea, 2002.