



UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

**INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE CORTES NA AMÉRICA LATINA:  
A DISPUTA POR AUTORIDADE E LEGITIMIDADE**

BELÉM

2021

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

**INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE CORTES NA AMÉRICA LATINA:  
A DISPUTA POR AUTORIDADE E LEGITIMIDADE**

Tese de doutoramento apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, como requisito para a obtenção do grau de Doutor em Direito na linha de pesquisa Constitucionalismo, Democracia e Direitos Humanos, área de concentração A Interpretação dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos pela Jurisdição Constitucional.

**Orientador: Professor Doutor Antonio Gomes Moreira Maués.**

**BELÉM**

**2021**

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

Tese de doutoramento apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, como requisito para a obtenção do grau de Doutor em Direito.

Área de concentração: A Interpretação dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos pela Jurisdição Constitucional.

Data de aprovação: \_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

---

**Prof. Doutor Antonio Gomes Moreira Maués**  
Universidade Federal do Pará

---

**Prof. Doutor Breno Baía Magalhães**  
Universidade Federal do Pará

---

**Profa. Doutora Cristina Figueiredo Terezo Ribeiro**  
Universidade Federal do Pará

---

**Profa. Doutora Izabela Gerbelli Gerbin Ramanzini**  
Universidade Federal de Uberlândia (UFU)

---

**Prof. Doutor Florian Fabian Hoffmann**  
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro  
(PUC-RIO)

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD  
Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Pará  
Gerada automaticamente pelo módulo Ficat, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)**

---

- N511i Neves, Rafaela Teixeira Sena.  
Interação dinâmica entre cortes na América Latina : a disputa por  
autoridade e legitimidade / Rafaela Teixeira Sena Neves. — 2021.  
280 f. : il. color.
- Orientador(a): Prof. Dr. Antonio Gomes Moreira Maues  
Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Pará, Instituto de  
Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belém, 2021.
1. Interação dinâmica entre cortes. 2. Procedimento de  
Supervisão de Cumprimento de Sentença. . 3. Corte  
Interamericana de Direitos Humanos. 4. Autoridade. 5.  
Legitimidade. I. Título.

CDD 341.1098

À minha avó Sarita, que não aprendeu a ler e nem a escrever. E aos meus pais, Eldio e Florzinha, por nunca terem desistido.

## AGRADECIMENTOS

O doutoramento em meio à pandemia da covid-19 me fez perceber que, muito mais que uma grande experiência acadêmica, foi uma experiência de vida. A começar pelo extremo nível de dificuldade e de responsabilidade, que foram os mais altos que já enfrentei, a terminar no custoso exercício solitário da escrita, da reclusão, do isolamento dos pensamentos e da pressão pelo término. Talvez eu não consiga traduzir em palavras todos os sentimentos envolvidos, mas com toda a certeza sei que a gratidão aqui não é singular, é plural. Por isso, estas páginas nunca serão suficientes para identificar a coletividade que se encontra neste agradecimento. Mas, ainda sim, faço questão de eleger seus maiores representantes.

Ao meu querido orientador, Professor Doutor Antônio Maués, o meu muitíssimo obrigada. A você, professor, gostaria de estender o meu agradecimento para além das formalidades exigidas por uma tese, para que eu tente expressar o valor do seu exemplo nesta trajetória. A admiração que tenho pela seriedade com que o senhor sempre desenvolveu seu trabalho, bem como a sua dedicação pela pesquisa acadêmica, foram os principais motivos pelos quais eu não desisti do doutorado e pelo quanto me esforcei para lhe entregar o melhor. Eu pude comprovar mais do que o prestígio de ser sua orientanda, mas também desfrutar do privilégio de aprender ao seu lado. Obrigada pelas oportunidades, pela leitura e comentários tão atentos e cuidadosos. Em especial, pela sua generosidade com meus limites e pelo apoio nos momentos mais difíceis. Todos os méritos desta pesquisa são seus; os erros, exclusivamente meus.

À CAPES, pelo financiamento da pesquisa no Brasil e no exterior, os quais foram imprescindíveis para o desenvolvimento deste estudo.

Ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA, lugar em que sempre quis estar, por ter-me brindado com excelentes oportunidades para o debate desta pesquisa, mas também pelo apoio institucional nos momentos mais delicados, razão por que gostaria de agradecer nominalmente aos Professores Doutores Paulo Weyl, Saulo de Matos, Celso Vaz, Valena Jacob, Ricardo Dib Taxi, Giselle Góes, e à servidora Jéssika pela compreensão e ajuda. Ao Professor Doutor Breno Magalhães, a quem sou grata pela amizade e uma admiradora constante da sua incrível capacidade analítica, que foi imprescindível para o desenvolvimento desta pesquisa. Sua competência, dedicação e bom humor são inspirações para mim.

À PUC-Rio, pelo maravilhoso suporte durante o PROCAD e por propiciar um ambiente fraternal entre professores e discentes. Ao Professor Doutor Florian Hoffman, pelos

comentários da pesquisa, ainda em fase inicial e, especialmente, à Professora Doutora Gisele Cittadino, pela sua generosidade e afeto.

À FGV-SP, pelos ensinamentos metodológicos e por ter-me feito enxergar a docência em outro patamar. Em especial, agradeço à Professora Doutora Marina Ferfebaum e a todo o núcleo de metodologia de ensino jurídico, pelo aprendizado e acolhida.

A Wisconsin University, Columbia University e Nebraska University, pela acolhida, pelo suporte institucional e pelas oportunidades acadêmicas. Agradeço à Professora Doutora Sumudu Atapattu, por estar sempre disposta a ajudar e pela convivência adorável. À Professora Doutora Alexandra Huneus, minha gratidão pela disponibilidade e pelos preciosos *insights*. À Professora Doutora Courtney Hillebrecht, o meu muito obrigada pela orientação e, em especial, pelo carinho que me dispensa virtual e pessoalmente.

Ao Icourts PhD Summer School, pelo auxílio na metodologia da pesquisa, em especial à Professora Doutora Veronika Fikfak, pelas críticas às variáveis da pesquisa qualitativa.

À Corte Interamericana de Direitos Humanos, na pessoa do senhor Pablo Saavedra, pelo suporte à visita para fins de análise dos processos de supervisão de cumprimento.

Ao CESUPA, enquanto instituição, reitoria, corpo docente e todos os colaboradores, por todo o suporte e incentivo, motivo por que agradeço nominalmente ao Coordenador Professor Arthur Laércio Homci, Professora Doutora Natália Bentes e Professor Doutor José Cláudio Brito Filho, pela amizade e apoio. Obrigada também aos meus queridos alunos e alunas, com quem compartilho diariamente a materialização de uma convivência afetiva no ensino.

À Professora Doutora Caroline de Lima e Silva, pela ajuda na organização do argumento, pela disponibilidade e pela indicação bibliográfica.

À Professora Doutora Isabela Garbin, por ter-me apresentado as primeiras discussões sobre cumprimento e pelo encontro em Washington, que me rendeu uma boa reflexão sobre a tese.

Aos amigos que, de alguma forma, tiveram influência na tese: Ana Luisa Rocha, Livia Moura, Luísa Lobato, Laércio Franco, Dafne Bastos, Adalberto Sá, Silvia Tavares, Bruno Brasil, Eduardo Neves, Yúdice Randol, Paulo André Nassar, Raysa Alves, Catarina Chaves, Jennyfer Assunção, Laís Guimarães, Flávia Vieira, Bernardo e Adriana Uchôa. Em especial, agradeço à amizade e o companheirismo acadêmico de Anna Laura Maneschy e Camilly Proença, sobretudo pela revisão e auxílio na pesquisa.

Às minhas mais que amigas, por tudo que representam em minha vida: Mayara Mota, Gabriela Borges, Uliana Maia, Verena Mendonça, Thais Martins, Larissa Lemos e Jéssica Teixeira.

À minha família americana, Donna e Norm, por me terem acolhido em Madison e por termos construído laços afetivos que ultrapassam as fronteiras.

Ao meu aeroporto seguro de todas as melhores emoções e refúgio para o qual sempre quero voltar, minha família, meu obrigada infinito! Aos meus pais, Eldio e Florzinha, por tudo o que são e por tudo o que construíram. Cada conquista minha é fruto da base sólida que vocês edificaram. A vocês devo tudo de melhor que sou e que um dia posso vir a ser. Espero conseguir retribuir o absurdo orgulho que tenho em ser filha de vocês. Obrigada de coração por terem inculcado em mim valores inegociáveis. Aos meus irmãos Thiago, Bárbara e Danielle, agradeço pelo nosso laço afetivo fraterno, que nos proporciona uma alegria genuína ao estarmos todos juntos. E às minhas fontes inesgotáveis de amor, minhas sobrinhas Maria Flor e Analua.

Ao maior bem que recebi no início dessa caminhada, João Daniel, com quem estou construindo a minha família, agradeço por caminhar ao meu lado, sorrir o meu sorriso e chorar o meu choro. Eu jamais conseguiria sem você. Obrigada pelo apoio incondicional, por cada diálogo, crítica, revisão e correção. Nos momentos em que eu estava perdida, era você que conseguia me direcionar. Você deu um novo sentido a minha vida e dá certeza sobre o dito e o não dito. Agradeço também a toda família que adquiri por causa desse amor: meus sogros, cunhados, sobrinho e ao nosso Paçoca, que nos une em um lindo laço afetivo.

Ao Criador, tudo! Inclusive a conclusão deste doutorado e a gratidão por me fazer uma eterna aprendiz.

## RESUMO

A presente tese analisa a interação das altas cortes domésticas da América Latina e da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença (SCS). Dessa forma, a pergunta problema a ser respondida é: em que medida a interação das cortes domésticas com a CorteIDH causa mudanças no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, protagonizada por esta última? Para desenvolver as explicações sobre este fenômeno, a tese tem como objeto geral analisar o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), mais especificamente a atuação da CorteIDH no SCS, a partir do estudo comparativo de cinco países, e suas cortes domésticas, nos seguintes casos: *Radilla Pacheco vs. México* (2009); *Gomes Lund e outros vs. Brasil* (2010); *Gélman vs. Uruguai* (2011); *Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina* (2011) e *Pessoas dominicanas e haitianas expulsas da República Dominicana vs. República Dominicana* (2014). Como objetivos específicos, a tese pretende identificar possíveis padrões de comportamento que as cortes domésticas e a CorteIDH assumem nesse contexto; avaliar as consequências dessas interações judiciais no SCS e discutir a aplicação das teorias do cumprimento e diálogo judicial nesta fase. Em seu percurso metodológico, a tese utiliza da pesquisa empírica em ciências sociais para mapear as diferentes reações das cortes domésticas e da CorteIDH, bem como o método da análise de conteúdo. Os recursos metodológicos utilizados foram o da pesquisa documental e bibliográfica. Ao realizar um diagnóstico a partir da revisão de literatura sobre cumprimento, controle de convencionalidade e diálogo judicial, e constatar limites para a explicação desse fenômeno, a tese propõe a interação dinâmica das cortes como proposta de teorização das interações dos tribunais, na disputa por autoridade e legitimidade no SCS; sugere tipologias que explicam as reações das cortes domésticas (engajamento, contestação, objeção persistente e *backlash*) e da CorteIDH (negociante, tolerante e executora); além de identificar as práticas de resiliência da CorteIDH como respostas às reações das altas cortes domésticas. Por isso, a tese é dividida em quatro capítulos. No primeiro, são apresentados o SCS e a revisão de literatura sobre cumprimento, destacando seus limites. O segundo capítulo apresenta o estado da arte sobre controle de convencionalidade e os marcos das teorias do diálogo judicial. O terceiro capítulo apresenta a interação dinâmica das cortes e foca na primeira parte das interações, que são as reações das cortes domésticas. O quarto capítulo enfatiza as reações da CorteIDH e as suas variadas formas de supervisionar o cumprimento, a fim de desenvolver a segunda parte da abordagem da interação dinâmica das cortes. Os achados permitem concluir que as cortes possuem capacidade de agência e que o SCS é uma arena de disputa sobre quem dá a última palavra, em que as cortes tentam reafirmar sua autoridade e legitimidade perante o cenário nacional e internacional, sendo o cumprimento da sentença um resultado secundário desta disputa; e sugere que, se a CorteIDH quiser melhorar seu desempenho, precisa observar as posturas que as cortes domésticas assumem nesta fase.

**Palavras-chave:** Interação dinâmica das cortes. Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Autoridade. Legitimidade.

## ABSTRACT

This thesis analyzes the interaction of the high domestic courts of Latin America and the Inter-American Court of Human Rights (ICtHR) in the Monitoring compliance with judgments (MCJ). Thus, the problem question to be answered is: How do interactions with domestic courts cause changes in the stage of compliance monitoring and in the ICtHR? To develop explanations about this, the thesis aims to analyze the Inter-American Human Rights System (IHRS), more specifically, the performance of the ICtHR in the MCJ, based on a comparative study of five countries and their domestic courts, in the following cases: Radilla Pacheco vs. Mexico (2009); Gomes Lund et al. Brazil (2010); Gelman vs. Uruguay (2011); Fontevecchia and D'Amico vs. Argentina (2011) and Dominican and Haitian People Expelled from the Dominican Republic v. Dominican Republic (2014). As specific objectives, the thesis intends to identify possible behavior patterns that domestic courts and the ICtHR assume in this context; assess the consequences of these judicial interactions in MCJ, and discuss the application of compliance theories and judicial dialogue at this stage. In its methodological path, the thesis uses empirical research in social sciences to map the different reactions of the domestic courts and the ICtHR as well as the method of discourse analysis. The methodological resources used were documental and bibliographic research. By carrying out a diagnosis based on the literature review on compliance, control of conventionality and judicial dialogue, and finding limits to the explanation of this phenomenon, the thesis proposes the dynamic interaction between courts as a proposal for theorization of interactions between courts in the dispute for authority and legitimacy in the MCJ, suggests typologies that explain the reactions of the domestic courts (engagement, contestation, pushback and backlash) and the ICtHR (dealer, tolerant and enforcer), in addition to identifying the resilience practices of the ICtHR as responses to reactions from the high domestic courts. Therefore, the thesis is divided into four chapters, in the first, the MCJ and the literature review on compliance are presented, highlighting its limits. The second chapter presents the state of the art on conventionality control and the framework of theories of judicial dialogue. The third chapter introduces the approach of dynamic interaction between courts and focuses on the first part of the interactions from domestic courts. The fourth chapter emphasizes the reactions from the ICtHR and its varied ways of supervising compliance in order to develop the second part of the approach of dynamic interaction between courts. The findings allow us to conclude that the courts have agency capacity and that the MCJ is an arena of dispute over who has the last word, where the courts try to reaffirm their authority and legitimacy before the national and international scene, and the compliance with the sentence being a result secondary of this dispute; and suggests that if the ICtHR wants to improve its performance, it needs to observe the domestic courts' reactions take at this stage.

**Key-words:** Dynamic interaction between courts. Monitoring compliance with judgments. Interamerican Court of Human Rights. Authority. Legitimacy.

## RESUMÉ

Cette thèse analyse l'interaction des hautes juridictions nationales d'Amérique latine et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CtIDH) dans la procédure de surveillance de l'exécution des jugements (SCS). Ainsi, la question-problème à laquelle il faut répondre est: dans quelle mesure l'interaction entre les juridictions internes et la CtIDH entraîne-t-elle des changements dans la procédure de contrôle de l'exécution du jugement? Pour développer des explications, la thèse vise à analyser le Système interaméricain des droits de l'homme (SIDH), plus précisément, la performance du CtIDH dans le SCS, sur la base d'une étude comparative de cinq pays et leurs juridictions internes, dans les affaires suivantes: Radilla Pacheco c. Mexique (2009) ; Gomes Lund et al. Brésil (2010) ; Gelman contre Uruguay (2011) ; Fontevecchia et D'Amico c. Argentine (2011) et Peuples dominicains et haïtiens expulsés de la République dominicaine c. République dominicaine (2014). Comme objectifs spécifiques, la thèse vise à identifier les modèles de comportement possibles que les tribunaux nationaux et la CtIDH adoptent dans ce contexte; évaluer les conséquences de ces interactions judiciaires dans le SCS et discuter de l'application des théories de la conformité et du dialogue judiciaire à ce stade. Dans son parcours méthodologique, la thèse utilise la recherche empirique en sciences sociales pour cartographier les différentes réactions des tribunaux nationaux et de la CtIDH, ainsi que la méthode d'analyse du discours. Les ressources méthodologiques utilisées sont des recherches documentaires et bibliographiques. En réalisant un diagnostic basé sur la revue de littérature sur la conformité, le contrôle de la conventionnalité et le dialogue judiciaire, et en trouvant des limites à l'explication de ce phénomène, la thèse propose l'interaction dynamique entre juridictions comme proposition de théorisation des interactions entre juridictions dans le litige d'autorité et de légitimité dans le SCS, propose des typologies qui expliquent les réactions des juridictions internes (engagement, contestation, objection persistante et contrecoup) et de la CtIDH (marchand, tolérant et exécuter), en plus d'identifier les pratiques de résilience de la CtIDH en réponse aux réactions des hautes juridictions nationales. Par conséquent, la thèse est divisée en quatre chapitres, dans le premier, le SCS et la revue de la littérature sur la conformité sont présentés, mettant en évidence ses limites. Le deuxième présente l'état de l'art sur le contrôle de conventionnalité et le cadre des théories du dialogue judiciaire. Le troisième chapitre introduit l'interaction dynamique entre les juridictions et se concentre sur la première partie des interactions qui sont les réactions des juridictions internes. Le quatrième met l'accent sur les réactions de la CtIDH et ses divers modes de contrôle de l'exécution afin de développer la deuxième partie de l'approche de l'interaction dynamique entre les juridictions. Les résultats nous permettent de conclure que les tribunaux ont une capacité d'agence et que le SCS est une arène de dispute sur qui a le dernier mot, où les tribunaux tentent de réaffirmer leur autorité et leur légitimité sur la scène nationale et internationale, dans le respect de la peine étant un résultat secondaire de ce différend ; et suggère que si la CtIDH veut améliorer ses performances, elle doit examiner les positions prises par les tribunaux nationaux à ce stade.

**Mot-clés** : Interaction dynamique entre cours. Procédure de Surveillance de l'Exécution des Jugements. Cour Interaméricaine des Droits de L'Homme. Autorité. Légitimité.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ASCS – Audiência de Supervisão de Cumprimento de Sentença

CADH – Convenção Americana sobre Direitos Humanos

CDI – Comissão de Direito Internacional da ONU

CEDH – Convenção Europeia de Direitos Humanos

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CorteIDH ou CtDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CS – Cumprimento de Sentença

CSONU – Conselho de Segurança da ONU

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

PIDCP – Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos

PIDESC – Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

RSCS – Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença

SCJN – Suprema Corte de Justiça da Nação

SCS – Supervisão do Cumprimento de Sentença

SIDH – Sistema Interamericano de Direitos Humanos

SIMORE – Sistema de Monitoramento de Recomendações Interamericano

TEDH – Tribunal Europeu de Direitos Humanos

USC – Unidade de Supervisão do cumprimento de sentença

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>15</b>
<b>2 SISTEMA INTERAMERICANO: PARA ALÉM DO CUMPRIMENTO .....</b>	<b>25</b>
2.1 A SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NO SISTEMA INTERAMERICANO.....	26
<b>2.1.1 As obrigações estatais e as diferentes medidas de reparação criadas pela         CorteIDH .....</b>	<b>29</b>
<b>2.1.2 O procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.....</b>	<b>37</b>
2.1.2.1 <i>As Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença .....</i>	43
2.1.2.2 <i>As Audiências de Supervisão de Cumprimento de Sentença (ASCS) .....</i>	44
2.1.2.3 <i>O papel da Comissão Interamericana .....</i>	46
2.1.2.4 <i>Aplicação do artigo 65 da CADH ou “lista da vergonha” .....</i>	46
2.1.2.5 <i>A solicitação de Medidas Provisórias no Procedimento de Supervisão .....</i>	49
2.2 AS TEORIAS TRADICIONAIS DO CUMPRIMENTO E OS SEUS LIMITES .....	53
<b>3 UM QUEBRA-CABEÇAS NAS AMÉRICAS: AS CORTES E O CUMPRIMENTO 70</b>	
3.1 O CHAMADO DA CORTEIDH: A IDEIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE .....	71
<b>3.1.1 O Controle de Convencionalidade e as demais obrigações destinadas ao         Judiciário .....</b>	<b>80</b>
3.2 CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE: UM MONÓLOGO OU DIÁLOGO JUDICIAL?.....	88
<b>3.2.1 O Outro lado da moeda: como as cortes reagiram ao Controle de         Convencionalidade?.....</b>	<b>97</b>
3.3 DOIS CONCEITOS, DUAS MEDIDAS: O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A DOUTRINA DA MARGEM DE APRECIÇÃO .....	102
<b>4 INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE CORTES: AÇÕES E REAÇÕES NO CUMPRIMENTO .....</b>	<b>113</b>
4.1 CORTES INTERNACIONAIS COMO AGENTES DE MUDANÇA .....	119
<b>4.1.1 Cortes Internacionais como agentes de autoridade e legitimidade .....</b>	<b>122</b>
4.2 CORTES DOMÉSTICAS COMO AGENTES DE MUDANÇA.....	130
<b>4.2.1 Cortes Domésticas como agentes de autoridade e legitimidade.....</b>	<b>135</b>
4.3 CORTES COMO AGENTES DO CUMPRIMENTO: A INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE AS CORTES.....	138

4.4 REAGINDO À CORTEIDH: AS REAÇÕES DAS CORTES DOMÉSTICAS.....	149
4.4.1 Engajamento.....	156
4.4.2 Contestação.....	163
4.4.3 Objeção Persistente.....	174
4.4.4 “Backlash” .....	180
4.5 ANÁLISE COMPARATIVA .....	187
<b>5 O ESPECTRO DE AUTORIDADE DA CORTEIDH: AS VARIADAS FORMAS DE SUPERVISIONAR O CUMPRIMENTO.....</b>	<b>192</b>
5.1 A NATUREZA JURÍDICA DA FASE DE SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO ....	195
5.1.1. Procedimento de Supervisão: Mecanismo de cumprimento ou Juízo sobre a decisão? .....	200
5.2.1 Negociante.....	214
5.2.2 Tolerante.....	221
5.2.3 Executora .....	231
5.3 PRÁTICAS DE RESILIÊNCIA DA CORTEIDH .....	235
5.3.1 Procedimento de Supervisão como <i>Autoexecutório</i> .....	238
5.3.2 Procedimento de Supervisão como <i>Juízo reflexivo sobre a decisão</i> .....	243
5.3.3 Procedimento de Supervisão como <i>Revisão da decisão</i> .....	245
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>248</b>
<b>7 APÊNDICE.....</b>	<b>261</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>265</b>

## 1 INTRODUÇÃO

As cortes internacionais têm mudado o cenário político como novos atores em arena. O contexto internacional agora luta para equilibrar a coexistência de organizações e cortes internacionais, mas também de Estados, que resistem e mudam a dinâmica que esses agentes trazem para a cena. A proliferação desses tribunais no mundo, no pós-Guerra Fria, mudou a sistemática dessas relações na comunidade internacional (ALTER, 2013). Nesse cenário, as cortes domésticas vêm desempenhando um papel significativo ao reagir a esses novos atores.

Essa interação das cortes internacionais com as nacionais colocou o judiciário doméstico como um agente de mudança, não somente na esfera política doméstica, mas também no âmbito internacional. Estudar a relação entre essas cortes é fundamental para entender como ambas as cortes reagem, disputam a última palavra e no que isso resulta. Seja seguindo ou resistindo umas as outras, tais atores produzem mudanças, sejam elas estruturais ou não.

Após os estudos sobre como os sistemas internacionais podem ser mais efetivos ou por que os Estados cumprem ou não as sentenças internacionais (SHELTON, 2000; HAWKINS; JACOBY, 2008; BASCH et al., 2006), alguns pesquisadores mudaram o foco para entender como os Estados reagem às cortes internacionais e, igualmente, qual a participação das instituições domésticas nesse cenário (SHELTON, 2011; BALUARTE, 2012; BAILLIET, 2012; HILLEBRECHT, 2014). Assim, a discussão sobre a institucionalização das cortes internacionais tornou-se mais atual (ROMANO, 1998; ALTER, 2013; 2016), enquanto outros estudiosos passaram a discutir como essas cortes, em geral, buscam reafirmar sua autoridade no contexto em que atuam (HUNEEUS 2016; ALTER; HELFER; MADSEN, 2016; CONTESSE, 2017).

Diante dessas discussões, pesquisadores identificaram que, em resposta às cortes internacionais, as cortes domésticas reagem, seja facilitando, seja dificultando as solicitações que são propostas (SLAUGHTER; BURKE-WHITE, 2006; HUNEEUS, 2010; 2011; 2016; CONTESSE, 2019). No entanto, outra perspectiva dessa relação ainda não foi explorada: as cortes internacionais reagem às respostas das cortes domésticas? Como essa interação impacta o sistema no qual ambas se encontram envolvidas? Quais os argumentos e formas que tais reações assumem?

Para explicar esse fenômeno, como as cortes internacionais e domésticas reagem umas às outras e quais os resultados produzidos, apresento a abordagem da *interação dinâmica entre cortes*, pois levando em consideração o lado duplo desse relacionamento, estou particularmente

interessada em analisar como a interação com as cortes domésticas causa mudanças nas cortes internacionais e, especificamente, no procedimento em que ambas estão envolvidas.

A conceituação que desenvolvo para compreender a *interação dinâmica entre cortes* tem como base o discurso e a análise dos argumentos que as cortes domésticas e internacionais utilizam para interagir, a partir do contexto de cumprimento das sentenças internacionais, e como isso impacta esta fase. A escolha por desenvolver o argumento desta tese a partir do processo de cumprimento de sentenças internacionais não se deu de forma aleatória.

Os estudos sobre *cumprimento e descumprimento – compliance ou noncompliance* – realizado pelos pesquisadores das relações internacionais e do direito são extensos. Porém, a literatura ainda não explica em que medida as interações das cortes domésticas e internacionais se desenvolvem nesse contexto, bem como as possíveis reações resultantes, apesar de identificar a atuação e a capacidade de influência de atores domésticos no campo internacional. É justamente nesta fase que a atuação das cortes domésticas aparece com mais propriedade. Na etapa anterior a esta, a da fase de conhecimento, isto é, da condenação dos Estados, ainda que o judiciário doméstico seja citado em sentenças de cortes internacionais, a resposta que este ator dará não será nesta fase processual de elaboração da sentença, mas sim na sua execução.

Dessa forma, o que eu compreendo como *interação dinâmica entre cortes* parte de uma pesquisa que extrapola os fenômenos que influenciam os níveis de cumprimento de uma sentença internacional, pois, à primeira vista, compreendo que as interações desenvolvidas dentro desta *dinâmica* têm a capacidade de produzir mudanças, sejam elas no procedimento de supervisão, seja até mesmo na construção argumentativa das cortes internacionais.

Assim, para desenvolver as explicações sobre a *interação dinâmica entre cortes*, a tese tem como objeto de análise o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH ou Sistema Interamericano), mais especificamente a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH ou CTDH) no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença (SCS) dos países latinoamericanos.

A CorteIDH é o único tribunal internacional do mundo que condena e, posteriormente, fiscaliza o cumprimento de sua sentença. Com esta atuação, ela visa obter reparações concretas, isto é, reparação integral às vítimas de violações de Direitos Humanos, na tentativa de restabelecer a situação anterior à violação, ou garantir uma compensação por isso, a partir da determinação de medidas de reparação de natureza jurídica distinta. Assim, após a sentença, a CorteIDH monitora como estas medidas serão implementadas pelos Estados.

É notável que, nos últimos 40 (quarenta) anos, o SIDH viu sua jurisprudência se expandir. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) e as sentenças da CorteIDH passaram a fazer parte do ordenamento jurídico domésticos dos países. Os estudiosos identificaram esse movimento como constitucionalização do direito internacional na América Latina, em razão de os Estados terem reconhecido alguns tratados internacionais com *status* constitucional e por passarem a incorporar tais tratados e decisões da CorteIDH no âmbito interno (GARGARELLA, 2014; HUNEEUS, 2015; MAGALHÃES, 2015). Esta tese parte do pressuposto de que o SIDH tem uma posição institucionalmente privilegiada, pelo poder de influenciar os sistemas jurídicos nacionais e possibilitar mudanças em matéria de Direitos Humanos, a partir da articulação dos seus órgãos, a exemplo também da atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e do uso doméstico da CADH.

Nessa atual fase de institucionalização do SIDH, a CorteIDH passou a reconhecer o Processo de Supervisão de Cumprimento de Sentença como político e as cortes domésticas, portanto, como atores políticos. A CorteIDH, com o objetivo de garantir sua própria legitimidade perante esse ator político, utiliza a inexistência de um parâmetro legal que regule o monitoramento do cumprimento das sentenças para reagir, e até mesmo resistir, aos tribunais latinos. Assim, as reações da CorteIDH causam mudanças neste procedimento de supervisão. As variáveis domésticas que identifico e desenvolvo nesta tese para explicar tais reações mudam de acordo com o nível de resistência do judiciário interno, do apoio do Poder Executivo Poder e do histórico de relacionamento do país no SIDH.

Essas reações podem ser desde a flexibilização das medidas de reparação escolhidas pela CorteIDH em sentença, mudanças no procedimento de fiscalização, até a um discurso resistente da própria CorteIDH, a partir do uso de argumentos que contra-atacam a resposta da corte doméstica ou por meio do retardamento da supervisão. Em outras palavras, a CorteIDH pode optar por não enfrentar a reação do tribunal doméstico e passar a manter o Procedimento de Supervisão suspenso. E são como as reações da CorteIDH ganham forma, dentro da *interação dinâmica entre cortes*, que constituem a parte mais inovadora do meu trabalho –ou seja, a identificação das *práticas de resiliência da CorteIDH* para sustentar a sua posição de prestígio na América Latina.

Assim, as pesquisas sobre como o Judiciário doméstico impõe um obstáculo para a efetividade do cumprimento das sentenças da CorteIDH (HUNEEUS, 2010; 2011; 2016), bem como os estudos sobre diálogo judicial (SLAUGHTER, 1994; KELLER; SWEET, 2008; JACKSON, 2010; BURGORGUE-LARSEN, 2013; NOLLKAEMPER, 2011) e controle de convencionalidade (BAZÁN, 2013; DULITZKY, 2015; MAUÉS; MAGALHÃES, 2018)

foram imprescindíveis para entender o início e a complexidade da interação das cortes. Sem dúvida, quem iniciou a interação foi a CorteIDH. Esta, a partir de suas sentenças, começou a conclamar o Judiciário doméstico a reproduzir seus entendimentos em sentenças nacionais, além de fazer uso da CADH na argumentação. Foi a CorteIDH que criou o dever para o Judiciário doméstico de realizar o controle de convencionalidade no âmbito interno.

Os estudos que discutem essa postura debruçaram-se em entender como as cortes domésticas receberam a CADH, os entendimentos da CorteIDH, bem como o exercício do controle de convencionalidade. Por isso, o campo em que estas pesquisas se desenvolveram estão na análise de sentenças domésticas e no uso do Direito Internacional pelas supremas cortes e pelas cortes constitucionais.

Entretanto, é importante destacar, desde já, que esta tese não está inserida nesse mesmo contexto, pois os dados manejados na pesquisa empírica focam nas respostas que os tribunais domésticos produziram diretamente à CorteIDH, particularmente, sobre a medida de reparação que foi direcionada a eles em sentença específica. Assim, algumas foram proferidas em sentenças outras, em resoluções e notas públicas da própria corte doméstica. A interação dessas cortes é direta, factual. Logo, no Processo de Supervisão de Cumprimento das Sentenças da CorteIDH é possível perceber como a interação não possui uma única via, assim como não é estática e nem um diálogo imaginário.

A CorteIDH reage a essas respostas produzidas pelas cortes domésticas, por meio da expedição das Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença (RSCS ou Resolução), que são documentos produzidos pelo tribunal internacional em matéria de fiscalização. É o momento em que ela aceita ou não a resposta da corte nacional via Poder Executivo, a partir de argumentos inovadores que refletem a postura assumida pelo tribunal, seja a partir de um discurso que irá aceitar a resposta produzida, seja a rejeição a ela. Nesse sentido, a forma como a CorteIDH reage a uma corte doméstica não necessariamente significa que ela irá agir da mesma forma com outro tribunal. São essas variações que eu exploro nesta tese.

Dessa forma, a pergunta problema a ser respondida é: “Em que medida a interação das cortes domésticas com a CorteIDH causa mudanças no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, protagonizada por esta última?” O foco está nos efeitos dessa dinâmica entre tribunais sobre a CorteIDH e, conseqüentemente, no Sistema Interamericano.

Meu argumento é que, no contexto de cumprimento de sentenças do Sistema Interamericano, as cortes domésticas e a CorteIDH reagem entre si por meio de uma disputa por autoridade e legitimidade. As reações variam entre si e causam mudanças na prática como a CorteIDH conduz o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

Pessoalmente, o interesse na pesquisa se deu após estudos sobre *cumprimento* na CorteIDH e a observação de que há uma variedade na forma como ela vem conduzindo este procedimento. Somada a isto, a falta de publicidade dos expedientes dos processos de monitoramento despertou ainda mais a curiosidade sobre esta fase, e isto foi a razão por inicialmente me ter debruçado sobre entender se há uma razão deliberada ou não da CorteIDH, em tonar tais documentos sigilosos. Até porque, por muito menos, a CorteIDH condenou o Chile por violar a CADH, dada a omissão de informações públicas relevantes – vide caso *Claude Reyes (2005)*.

Por outro lado, da simples leitura e comparação das resoluções publicadas pela CorteIDH, notei que há um dinamismo dos argumentos utilizados e que vem passando despercebido pela academia. Os poucos autores que comentam sobre a flexibilidade do Procedimento de Supervisão não o problematizam e partem do pressuposto que é da natureza do próprio procedimento ser assim, mutável, e que isto é positivo (PÉREZ, 2018).

Além disso, o período do doutoramento que passei em universidades norte-americanas foram imprescindíveis para refinar o que de fato era o meu objeto de pesquisa e na elaboração do argumento principal. O ponto de partida acadêmico foram os estudos realizadas por Huneus (2010; 2011; 2016), que identificaram como “as cortes resistem às cortes”, e as pesquisas desenvolvidas por Hillebrecht (2014; 2018), que não só sugerem que o *cumprimento* nas cortes internacionais é influenciado por instituições domésticas, como também que os sistemas internacionais não são recipientes passivos na dinâmica internacional. Assim, o estudo mais aprofundado desses trabalhos e a discussão com as autoras nesse período permitiu que o meu interesse evoluísse para o estudo das posturas que as cortes domésticas e a CorteIDH assumem no Procedimento de Supervisão.

Nesse sentido, a metodologia utilizada foi o da pesquisa empírica em ciências sociais, para o estudo das informações necessárias para apresentar as diferentes reações entre as cortes, especialmente das cortes domésticas, bem como o método da análise de conteúdo, comumente utilizado no direito, na ciência política e na antropologia. Para o estudo das reações da CorteIDH, utilizo a pesquisa empírica, para primeiro fundamentar uma possível relação de causa e efeito sobre a postura da CorteIDH. Como variáveis independentes, identifico as ações estatais a partir de 03 (três) fatores: autonomia do Judiciário, apoio do Executivo e histórico de relacionamento do país com o Sistema Interamericano. Como variáveis dependentes, as reações da CorteIDH, que são apresentadas a partir de um quadro sinótico que mostra os 03 (três) tipos de discursos assumidos pela CorteIDH em suas respostas às cortes domésticas: *negociante*,

*tolerante e executora*. O método pelo qual essas reações foram identificadas e desenvolvidas foi também o da análise de conteúdo.

Os recursos metodológicos utilizados para desenvolver o método aplicado foram o da pesquisa documental nos arquivos do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença da CorteIDH, na Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença, nos sítios das cortes domésticas analisadas, bem como em bases de dados dos países selecionados; além da pesquisa bibliográfica, a partir de uma revisão de literatura sobre os estudos de *compliance*, diálogo judicial e controle de convencionalidade. Assim como foram feitas leituras sobre comportamento judicial internacional (VOETEN, 2013), e embora esta tese esteja dentro do campo jurídico, os estudos realizados na seara da ciência política e das relações internacionais foram importantes para a identificação das variáveis desenvolvidas e na percepção da mutabilidade dos argumentos da CorteIDH. Entretanto, é importante ressaltar que esta tese não é um estudo sobre comportamento e nem se utiliza do método do behaviorismo para a análise dos resultados da pesquisa empírica, pois para isto seria necessário utilizar outros recursos metodológicos como a realização de entrevistas, entre outros artifícios que não são possíveis de serem observados a partir de uma pesquisa documental e bibliográfica.

Para desenvolver a explicação sobre a *interação dinâmica* e identificar as reações entre as cortes na etapa de monitoramento de sentença, eu selecionei casos contra Estados que não denunciaram a CADH, para que pudesse ser observado o debate entre os tribunais, a partir da movimentação que as ações e as reações causam na arena. E esse é um fator muito interessante, pois ainda que as ações das cortes domésticas impeçam o cumprimento das sentenças da CorteIDH, os Estados continuaram a fazer parte do Sistema Interamericano. Isto possibilita perceber o modo como as interações evoluem para uma disputa sobre quem dá a última palavra. Nesse sentido, esclarece-se que países que não se submetem à CorteIDH e denunciaram a CADH foram desconsiderados para que essa troca entre as cortes pudesse ser mais explorada, sem ter que adentrar no mérito de o Estado ainda fazer parte ou não do SIDH.

Em seguida, a partir das sentenças da CorteIDH até 2018, selecionei sentenças em que aquela corte mencionou “Supremo Tribunal”, “Tribunal Constitucional”, “Corte Constitucional” e “controle de convencionalidade” para analisar como ela incluiu as cortes mais altas dos países no processo internacional dos Direitos Humanos.

O limite temporal foi determinado pelo fato de o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, em tese, ter início após 2 (dois) anos da publicação da sentença. Logo, sentenças publicadas após o ano de 2018 dificilmente permitiriam visualizar as respostas

que as cortes domésticas poderiam produzir, bem como a reação que a CorteIDH teve ao recebê-las.

Dessa forma, a partir da catalogação realizada na base de dados das sentenças do *site* da CorteIDH, eu encontrei 57 (cinquenta e sete) sentenças que contavam com as palavras-chave acima descritas. Destas sentenças, escolhi casos em que a CorteIDH efetivamente iniciou o procedimento de monitoramento, isto é, mesmo passado o período de 2 (dois) anos da sentença internacional, busquei casos em que a CorteIDH tenha emitido alguma resolução ou tenha realizado alguma audiência de supervisão de cumprimento de sentença, pois estes são os meios oficiais por que a CorteIDH pronuncia sua avaliação sobre o cumprimento. Desse modo, encontrei 50 (cinquenta) processos de monitoramento de supervisão de cumprimento de sentença. Sobre eles, a CorteIDH considerou o seguinte: 4 (quatro) sentenças totalmente cumpridas<sup>1</sup>; 8 (oito) sentenças não cumpridas<sup>2</sup> e 37 (trinta e sete) sentenças parcialmente cumpridas<sup>3</sup>.

Eu pretendia analisar todas essas 50 (cinquenta) sentenças encontradas na pesquisa exploratória. E, para o estudo mais aprofundado, seria necessária a análise não somente das

---

<sup>1</sup> São elas: Família Pacheco Tineo vs Bolívia (25 de novembro de 2013); García Ibarra e outros vs Equador (17 de novembro de 2015); Maldonado Ordoñez vs Guatemala (3 de maio de 2016); Andrade Salmón vs Bolívia (1 de dezembro de 2016).

<sup>2</sup> São elas: Nadege Dorzema e outros vs República Dominicana (24 de outubro de 2012); J vs Peru (27 de novembro de 2013); Liakat Ali Alibux vs Suriname (30 de janeiro de 2014); Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs República Dominicana (28 de agosto de 2014); Tenorio Roca e outros vs Peru (22 de junho de 2016); Flor Freire vs Equador (31 de agosto de 2016); Yarce e outros vs Colômbia (22 de novembro de 2016); Vereda La Esperanzavs Colômbia (31 de agosto de 2017).

<sup>3</sup> São eles: Almonacid Arellano e outros vs Chile (26 de setembro de 2006); Trabalhadores Cessados do Congresso (Aguado Alfaro e outros) vs Peru (24 de novembro de 2006); La Cantuta vs Peru (29 de novembro de 2006); Boyce e outros vs Barbados (20 de novembro de 2007); Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs Equador (21 de novembro de 2007); Heliodoro Portugal vs Panamá (12 de agosto de 2008); Radilla Pacheco vs México (23 de novembro de 2009); Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs Paraguai (24 de agosto de 2010); Fernández Ortega e outros vs México (30 de agosto de 2010); Rosendo Cantú e outra vs México (31 de agosto de 2010); Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs Bolívia (1 de setembro de 2010); Caso Vélez Loo vs Panamá (23 de novembro de 2010); Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs Brasil (24 de novembro de 2010); Cabrera García e Montiel Flores vs México (26 de novembro de 2010); Caso Gelman vs Uruguai (24 de fevereiro de 2011); Caso Fontevecchia e D'Amico vs Argentina (29 de novembro de 2011); Atala Riffo e crianças vs Chile (24 de fevereiro de 2012); Furlan e familiares vs Argentina (31 de agosto de 2012); Massacres de Rio Negro vs Guatemala (4 de setembro de 2012); El Mozote e arredores vs El Salvador (25 de outubro de 2012); Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) vs Guatemala (20 de novembro de 2012); Massacre de Santo Domingo vs Colômbia (30 de novembro de 2012); Mendoza e outros vs Argentina (24 de maio de 2013); Gutiérrez e família vs Argentina (25 de novembro de 2013); García Cruz e Sánchez Silvestre vs México (26 de novembro de 2013); García Cruz e Sánchez Silvestre vs México (26 de novembro de 2013); Osorio Rivera e familiares vs Peru (26 de novembro de 2013); Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) vs Chile (29 de maio de 2014); Rochac Hernández e outros vs El Salvador (14 de outubro de 2014); López Lone e outros vs Honduras (5 de outubro de 2015); Ruano Torres e outros vs El Salvador (5 de outubro de 2015); Comunidade Garífuna de Punta de Piedra e seus membros vs Honduras (8 de outubro de 2015); Duque vs Colômbia (26 de fevereiro de 2016); Chinchilla Sandoval vs Guatemala (29 de fevereiro de 2016); Pollo Rivera e outros vs Peru (21 de outubro de 2016); Aldeia Chichupac e Comunidades Vizinhas do Município de Rabinal vs Guatemala (30 de novembro de 2016); Zegarra Marín vs Peru (15 de fevereiro de 2017).

Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença emitidas pela CorteIDH, mas também do processo por completo, com as manifestações das partes e da CIDH. Esses arquivos somente são disponibilizados pessoalmente, na Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença da CorteIDH, o que dificulta o acesso aos dados de uma pesquisa acadêmica.

Diante disso, em 2019, fui até a sede da CorteIDH, em San José, na Costa Rica, para obter o acesso aos documentos, após aprovação, via *e-mail*, de pesquisa institucional da própria CorteIDH. Ao chegar lá, para a minha surpresa, houve um impedimento institucional do acesso aos expedientes do processo que só foi resolvido após uma longa e demorada negociação da explicação sobre os fins para qual os documentos seriam utilizados.

Dada a demora na resolução desta questão e na limitação de acesso aos processos de supervisão, eu não consegui estudar todos os 50 (cinquenta) processos de supervisão. Logo, resolvi mudar o pedido e solicitar os arquivos de casos em que a pesquisa exploratória inicial já havia identificado reações diferentes das cortes domésticas e da CorteIDH. Foram eles: *Radilla Pacheco vs. México (2009)*; *Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil (2010)*; *Gelmán vs. Uruguai (2011)*; *Fontevicchia e D’Amico vs. Argentina (2011)* e *Pessoas Dominicanas e Haitianas expulsas da República Dominicana vs. República Dominicana (2014)*. Isso significa dizer que o posicionamento dos respectivos países, a saber, Argentina, Brasil, México, República Dominicana e Uruguai, e das suas cortes domésticas, já se destacaram entre os pesquisadores sobre o tema (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018; SOLEY; STEININGER, 2018; MADSEN; CEBULAK; WIEBUCH, 2018; CONTESSE, 2019).

Eu ainda tinha esperanças de no ano seguinte, 2020, regressar à CorteIDH e solicitar o acesso aos procedimentos de mais alguns países, pelo menos, mas em razão da pandemia da covid-19, as viagens internacionais restaram impossibilitadas. Assim, a tese se limitará à análise da interação de cortes a partir do estudo envolvendo esses 05 (cinco) casos de diferentes países. Espera-se que, no futuro, a pesquisa possa continuar a ser desenvolvida.

A análise empírica das interações das cortes domésticas com a CorteIDH, nos processos de supervisão de cumprimento de sentença, perpassou por 03 (três) objetivos interligados: 1) mapeamento das respostas judiciais internas por meio de decisões, resoluções e notas não judiciais das cortes domésticas às medidas de reparação da CorteIDH, na etapa de supervisão do cumprimento, bem como o apoio dado pelo Executivo perante os órgãos do Sistema Interamericano; 2) mapeamento de todas as reações da CorteIDH nas RSCS em respostas às cortes domésticas e as formas que elas assumem no procedimento (como e qual impacto teve); 3) mapeamento da intersecção das medidas de reparação, as formas de resistência da corte

doméstica ao cumprimento, as reações da CorteIDH, destacando quando a CorteIDH foi bem ou mal sucedida.

Além dessa análise dos expedientes do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, também foi realizada uma busca nas principais bases de dados dos países selecionados, além dos meios de imprensa mais relevantes. Nesse item, o objetivo foi analisar melhor o apoio dado pelo Executivo às reações das cortes domésticas, o uso do direito internacional por esses tribunais e o histórico do país no Sistema Interamericano. A catalogação desses itens é importante para a composição das variáveis independentes que irão influenciar nas reações que a CorteIDH terá.

A partir desse contexto, a tese será didaticamente dividida em duas seções e subdividida em quatro capítulos: a primeira parte descreverá o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e suas peculiaridades, o desenvolvimento do estado da arte e a revisão de literatura sobre conceitos que contribuíram para a construção do argumento principal, a saber, *compliance*, *controle de convencionalidade* e *diálogo judicial*. Essas discussões estão desenvolvidas no primeiro e no segundo capítulos.

A segunda parte discutirá a *interação dinâmica das cortes*, a partir de uma proposta de teorização das interações, as variáveis identificadas e as tipologias criadas para a explicação de cada reação. Além disso, nos capítulos correspondentes a esta parte, há a explanação do método desenvolvido diante das camadas de complexidade que estão interligadas e que, se fossem somente apresentadas nesta introdução, não trariam a completude necessária para o entendimento desta tese.

A abordagem da *interação dinâmica das cortes* é dividida em reações das cortes domésticas e reações da CorteIDH. Assim, no terceiro capítulo, além de apresentar os casos selecionados, bem como a primeira forma de interação das cortes no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, apresento o quadrante de análise dos discursos das cortes domésticas e as categorias desenvolvidas para as suas reações à CorteIDH, a saber: *engajamento*, *contestação*, *objeção persistente (pushback)* e *backlash*.

No quarto capítulo, a partir do desenvolvimento do argumento principal no capítulo anterior, apresento as reações da CorteIDH às cortes domésticas, momento em que as respostas das cortes serão mais bem categorizadas, pois o estudo permite a análise tanto do discurso das cortes domésticas quanto da CorteIDH. As tipologias desenvolvidas para as manifestações da CorteIDH são: *negociante*, *tolerante* e *executora*.

Ainda neste capítulo, apresento o desenvolvimento das *práticas de resiliência da CorteIDH* e como isso muda o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença. Essa

mudança tende a assumir três *práticas* de condução, provavelmente resultantes das reações da CorteIDH à *interação dinâmica entre cortes*: o formato de (a) *auto executoriedade*; (b) *juízo reflexivo sobre a decisão* e (c) *revisão da decisão*. Essas tipologias foram identificadas a partir dos reflexos do discurso da CorteIDH nas Resoluções de Supervisão de Cumprimento de sentença e as diferentes formas de conduzir essa etapa de monitoramento.

Por fim, a conclusão traz as últimas análises da pesquisa, destacando tendências da CorteIDH, assim como exploro possíveis caminhos alternativos para o melhor desempenho do Sistema Interamericano.

## 2 SISTEMA INTERAMERICANO: PARA ALÉM DO CUMPRIMENTO

Esta tese possui como campo de pesquisa o procedimento de supervisão de cumprimento de sentenças da CorteIDH e as interações desenvolvidas pelas cortes domésticas e a CorteIDH nesta etapa. Considero esta fase como uma das mais complexas do processo internacional dos Direitos Humanos, pois é o momento em que se exigem, de fato, mudanças distintas no âmbito doméstico, que variam de acordo com os diferentes tipos de medidas de reparação ordenadas pela CorteIDH.

Estas medidas podem prever desde o pagamento de uma indenização pecuniária às vítimas como a criação de medidas institucionais legislativas, judiciárias ou administrativas para a concretização do direito violado<sup>4</sup>. Neste primeiro capítulo, inicialmente, situo a discussão dentro dessa fase procedimental descrevendo como ela ocorre, os marcos jurídicos que a fundamentam e os atores envolvidos.

Após essa descrição, passo a apresentar uma revisão da literatura sobre as teorias do *cumprimento* ou *compliance*, utilizadas como teorias antecedentes para o conceito de *interação dinâmica de cortes* que é desenvolvido nesta tese, além dos aprendizados que obtive dessas leituras. Entretanto, é importante ressaltar que, embora a abordagem desenvolvida nesta tese foque na interação das cortes no procedimento de supervisão, os modelos tradicionais de análise do *compliance* não comportam a pesquisa aqui desenvolvida.

Dessa maneira, esse é outro ponto que será argumentado neste capítulo: os limites das teorias do *cumprimento* para a identificação e o estudo das reações entre as cortes domésticas e internacionais neste cenário.

Portanto, este capítulo visa a responder os seguintes questionamentos: como ocorre o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença no Sistema Interamericano? Quais os tipos de medidas de reparação fiscalizadas pela CorteIDH e os atores envolvidos? O que é *cumprimento*? Quais os limites das teorias sobre *cumprimento*?

---

<sup>4</sup> Em outro trabalho realizado na Rede de Pesquisa “A Recepção da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos”, discutimos medidas institucionais criadas pelos Estados para implementar as sentenças da CorteIDH. A pesquisa analisa os Estados do Brasil e do México e faz uma reflexão sobre essas mudanças no âmbito interno, a partir de níveis que podem indicar uma resposta estatal para a implementação da medida de reparação, a qual é denominada de “medida de adequação institucional”, a uma mudança estrutural no país, que será compreendida como “reforma institucional”. Assim, concluímos que a implementação das sentenças da CorteIDH pode gerar respostas estatais simples como também iniciar um processo de mudança mais complexo dentro do país (MAUÉS; MAGALHÃES, 2017, p. 305-350).

## 2.1 A SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NO SISTEMA INTERAMERICANO

No início de sua atuação, no contexto latino-americano, o papel do SIDH se restringia a ser o “último recurso de justiça para vítimas de violações de Direitos Humanos” (ABRAMOVICH, 2009, p. 10). Assim, os principais desafios e problemas que este sistema enfrentou eram relativos à reestruturação da democracia e às graves violações de Direitos Humanos ocorridas durante os regimes autoritários. Logo, o trabalho dos órgãos do SIDH, Comissão e CorteIDH, era questionar os abusos produzidos no âmbito dos governos ditatoriais, advertir suas falhas estruturais, fortalecer a construção e a preservação de um Estado Democrático de Direito<sup>5</sup>.

Nessa fase, a atuação da CIDH e, especialmente, da CorteIDH, por meio dos seus relatórios, recomendações e sentenças, restringia-se a explicar qual seria o papel do SIDH no continente americano, os limites de sua competência e de ser um guia de orientação para como os Estados deveriam estruturar as suas instituições, a fim de se compatibilizarem com instituições democráticas. Nas primeiras sentenças da CorteIDH, verifica-se um expressivo esforço dos juízes em explicar como essa corte internacional iria atuar e como a CADH constitui um documento importante para a estruturação democrática nesse período de transição (TEREZO, 2014)<sup>6</sup>. Por conta disso, essas sentenças não trazem inovações argumentativas no âmbito do direito internacional, pois a finalidade, aqui, era de afirmar o SIDH como um mecanismo sério de proteção dos Direitos Humanos.

---

<sup>5</sup> Terezo (2014) explica que os Estados da América Latina resistiram à ideia de uma corte internacional que os julgasse por violações de Direitos Humanos e que, como os Estados Unidos não encabeçaram esta ideia, diferentemente de como ocorreu com a institucionalização da Comissão Interamericana, a CorteIDH enfrentou dificuldades desde a escolha da sede onde ela está situada até os primeiros casos em que iria proferir condenações internacionais. Segundo a autora, essa resistência motivou a CorteIDH a reafirmar sua importância e a delimitar sua competência em suas primeiras sentenças (TEREZO, 2014).

<sup>6</sup> Em outra oportunidade, explico a criação do Sistema Interamericano, a composição e as competências da CIDH e da CorteIDH, bem como o processo internacional para apuração de violação de Direitos Humanos: BENTES, M; NEVES, R.; COSTA, C. **Desaparecimento forçado e justiça de transição: um guia a partir da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Editora Fi. Porto Alegre, 2019, pp. 57 – 104. Além disso, na doutrina nacional e internacional há uma vasta literatura sobre o assunto, dentre as quais destaco os seguintes trabalhos: GONZÁLEZ MORALES, Felipe. **Sistema Interamericano de Derechos Humanos: transformaciones y desafíos**. Editora Tirant lo Blanch. Valencia, 2013; DULITZKY, Ariel E. Una mirada al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In **Revista America Latina Hoy**, Salamanca, 2009; PASQUALUCCI, Jo M. **The practice and procedure of the Inter-American Court of Human Rights**. Cambridge, 2012; TEREZO, Cristina F. **Sistema Interamericano de Derechos Humanos: pela defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2014.

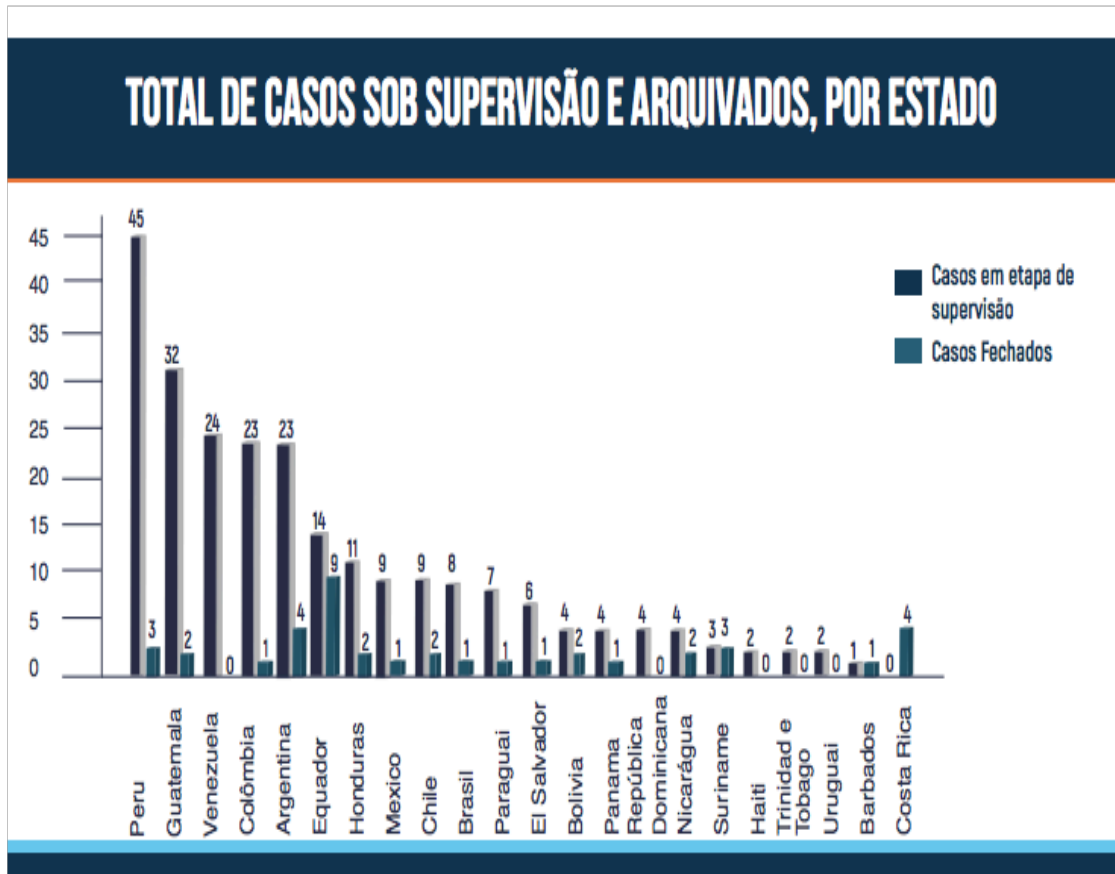
Contudo, a partir de meados dos anos noventa, com o desenvolvimento e a notoriedade do SIDH, vários atores sociais começaram a utilizar os seus mecanismos de proteção de uma maneira mais sistemática, o que proporcionou a ampliação do seu papel para o acompanhamento dos processos políticos dirigidos ao tratamento do passado autoritário e de suas consequências (CEJIL, 2012).

Isso impactou na forma como os órgãos do SIDH atuavam, na medida que se converteram em palco para o ativismo da sociedade civil e, ao se deparar com novas formas de violação de Direitos Humanos, baseadas na degradação de algumas práticas institucionais e no funcionamento deficiente das democracias, passou a incidir na qualidade dos processos democráticos, transformando o foco de sua agenda institucional de casos específicos para *temas relevantes*. Dessa forma, a CorteIDH e a CIDH passaram a trabalhar em casos paradigmáticos, com o objetivo de impactar os contextos sociais e institucionais de violação de Direitos Humanos e de padrões estruturais de discriminação (ABRAMOVICH, 2009).

Dado esse protagonismo na resolução de casos emblemáticos, a CorteIDH iniciou um movimento de ordenar, em suas sentenças, medidas de reparação de natureza distinta, complexas e que se modificam a cada especialidade temática do caso discutido. O que refletiu na sua relação com os Estados, porque se antes a dificuldade era de sentenciar um caso e de expor à comunidade internacional o tipo de violação de Direitos Humanos, ocorrida no âmbito interno de um país, atualmente, o maior obstáculo enfrentado pela CorteIDH é que essas medidas sejam cumpridas.

O cumprimento das sentenças se insere na última etapa do procedimento contencioso no SIDH, isto é, a fase de supervisão de cumprimento de sentença, que vem se tornando uma das atividades que mais ocupa a CorteIDH, tendo em vista que, a depender da complexidade dos conflitos, exige-se que cada reparação seja supervisionada de maneira detalhada. Somado a isso, anualmente, novos casos são incorporados nesta fase. Atualmente, encontram-se em etapa de supervisão de cumprimento 223 (duzentos e vinte e três) casos. Desses, 54 (cinquenta e quatro) casos têm pendente o cumprimento de ao menos uma medida de reparação. Ao total, a CorteIDH possui 1.153 (mil, cento e cinquenta e três) medidas de reparação a serem cumpridas (CORTEIDH, 2020).

Por Estados, a visão geral é a seguinte:



Fonte: CORTEIDH. **Relatório Anual 2020**. Corte Interamericana de Direitos Humanos. San José, Costa Rica, 2021.

O número de medidas de reparação e o panorama geral da quantidade de casos atualmente fiscalizados são expressivos. E isto tem relação com as diferentes naturezas das medidas de reparação que a CorteIDH determina em suas sentenças. O tribunal compreende que o objetivo dessas medidas é reverter os efeitos das violações de Direitos Humanos ocorridas, e por isso reconhece que a reparação deve ser integral. Assim, a reparação do dano ocasionado demanda a plena restituição ou o restabelecimento da situação anterior à violação. Nesse sentido, a CorteIDH argumenta que se trata de uma obrigação geral de reparar, regulada pelo Direito Internacional, não podendo ser modificada ou deixar de ser cumprida por um Estado por questões de âmbito interno<sup>7</sup> (CorteIDH 2001; 2005; 2009).

A partir dessa ideia, a CorteIDH, ao interpretar a CADH ao longo da sua jurisprudência, criou diferentes medidas de reparação e as relacionou com obrigações estatais em níveis distintos, o que resultou na inclusão de diferentes instituições domésticas nesta fase de supervisão. Dessa forma, ainda que se trate do monitoramento de uma sentença contra um único

<sup>7</sup> Foi o que entendeu a CorteIDH nos seguintes julgados: caso Cesti Hurtado vs. Peru (2001); caso das crianças Yean e Bosico vs. República Dominicana (2005); Caso Usón Ramírez vs. Venezuela (2009).

Estado, isso não significa que somente o Poder Executivo estará envolvido no cumprimento desta sentença. Considerando a variedade de obrigações estatais, todos os poderes internos podem ser envolvidos, sejam de origem executiva, legislativa ou judiciária.

Trata-se de um dado importante, primeiro porque a CorteIDH, de maneira gradual, passou a incluir e a reconhecer deveres distintos às instituições domésticas dos Estados-parte; segundo, porque a organização interna de um país refletirá no tempo e no modo como essa medida de reparação será cumprida. E essas razões explicam o motivo de a CorteIDH destacar quantas e quais medidas de reparação estão em fase de supervisão, pois não se trata de um único tipo de medida e nem medidas diferentes partir da mesma temática. Razão que enseja o debate sobre o que a CorteIDH compreende como obrigações estatais e quais as medidas de reparação criadas em resultado disso.

### **2.1.1 As obrigações estatais e as diferentes medidas de reparação criadas pela CorteIDH**

A CADH prevê obrigações e deveres gerais aos seus Estados signatários, que servem como diretrizes para o cumprimento dos seus direitos. Para esta tese, organizo essas obrigações internacionais em três grandes grupos: (1) obrigação de respeitar; (2) obrigação de garantia, que inclui o dever de prevenir, investigar e sancionar; e (3) obrigação de adequar as disposições internacionais no ordenamento jurídico interno.

A (1) obrigação de respeitar, prevista na CADH, no artigo 1.1, estabelece que os Estados têm a obrigação de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades a toda pessoa que habita em seu território, sem discriminação alguma. O que implica o compromisso que os Estados assumem em agir de forma adequada à proteção dos Direitos Humanos, abstendo-se de violar os direitos garantidos na convenção, incluindo a vedação da prática da tortura e o efetivo uso e gozo de tais direitos, a partir de um sistema de administração de justiça eficiente e da garantia de defesa judicial gratuita (CEJIL, 2012, p. 28).

A CorteIDH compreende que esta obrigação se refere ao próprio reconhecimento da responsabilidade internacional do Estado, isso porque, além de se comprometerem a não violar direitos e de organizar o poder público de forma compatível com a sua garantia, essa obrigação também requer que os Estados adotem medidas que previnam ou sancionem violações cometidas por agentes privados (CORTEIDH 2000, Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, p. 210). Nessa linha, a CorteIDH compreende que toda violação dos direitos contidos na CADH, implica necessariamente uma violação do artigo 1.1 (CORTEIDH 1988, Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* p. 164), de forma que, em diversas ocasiões, a CorteIDH reconheceu

a violação da obrigação de respeitar em conjunto com outros artigos da CADH, mesmo quando a violação ao artigo 1.1 não havia sido indicada pelos petionários<sup>8</sup>.

Quanto à (2) obrigação de garantia, a CorteIDH explica que os Estados têm o dever de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas por meio das quais o exercício do poder público se manifesta, de modo que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos Direitos Humanos (CORTEIDH 1988, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, p.166). Esta é uma obrigação especialmente importante quando analisada em um contexto de responsabilização internacional por atos ou omissões de agentes estatais vinculados a seus órgãos, frutos de uma atuação fora do marco de suas funções ou com carência de autoridade. A título de exemplo, o Brasil foi responsabilizado internacionalmente pela atuação arbitrária da polícia ao ser conivente com atos violadores de Direitos Humanos causados por particulares<sup>9</sup> e a Colômbia, pela atuação de grupos paramilitares<sup>10</sup>.

Dessas duas obrigações, a de respeito e a de garantia dos direitos, a CorteIDH entende que surge o dever estatal de prevenir razoavelmente as violações de Direitos Humanos; de investigar cuidadosamente essas violações ocorridas dentro da sua jurisdição, com todos os meios disponíveis, a fim de identificar os responsáveis; de sancioná-los, impondo-lhes medidas pertinentes e, além disso, quando possível, proporcionar o reestabelecimento do direito maculado e a reparação dos danos produzidos (CORTEIDH 1988, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, p. 166; CORTEIDH 1989, Caso Godínez Cruz vs. Honduras, p. 175).

Assim, a obrigação de investigar as violações de Direitos Humanos e sancionar os responsáveis significa mais que simplesmente iniciar a persecução criminal, mas também que isso seja realizado em tempo adequado. Segundo o entendimento da CorteIDH, isto “deve ser empreendido com seriedade e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutuosa” (CORTEIDH, 1988, p. 177). Essa é uma obrigação direcionada ao Judiciário doméstico<sup>11</sup>, relacionada ao seu desempenho, ou seja, o dever de empregar a melhor técnica e com uma certa eficiência no julgamento. É uma obrigação que afirma que o Estado deve expor as violações ocorridas, pois o esclarecimento dos crimes denunciados no Sistema previne a sociedade de situações similares no futuro<sup>12</sup>.

<sup>8</sup> À exemplo, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1988), caso Godínez Cruz vs. Honduras (1989).

<sup>9</sup> Refiro-me à primeira condenação internacional do Brasil na CorteIDH, caso Ximenes Lopes vs. Brasil (2006).

<sup>10</sup> Refiro-me ao caso do Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia (2006).

<sup>11</sup> São exemplos de casos em que a CorteIDH já ordenou essa medida de reparação: Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia (2010); Caso Gonzalez e outras (“campo algodoneiro”) vs. Estados Unidos Mexicanos (2009); Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicano (2009); Caso Fernández Ortega e outros vs. Estados Unidos Mexicanos (2010) e Caso Rosendu Cantú e outra vs. Estados Unidos Mexicanos (2010).

<sup>12</sup> Foi o entendimento da CorteIDH nos casos Massacre de Mapiripán vs. Colômbia (2005, p. 109) e no caso Lori Berenson Mejía vs. Peru (2004, p. 219).

Além do Judiciário, a CorteIDH compreende que cabe ao Estado garantir que os seus sistemas judiciais estejam organizados de maneira a que se assegure o cumprimento desta obrigação internacional e que os responsáveis sejam efetivamente sancionados. Os tratados interamericanos têm dado uma ênfase especial quanto a isso<sup>13</sup>, bem como a jurisprudência da CorteIDH, que vem se desenvolvendo no sentido de propor a eliminação de obstáculos internos que possam impedir a efetividade das sanções, como a figura da prescrição em casos de graves violações de Direitos Humanos e das excludentes de responsabilidade que impeçam a investigação desses crimes<sup>14</sup>.

Quanto à (3) obrigação de adequar as disposições no ordenamento interno, a CADH dispõe, em seu artigo 2º, o dever geral dos Estados de adequar seu ordenamento interno aos parâmetros estabelecidos na convenção, comprometendo-se a adotar medidas necessárias para efetivar os direitos e as liberdades protegidos por esse documento. A CorteIDH compreende que esta é uma obrigação para os Estados com um caráter dual. De um lado, há o dever de suprir normas e práticas de qualquer natureza que provoquem violações às garantias previstas nesse documento e, de outro, o dever de expedir normas e desenvolver práticas condizentes com a efetiva observância dessas garantias<sup>15</sup>.

Além disso, desde 2006, a partir do caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, a CorteIDH passou a incluir como uma das práticas para adequar o ordenamento interno com a CADH, o exercício do *controle de convencionalidade* direcionado ao Poder Judiciário, que passa a ter o dever de realizar um juízo de compatibilidade entre as leis nacionais com a CADH e os critérios interpretativos da CorteIDH (CORTEIDH, 2006, parág.154).

Esta medida de reparação inaugurou no SIDH um novo tipo de obrigação destinada ao Judiciário, pois, diferente das obrigações de investigar, julgar e sancionar os responsáveis por violação de Direitos Humanos, em que este Poder não será responsabilizado pelo que decidir, bastando que inicie a persecução criminal e a conduza como tradicionalmente tem feito, no dever de *controle de convencionalidade*, o Judiciário terá um limite quanto ao seu poder decisório. Logo, seu julgamento estará adstrito à avaliação da CorteIDH. Assim, o objetivo final desta medida é a essência do ajuste que o Judiciário terá que realizar em seus argumentos para a construção da decisão judicial.

---

<sup>13</sup> Como a Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura que, em seu artigo 6, exige que se imponham penas de acordo com a gravidade do delito; a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas e a Convenção Interamericana para Eliminar e Sancionar toda Forma de Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará) que, em seu artigo 7, também estabelece uma sanção aos responsáveis.

<sup>14</sup> Foi o entendimento da CorteIDH nos casos *Almonacid Arellano vs. Chile* (2006, p. 151) e no caso 19 (*Dezenove Comerciantes vs. Colômbia* (2004, p. 262).

<sup>15</sup> Foi o entendimento da CorteIDH no caso 19 (*Dezenove Comerciantes vs. Colômbia* (2004, p. 262).

Ao observar a atuação da CorteIDH, na utilização desta medida, constato que: a) esta é uma obrigação que pode ser ordenada de modo genérico, isto é, que o tribunal adote uma mudança na sua interpretação judicial<sup>16</sup>; b) pode ser mais específica, quando a CorteIDH ordenar a mudança de um precedente específico<sup>17</sup>, revisar uma determinada sentença<sup>18</sup> ou determinar que o Estado lhe retire os seus efeitos<sup>19</sup>; c) e são direcionadas à suprema corte ou à corte constitucional de um Estado.

Além dessas obrigações, quando um Estado se torna parte da CADH e, assim, submete-se à jurisdição da CorteIDH, adquire a obrigação internacional de reparar as vítimas que peticionaram no SIDH, a partir das recomendações contidas nos relatórios finais da CIDH e das ordens de reparação expressas nas sentenças da CorteIDH, isto porque se um Estado viola os direitos que se comprometeu a proteger, deve realizar atos que eliminem ou reparem as consequências do ato ou da omissão que os vulnerou (ANZOLA *et. al.*, p. 448).

Essas reparações objetivam a restituição do direito maculado e, caso isto não seja possível, a reparação dos danos causados pela violação de Direitos Humanos, bem como o (VALERO, 2013, p. 378), o estabelecimento da responsabilidade internacional dos Estados. A CorteIDH reconhece que suas sentenças são, por si só, uma forma de reparação, mas a reparação de fato somente ocorre com o restabelecimento da situação existente antes da ocorrência da violação, ou seja, com a sua reparação (GAMBOA, 2012, p. 32).

A CorteIDH tem como competência outorgada pela CADH, em seu artigo 63 (1), a discricionariedade de ordenar reparações aos Estados pela violação de Direitos Humanos causada às vítimas, uma consequência do reconhecimento de que um fato ilícito imputável a um Estado gera a sua responsabilidade por violação da norma internacional, com o devido dever de reparar e de cessar as consequências da violação.

Segundo a CorteIDH, o objetivo da reparação é fazer desaparecer os efeitos das violações ocorridas; logo, a reparação do dano ocasionado requer a plena restituição ou o restabelecimento da situação anterior à violação, isto é, a reparação integral. Esta obrigação de reparar está regulada pelo Direito Internacional e não pode ser modificada ou deixar de ser cumprida por um Estado por questões de âmbito interno<sup>20</sup>.

<sup>16</sup> Como a CorteIDH realizou no caso Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicano (2009), no ponto resolutivo 10.

<sup>17</sup> Refiro-me à Resolução de Supervisão de cumprimento de sentença do caso Gélman vs. Uruguai (2011), no ponto resolutivo 02.

<sup>18</sup> Como foi estabelecido nos casos Artavia Murillo vs. Costa Rica (2012), no ponto resolutivo 2, e no caso personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. Republica Dominicana (2014), nos pontos resolutivos 13-15.

<sup>19</sup> Como foi ordenado no caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina (2011), no ponto resolutivo 2.

<sup>20</sup> Foi o que entendeu a CorteIDH nos seguintes casos: caso Cesti Hurtado vs. Peru (2001); caso das crianças Yean e Bosico vs. República Dominicana (2002); Caso Usón Ramírez vs. Venezuela (2009).

Nesse sentido, não sendo a reparação integral possível de ser realizada, a CorteIDH determinará uma série de medidas para garantir os direitos violados, reparar as consequências que as infrações produziram, assim como estabelecer o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos ocasionados, que deve ter relação com as violações declaradas na sentença, não podendo implicar o enriquecimento nem o empobrecimento da vítima ou de seus familiares<sup>21</sup>.

Na prática, esse conceito de reparação integral faz com que a CIDH e os representantes das vítimas solicitem à CorteIDH que ordene medidas de reparação, de reabilitação, de satisfação, garantias de não repetição e o pagamento de uma indenização para compensar os danos materiais e imateriais ocasionados à vítima ou a seus familiares, além de outras medidas de reparação relativas à atenção médica ou psicológica.

Como forma de reparar os danos materiais, a CorteIDH compensa o lucro cessante ou a perda de rendimentos, o dano emergente<sup>22</sup> e os danos imateriais, incluindo o dano moral<sup>23</sup>. Como parte da reparação, a CorteIDH fixa a compensação dos custos do litígio do caso nos níveis interno e internacional, incluindo os honorários dos advogados. Esses danos devem ser provados, porém quanto a outros tipos de danos imateriais, a CorteIDH compreende que são presumidos<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> A CorteIDH teve esse posicionamento nos casos: *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú* (2006); caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile* (2012); caso *La Cantuta vs. Peru* (2006); caso *Osorio Rivera y familiares vs. Peru* (2013).

<sup>22</sup> A CorteIDH define esta noção como a perda ou prejuízo para o lucro das vítimas, os gastos efetuados com o processo internacional e as consequências de caráter pecuniário que tenham umnexo causal com os fatos do caso. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Suárez Peralta vs. Ecuador*. Sentença de mérito, reparações e custas de 21 de maio de 2013, parr. 212). No caso *Bulacio vs. Argentina*, a CorteIDH reconheceu como diferente do dano emergente, mas dentro dos danos materiais o “dano ao patrimônio familiar”, que inclui a perda do trabalho ou a impossibilidade de realizar suas atividades cotidianas devido à mudança das circunstâncias pessoais que a violação proporcionou (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Bulacio vs. Argentina*, parr.. 88.; Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, Sentença de mérito, reparações e custas de 5 de julio de 2006, parr.. 126; Caso *Tiu Tojín vs. Guatemala*, Sentença de 26 de noviembre de 2008, parr. 62; Caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, sentença de mérito, reparações e custas de 24 de febrero de 2012. parr.. 289).

<sup>23</sup> A CorteIDH tem incluído dentro do dano moral os “sofrimentos ou aflições” causados às vítimas diretas e a seus familiares, a importância de valores significativos para as pessoas, assim como as alterações de caráter não pecuniário nas condições de vida da vítima ou sua família. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Bulacio vs. Argentina*, Op. Cit., parr.. 255. Ver además, Corte IDH, Caso de las Masacres de Ituango, sentença de reparações e custas 1 de julio de 2006. parr.. 383; Caso *González Medina y familiares vs. República Dominicana*. Sentença de 27 de fevereiro de 2012. parr.. 315).

<sup>24</sup> A CorteIDH tem reconhecido que se presume o sofrimento moral ocasionado à pessoa por atos de tortura perpetrados por agentes do Estado, assim como os provenientes da prisão ilegal e dos atos contrários à integridade pessoal ocorridos antes de uma execução extrajudicial. Também são presumidos o dano moral dos familiares diretos de um indivíduo que tenha sido assassinado ou desaparecido por agentes, quando tenham tido um contato afetivo estreito com a vítima, e os sofrimentos ocasionados às vítimas ou a seus familiares pela falta de investigação desses fatos e de sanção dos responsáveis pela violação. A presunção desses danos foi reconhecida pela CorteIDH nas sentenças: “*Instituto de Reeducación del Menor*” vs. Paraguai (2004); *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana* (2012); caso *Chitay Nech y otros vs. Guatemala* (2010).

A CorteIDH tem estabelecido que os Estados indenizem os danos com somas equivalentes à gravidade das violações relatadas nas denúncias, especialmente aquelas relativas aos danos imateriais, mas esta é uma medida que irá variar caso a caso. Já quanto aos danos imateriais, por se tratar da compensação pela perda de rendimento, o montante tem oscilado conforme o caso, tendo em vista que o cálculo se realiza sobre a base da atividade que desenvolve a vítima, sua idade e a previsão de rendimentos futuros que se perderam em razão da violação ocorrida.

Além desses danos, a CorteIDH também tem estipulado reparações ao denominado dano ao *projeto de vida*, entendido como uma noção distinta do lucro cessante e do dano emergente. Esse dano foi reconhecido pela primeira vez em um caso contra o Peru, no qual foi definido como a perda ou a grave diminuição de oportunidades para o desenvolvimento pessoal de forma irreparável ou de difícil reparação causado à vítima, por violações de Direitos Humanos, por parte de agentes estatais<sup>25</sup>.

Em outro caso contra o Peru, a CorteIDH mudou seu posicionamento quando decidiu que a forma de restabelecer o *projeto de vida* da vítima era mediante a outorga estatal de uma bolsa de estudos universitários, que cobriria todos os custos necessários para que a vítima pudesse obter o título profissional de um centro de reconhecida qualidade acadêmica. Em outro caso, contra o Uruguai, a CorteIDH determinou como reparação ao *projeto de vida* o pagamento de uma indenização pecuniária<sup>26</sup>.

A CorteIDH se pronunciou em termos semelhantes nos casos em que foram suscitadas violações dos direitos à integridade pessoal, honra, dignidade e garantias judiciais, em decorrência de uma agressão sexual sofrida pelas vítimas, com efeitos que perduraram no tempo e ocasionaram mudanças significativas tanto na vida da vítima, como de sua família, assim como em suas relações, afetando seu desenvolvimento pessoal. Como medida de reparação, o tribunal ordenou que o Estado outorgasse bolsas em instituições públicas do país, que cobrissem todos os custos de sua educação até a conclusão do ensino superior<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> A CorteIDH teve esse entendimento no caso *Loayza Tamayo vs. Peru* (1998, parr.. 150), em que reconheceu que a vítima havia sofrido um grave dano ao seu projeto de vida e que isso não era quantificável dada a evolução do Direito Internacional dos Direitos Humanos até aquele momento.

<sup>26</sup> Refiro-me aos casos *Cantoral Benavides vs. Peru*, em que a CorteIDH estabeleceu a bolsa de estudos como compensação ao abalo ao dano ao projeto de vida (parr.. 80), e *Gelman vs. Uruguai* em que a CorteIDH definiu como reparação ao dano ao projeto de vida, o pagamento do valor de o valor de US\$80.000 (oitenta mil) dólares (parr.. 295-296).

<sup>27</sup> Foi o que a CorteIDH decidiu no caso *Rosendo Cantú e outra vs. Estados Unidos Mexicanos* (2010, parr.. 257), em que a vítima, mulher e indígena, sofreu agressões físicas e violência sexual por parte de militares, sendo posteriormente abandonada pelo marido e forçada a deixar sua comunidade junto com sua filha. Nesses termos, a CorteIDH compreendeu que a repercussão dos atos cometidos contra a vítima também resultou em violações dos direitos de sua filha.

A estipulação de um alto valor pecuniário, como forma de reparar, tem sido uma tendência da CorteIDH, especialmente em casos de graves violações de Direitos Humanos, tais como a privação do direito à vida e tortura das vítimas, dentre outros, em que o tribunal determinou um montante indenizatório maior do que nos outros casos, utilizando como parâmetro o sofrimento das vítimas<sup>28</sup>.

Em relação ao estabelecimento da situação anterior como parte da reparação, nos poucos casos em que isto é possível, a CorteIDH tem ordenado medidas inovadoras. Por exemplo, no caso *Loayza Tamayo vs. Peru*, no qual se demonstraram violações graves ao devido processo em procedimentos penais, em que a vítima resultou condenada pelo crime de traição à pátria, a CorteIDH ordenou a liberdade da petionária como medida de reparação (2004, parr. 83-84) e, no caso *Povos Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador*, ordenou a extração dos explosivos e o reflorestamento das áreas afetadas (2012, parr. 289).

Quanto às outras medidas de reparação que se enquadram nas medidas de garantia, e que têm como objetivo preservar a memória das vítimas, restabelecer sua dignidade ou transmitir uma mensagem de reprovação oficial pelas violações de Direitos Humanos e do compromisso com os esforços em não os repetir, a CorteIDH, em suas primeiras sentenças, mostrou-se reticente em concedê-las<sup>29</sup>. Mas, nos últimos anos, o tribunal tem expandido substancialmente o alcance delas, como é o caso da obrigação de investigar os fatos e sancionar os responsáveis, em que a CorteIDH ordenou que o Estado publique os resultados das investigações para que a sociedade civil conheça a verdade sobre o acontecido, além de solicitar que a suprema corte revise sentenças ou que suspenda seus efeitos<sup>30</sup>.

Como medida de satisfação, a CorteIDH tem estipulado aos Estados a publicação, no diário oficial do país, das conclusões da sentença e dos fatos provados no processo internacional, bem como que os Estados façam homenagem com escola, placa comemorativa ou praça pública com o nome das vítimas; que realizem um ato de desagravo público e que reconheçam a responsabilidade internacional do Estado; que realizem um documentário

---

<sup>28</sup> Como por exemplo, em um caso de massacre ocorrido na Guatemala, no qual foi estipulado US\$ 30.000 (trinta mil) dólares a cada uma das vítimas de desaparecimento forçado; US\$ 15.000 (quinze mil) dólares a cada vítima sobrevivente; US\$ 10.000 (dez mil) dólares adicionais a cada um dos sobreviventes dos massacres que são familiares das vítimas de desaparecimento forçado; e em particular, a CorteIDH outorgou uma indenização extra a uma vítima de violação sexual, assim como de escravidão, no valor de US\$ 15.000 (quinze mil) dólares (CORTEIDH, Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Sentença de mérito, reparações e custas de 4 de setembro de 2012. parr. 309).

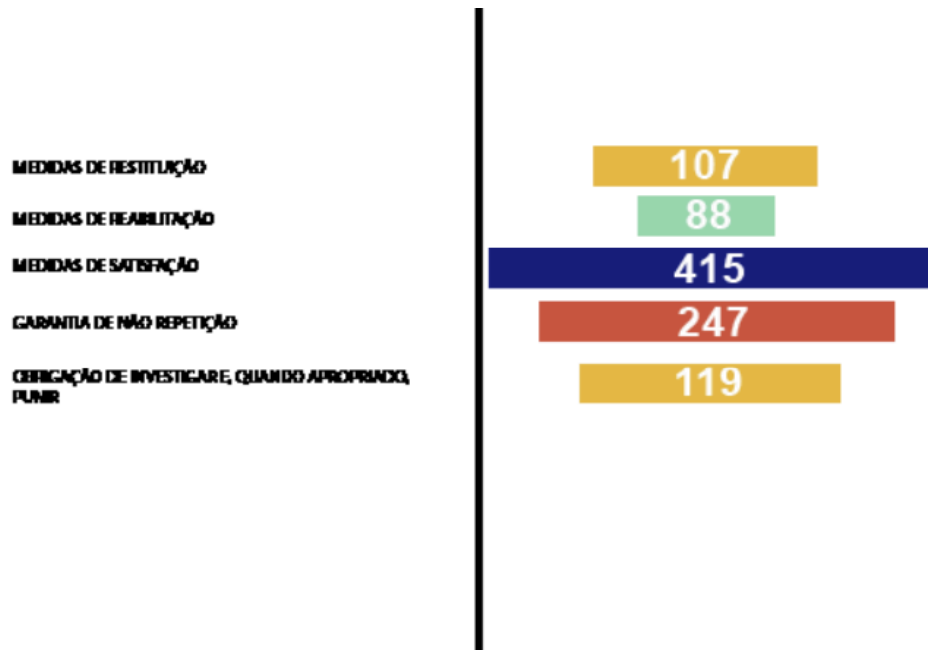
<sup>29</sup> Referimo-nos aos casos: *Caballero Delgado y Santana* (1997, parr. 58); *Caso Garrido y Baigorria* (1998, parr. 66-67).

<sup>30</sup> Foram as decisões referentes aos casos: *Caso Bulacio vs. Argentina*. parr. 116-117; *Caso De la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*; *Caso Vélez Lóor vs. Panamá*; *Caso Gelman vs. Uruguai*; *Caso Fontevéchia vs. Argentina*; *Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil*.

audiovisual sobre a vida da vítima, em que se faça referência às suas obras e à sua contribuição para a cultura do país<sup>31</sup>.

Dentre outras medidas de reparação, encontram-se: a criação de uma bolsa de estudos com o nome da vítima; educação em Direitos Humanos, direito dos povos indígenas para servidores públicos; tratamentos médicos e psiquiátricos para as vítimas; realização de programas de habitação para as pessoas afetadas pelos fatos do caso; criação de uma campanha para populações em risco e de uma base de dados sobre morte violenta de jovens no país; desenvolvimento de um programa de formação e capacitação vinculadas à atenção e cuidado de pessoas com deficiência mental<sup>32</sup>.

Ao longo dos anos, os principais métodos de reparação não pecuniárias ordenadas pela CorteIDH de 1979 a 2017 foram:



Fonte: CORTEIDH. **CorteIDH: 40 Anos Protegendo Direitos**. Corte Interamericana de Direitos Humanos. San José, Costa Rica, 2018.

Ainda que as medidas de reparação sejam diversas, os Estados devem remediar a violação restituindo integralmente a vítima à situação anterior ao ato lesivo. Em caso de uma

<sup>31</sup>Essas foram as medidas de reparações das sentenças: Villagrán Morales y otros (Niños de la calle) vs. Guatemala. parr. 31; Caso Baldeón García vs. Peru. parr. 201-300; Yean y Bosico vs. República Dominicana; Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. parr. 184; Caso Cantoral Benavides vs. Peru. parr. 205.

<sup>32</sup> Refiro-me às medidas de reparação prolatadas nos casos: Zambrano Vélez y otros vs. Equador. parr. 157-158; Caso Gelman vs. Uruguai. parr. 276; Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile. parr. 268; Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. parr. 302 e seguintes; Caso Gelman vs. Uruguai. parr. 289; Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. parr. 250; Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala. parr. 284; Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. parr.. 250.

restituição plena e possível, deve ser outorgada uma indenização econômica à vítima, além de serem adotadas todas as outras medidas de reparação não pecuniárias adequadas à remediação do dano. A reparação dos danos também está destinada a garantir que fatos como os denunciados não voltem a se repetir, motivo por que a CorteIDH considera que o não cumprimento faz com que o Estado incorra em uma violação adicional da CADH (OEA, 2003, p. 125).

O pleno cumprimento das reparações por parte dos Estados constitui um elemento indispensável para assegurar a plena vigência dos Direitos Humanos, e o impacto delas depende de como os Estados irão assumir suas obrigações internacionais em atender as ordens de reparação. Por isso, o SIDH tem desenvolvido mecanismos para supervisionar o cumprimento dessas reparações, seja no âmbito da CIDH, ou da CorteIDH, por meio da fase de supervisão, destinada a avaliar o nível em que essas medidas são cumpridas.

### **2.1.2 O procedimento de supervisão de cumprimento de sentença**

O procedimento estabelecido no regulamento da CorteIDH para esta fase é simples. A CorteIDH inicia o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença 02 (dois) anos após a sua publicação, momento em que solicita um relatório de andamento sobre o cumprimento das medidas de reparação ordenadas em sentença para o Estado condenado. Todas as medidas de reparação são avaliadas exclusivamente pela CorteIDH e, como esta não é uma fase recursal, somente são admitidas medidas de convencimento e meios de prova para a aferição do cumprimento.

Após o recebimento do relatório estatal, a CorteIDH o remete às vítimas para que elas se pronunciem a respeito. Em seguida, a CorteIDH envia esses relatórios à CIDH para a elaboração de um parecer. Com os relatórios do Estado, vítimas e os comentários da CIDH, a CorteIDH analisa todas as informações disponíveis sobre cada uma das medidas de reparação e determina o estado do cumprimento.

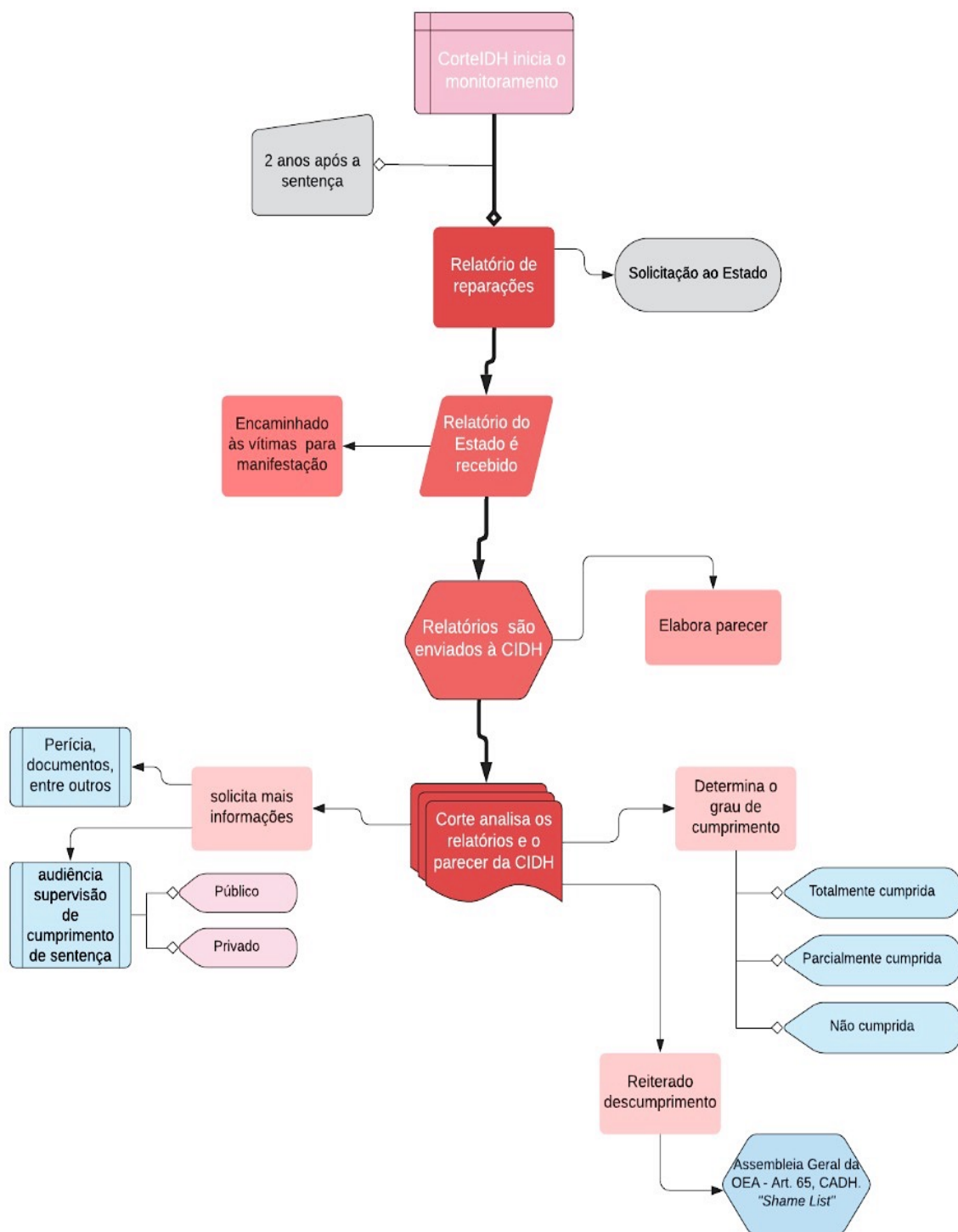
É a CorteIDH que determina o grau desse cumprimento e, para isto, utiliza três grandes categorias: (a) “*totalmente cumprido*”, quando certifica que o Estado adotou integralmente a medida de reparação; (b) “*parcialmente cumprido*”, que indica que o Estado atendeu a medida de forma incompleta, e (c) “*pendente de cumprimento ou não cumprida*”, indicando que o Estado não adotou a medida ou que não há informações suficientes para avaliar o seu cumprimento.

Assim, considerando-se que os relatórios apresentados não foram suficientes para a constatação, a CorteIDH poderá requerer mais fontes de informação, como perícia e apresentação de outros documentos, com dados relevantes sobre o caso, que permitam apreciar o cumprimento. Quando considerar pertinente, a CorteIDH poderá convocar o Estado, os representantes das vítimas e a CIDH para uma *Audiência de Supervisão de Cumprimento de Sentença* (ASCS).

Uma vez que a CorteIDH conte com a informação pertinente para o seu convencimento, determinará o nível de cumprimento decidido por meio de uma *Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença* (RSCS), na qual apresentará um breve resumo dos relatórios enviados pelo Estado, vítimas e a CIDH, e os comentários finais da CorteIDH, seguido do grau de cumprimento da medida de reparação, se cumprida, cumprida parcialmente ou não cumprida.

Nos casos de reiterado descumprimento estatal, a CorteIDH aplica o artigo 65 da CADH e envia uma lista com os Estados à Assembleia Geral da OEA. Essa lista é conhecida entre os litigantes do SIDH como “*lista da vergonha*” (“*shame list*” ou “*lista corta*”), por ser uma forma de exposição dos países frente a esse órgão político e mais um meio da CorteIDH persuadir os Estados ao cumprimento.

Tal processo pode ser visualizado na imagem a seguir:



Fonte: Autoria própria com base no regulamento da CorteIDH.

Há muito o que se discutir nas entrelinhas do procedimento de supervisão. E, ainda que os documentos produzidos pela CorteIDH<sup>33</sup> e a sua jurisprudência não explorem diretamente essas lacunas, o estudo comparativo entre eles, além de visitas presenciais à CorteIDH e de uma revisão bibliográfica, permitiram desenvolver uma explicação sobre o funcionamento: (a) organização dentro da estrutura interna da CorteIDH para a coordenação das etapas, que atualmente é desempenhada pela Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença; (b) as resoluções de supervisão de cumprimento de sentença; (c) as audiências de supervisão de cumprimento de sentença; (d) a atuação da CIDH e (e) a aplicação do artigo 65 da CADH ou *lista da vergonha* e outras considerações importantes.

### 2.1.3.1 Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença (USC)<sup>34</sup>

Até 2015, a CorteIDH não possuía uma área especializada no acompanhamento das sentenças em etapa de supervisão. Assim, a emissão de resoluções, realização das audiências e a solicitação de relatórios era dividida entre as diferentes equipes de trabalho da área jurídica da Secretaria da CorteIDH e da Presidência. Mas, a partir deste ano, entrou em vigor a Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença (USC), para a maior fiscalização do grau de cumprimento, pelos Estados, das diversas medidas de reparação que lhes são ordenadas.

A USC tem o objetivo de sistematizar a supervisão conjunta e estratégica dos casos em cumprimento, além de identificar fatores comuns entre os casos e as principais temáticas em supervisão, para oferecer soluções efetivas para a implementação. É um subórgão da secretaria da CorteIDH, composta por advogados (que se subdividem em advogado coordenador/sênior e advogados a cargo dos casos, júnior); secretárias; assistentes legais (proporcionam assistência jurídica ao cumprimento dos casos em tempo parcial); estagiários e visitantes profissionais.

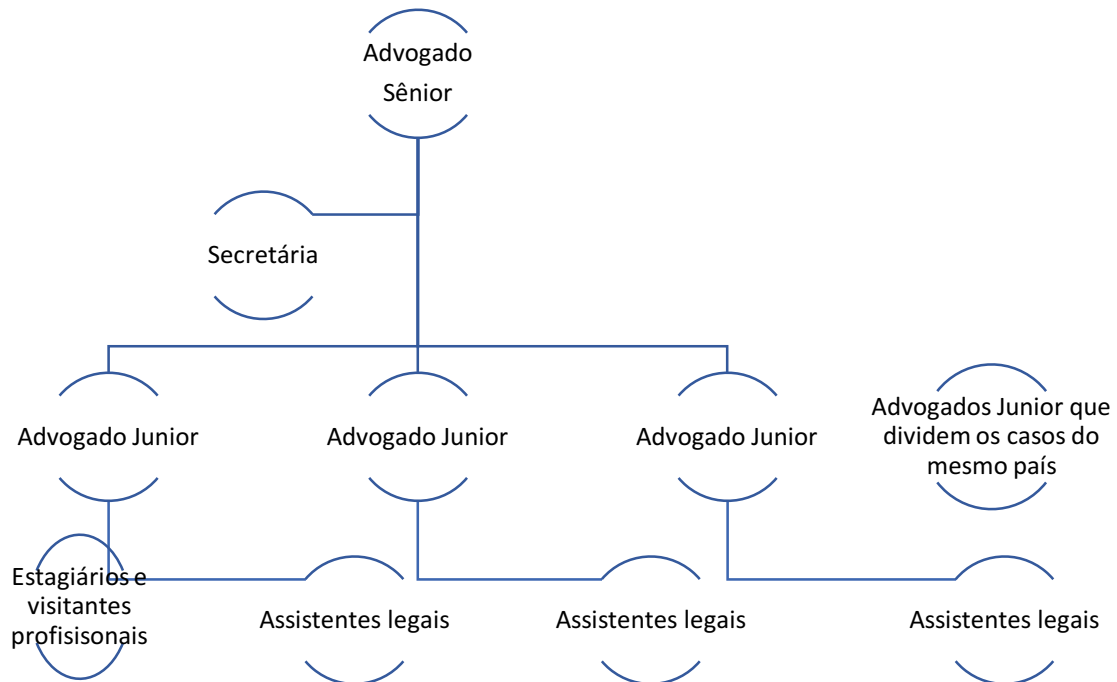
Cada advogado responsável pelo caso trabalha com a análise de sentenças divididas por países, com exceção dos países com mais sentenças em supervisão de cumprimento, os quais têm o monitoramento dividido por tema. São eles: Colômbia (18 sentenças); Guatemala (23 sentenças) e Peru (38 sentenças); e a Venezuela (8 sentenças), que dada a recente denúncia da CADH, e da situação política complexa, também possui divisão de sentenças organizada por graus de pertinência temática.

---

<sup>33</sup> Como relatórios anuais, comunicados de imprensa, acordos, resoluções de supervisão de cumprimento de sentença.

<sup>34</sup> Os procedimentos detalhados nesta seção foram obtidos a partir da observação *in loco*, na Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença, na CorteIDH, na Costa Rica, em 2014 e 2019, como pesquisadora visitante.

Em um organograma, a unidade de supervisão encontra-se organizada assim:



Fonte: Autoria própria com base na visita profissional realizada na CorteIDH.

Antes de iniciarem o monitoramento, os integrantes da Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença (USC) recebem um treinamento que aborda os seguintes temas: introdução e aprofundamento no SIDH; competências da CorteIDH; aprofundamento sobre os tipos de medidas de reparação de 1988 a 2007, depois, 2008 a 2014; estudo sobre os países signatários da CADH e sobre o trabalho que realiza a unidade de supervisão de cumprimento de sentença.

As principais funções dessa unidade são: a) solicitar informação dos atores envolvidos no caso, em um prazo estipulado; b) elaborar avisos de lembrete dos prazos para enviar informações ou observações solicitadas; c) elaborar as resoluções de supervisão de cumprimento de sentença e d) convocar e conduzir audiências públicas ou privadas de supervisão de cumprimento.

O trabalho prático se dá por meio do envio de cartas que seguem as instruções elaboradas pelo presidente da CorteIDH. Primeiro, há o envio de uma carta de solicitação de relatório sobre o cumprimento ao Estado, que deve responder em um prazo de até 03 (três) meses. Em seguida, ocorre o envio para as vítimas e a CIDH, como estipulado no regulamento da CorteIDH. Esse prazo foi uniformizado e estipulado pela USC, com base no prazo da fase

de petições<sup>35</sup>. Antes, os prazos variavam até 06 (seis) meses, sem um critério de específico de escolha.

De posse de todos os relatórios, ou seja, momento em que a CorteIDH prepara um parecer sobre a situação do cumprimento, será a unidade de supervisão de cumprimento que elaborará esse documento que compilará informações apresentadas pelas partes e pela CIDH e formulará uma proposta, que deverá submetida à aprovação do Secretário Geral da CorteIDH e dos juízes. A proposta deve ter as seguintes finalidades: considerar ou não a medida de reparação cumprida, requerer outros tipos de informação ou convocar para a realização de uma audiência de supervisão de cumprimento de sentença.

Em alguns casos, nessas cartas, as informações enviadas pelos Estados e representantes das vítimas não são detalhadas. Outras vezes, é preciso solicitar informações adicionais sobre certas ações, esclarecimentos sobre determinados pontos, ou pedir que uma das partes se refira à informação apresentada pela outra parte. Quando a USC tem dificuldades em avaliar a execução da medida de reparação, também podem ser solicitadas respostas imediatas das partes sobre pontos específicos, ou sobre as que eventualmente serão avaliadas como um todo, em uma futura emissão de uma Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

Para estruturar melhor o procedimento de supervisão, a USC realiza estudos sobre o cumprimento das medidas de reparação. Dessa maneira, a USC avalia se as condições para determinar a aplicação de estratégias de análise conjunta para o cumprimento de casos em que uma medida de reparação, não pecuniária, esteja pendente de cumprimento pelo mesmo Estado. Nesse momento, a USC pode propor a realização tanto de audiências para o cumprimento das sentenças de forma individual para cada caso, como uma audiência que reúna a supervisão do cumprimento de sentenças de vários casos em conjunto, referentes a um mesmo tipo de medida de reparação não cumprida pelo Estado, o que permite uma análise mais generalizada da situação do país em relação à violação dos Direitos Humanos em questão.

Como a unidade de supervisão de cumprimento de sentença não estava instalada desde o início da condução desta etapa pela CorteIDH, a sua atuação tem também como finalidade o

---

<sup>35</sup> Os artigos 40 e 41 do Regulamento da CorteIDH que tratam, respectivamente, sobre a apresentação de petições e contestação do Estado, estabelecem um prazo de 2 (dois) meses, a contar da data de recebimento dos escritos para que as vítimas e o Estado apresentem seus próprios argumentos e provas relativos ao caso apresentado à CorteIDH. Por sua vez, o artigo 48.1.a da CADH, que compõe o capítulo referente ao processo, estabelece que, uma vez admitida uma petição pela CIDH, esta irá estabelecer um prazo razoável para que os Estados apresentem as informações solicitadas. Vale destacar, também, que ainda no capítulo referente ao processo, o artigo 51 da CADH fixa o prazo de 3 (três) meses para que a CIDH redija um relatório conclusivo referente a casos que não foram apresentados à CorteIDH e que não alcançaram uma solução amistosa. A partir da leitura desses dispositivos, é razoável compreender que o prazo de 3 (três) meses, usualmente aplicado pela CorteIDH no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, é baseado nos demais prazos estabelecidos, tanto pela CADH quanto pelo Regulamento da CorteIDH, ao longo do processo.

aprimoramento do procedimento da supervisão de cumprimento de sentença, para torná-lo mais eficiente. Logo, a unidade organiza as informações de todos os relatórios e dos processos, de modo sistemático com o objetivo de determinar o *status* de cada caso analisado e, por sua vez, ter uma visão geral da complexidade do cumprimento por país.

Isso permitiu observar um panorama geral e particular da própria atuação da CorteIDH. Dessa forma, foram identificadas 4 (quatro) situações repetitivas dentro do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença: a) vários casos em que nenhuma resolução de supervisão de cumprimento foi emitida, apesar de contar com o recebimento de vários relatórios estatais e das observações dos representantes das vítimas e da CIDH; b) vários casos em que os Estados cumpriram as medidas de reparação, porém o cumprimento não foi formalmente declarado pela CorteIDH por meio de uma resolução de cumprimento de sentença; c) casos em que podem ser identificados obstáculos ou disputas entre órgãos domésticos e a CorteIDH, o que exigem um maior direcionamento da CorteIDH e; d) casos em que a CorteIDH deu tratamento diferente às medidas de reparação semelhantes, isto é, para a mesma resposta estatal, mas desenvolvidas por Estados diferentes, a CorteIDH declarou o cumprimento total da medida ou não considerou a medida estatal suficiente para tal e considerou a medida parcialmente cumprida.

Além dessas atribuições, a USC vem elaborando observações e comentários sobre os projetos de sentença e suas futuras medidas de reparação. Para tanto, a unidade considera a construção da jurisprudência da CorteIDH, a doutrina internacional em matéria de reparação, a experiência com o cumprimento de outros casos, destacando as medidas mais difíceis de serem cumpridas, o impacto das reparações nos casos em que supervisiona, o alcance prático que pode desencadear ações dentro dos Estados e os obstáculos testemunhados em casos semelhantes. Isso tem repercutido na academia, uma vez que os membros dessa unidade têm compartilhado suas experiências por meio de artigos de opinião e acadêmicos, o que permite conhecer com mais detalhes as práticas da CorteIDH e as mudanças que ela tem realizado dentro desse procedimento, ainda que isto não seja problematizado (GAMBOA, 2014; SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017; PÉREZ, 2018).

#### *2.1.3.2 As Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença*

As Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença (RSCS) são emitidas pela CorteIDH no âmbito do pronunciamento sobre o estado de cumprimento de uma medida de reparação. Estas resoluções também podem servir como um guia aos Estados, pois além da

CorteIDH delimitar o alcance do cumprimento da medida de reparação, identifica obstáculos factuais ou jurídicos e orienta os Estados quanto a possíveis soluções (PÉREZ, 2018, p. 351).

Em seus primeiros casos supervisionados, a CorteIDH emitia RSCS que mais pareciam um *checklist* dos relatórios enviados pelo Estado e das informações enviadas pelas vítimas e pela CIDH, sem desenvolver uma maior argumentação sobre o emprego das categorias de cumprimento que viessem a ser utilizadas. Hoje, elas são instrumentos de deliberação de importantes assuntos dentro do sistema.

A título de exemplo, existem duas RSCS com votos separados emitidos por juízes: um desses foi o proferido pelo juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, relativa ao caso *Gelman vs. Uruguai*<sup>36</sup>, e o voto em separado proferido por Eduardo Vio Grossi, correspondente ao caso *Artavia Murillo e outros vs. Costa Rica*<sup>37</sup>. É por meio deste documento que a CorteIDH oficialmente publica a sua opinião sobre o cumprimento, identifica quem são os parceiros e os obstáculos no âmbito doméstico que viabilizam ou dificultam a adoção da medida de reparação estabelecida em sentença.

### 2.1.3.3 *As Audiências de Supervisão de Cumprimento de Sentença (ASCS)*

---

<sup>36</sup> Nesse voto, o juiz tece considerações acerca dos efeitos vinculantes das sentenças da CorteIDH e de que forma essas sentenças se relacionam com um adequado controle de convencionalidade. Ou seja, inicialmente, o juiz dedica-se a expor argumentos pautados na própria CADH e em noções de direito internacional que sustentam a eficácia vinculante das sentenças da CorteIDH, que possuem autoridade de coisa julgada internacional. Consequentemente, as sentenças da CorteIDH não podem ser alteradas por tribunais domésticos, nem pela própria CorteIDH. Essas sentenças terão efeitos *inter partes*, obrigando o Estado condenado a cumprir não apenas os pontos resolutivos, mas também a respeitar a *ratio decidendi* da decisão, e terão efeito *erga omnes*, no sentido de que todos os Estados partes da CADH também devem se adequar à interpretação adotada pela CorteIDH quanto à norma convencional (que ele relaciona à eficácia interpretativa da norma convencional). É essa eficácia interpretativa da norma convencional que fundamenta a competência da CorteIDH a realizar a supervisão da adequação do controle de convencionalidade. Por sua vez, entende-se que o controle de convencionalidade só será adequado (i) a nível interno: quando a alta jurisdição nacional do Estado condenado aplicar a interpretação adotada pela CorteIDH na sentença, não sendo cabível recorrer ao controle de constitucionalidade para aplicar uma interpretação diversa; e (ii) a nível regional: quando os demais Estados partes da CADH aplicam em âmbito interno a jurisprudência da CorteIDH.

<sup>37</sup> Em seu voto, o juiz elucida os limites da atuação da CorteIDH ao realizar a supervisão do cumprimento de sentença, argumentando que a CorteIDH, ao realizar a supervisão de cumprimento, deve limitar-se a observar se as obrigações fixadas na sentença foram cumpridas e não valorar as medidas adotadas, de forma a estabelecer novas obrigações, distintas daquelas estabelecidas na sentença condenatória. No caso em análise, um dos pontos destacados pelo juiz diz respeito à obrigação estabelecida na sentença condenatória, de adotar medidas para tornar sem efeito a proibição do uso da Fertilização in Vitro (FIV). Dentre as informações apresentadas durante a fase de supervisão, o Estado informou a adoção do Decreto Executivo nº 39210-MP-S, que autorizava o uso da FIV, contudo, tal Decreto foi anulado pelo Tribunal Constitucional da Costa Rica. Ocorre que, dentre os pontos resolutivos da resolução de supervisão de cumprimento, a CorteIDH determinou que o Estado mantivesse a vigência do Decreto Executivo nº 39210-MP-S, obrigação que não corresponde aos pontos resolutivos da sentença condenatória. Assim, o juiz defende que, ao supervisionar o cumprimento de sentença, a CorteIDH não pode: alterar ou criar novas obrigações; emitir juízos de valor sobre as medidas adotadas pelo Estado; ou, (re)interpretar a sentença, devendo se ater à determinação quanto ao grau de cumprimento desta.

Em 2008, a CorteIDH começou a celebrar suas primeiras audiências de supervisão de cumprimento, como uma oportunidade para as partes apresentarem informações orais, diante da dificuldade de se averiguar o grau de cumprimento somente pelos relatórios. As primeiras audiências eram de cunho privado, restrita às partes, mas, rapidamente, tornaram-se prática habitual da CorteIDH. Com a evolução dessa fase, algumas audiências passaram a ser públicas, e desde o ano de 2017 a CorteIDH passou a transmiti-las ao vivo em sua página na *internet*.

A primeira audiência pública sobre supervisão de cumprimento de sentença ocorreu em 2009, referente ao caso do Povo Indígena *Sawhoyamaya* vs. Paraguai. Essas audiências são um importante mecanismo de cumprimento no SIDH, pois tornam públicas as situações e as medidas de reparação que não foram implementadas; expõem a responsabilidade do Estado pelo não *cumprimento* das sentenças; propõem uma intervenção judicial em um momento pós-sentença, o que proporciona o aumento da possibilidade de se alcançar o *cumprimento* (GARAVITO, 2011, p. 1696); e envolvem publicamente os interessados e lhes dão a mesma oportunidade de participação, aumentando a probabilidade de se chegar a um acordo sobre o modo como as medidas serão implementadas.

Em cada tipo de audiência, a CorteIDH tem buscado estabelecer acordos entre as partes, sugerindo alternativas para a resolução de problemas, incitando o cumprimento e chamando a atenção sobre os casos de não cumprimento. Além disso, o tribunal interamericano orienta os Estados e representantes das vítimas a trabalhar conjuntamente para estabelecer calendários para a implementação das medidas de reparação ordenadas nas sentenças (GARAVITO e KAUFMANN, 2015, p. 297).

Em 2010, a CorteIDH começou a desenvolver audiências que abordaram múltiplos casos do mesmo país com ordens de reparação similares – as chamadas audiências de supervisão de cumprimento conjunta –, uma inovação incorporada durante a reforma do regulamento da CorteIDH, no mesmo ano, tendo sido incluída no artigo 20.5 do atual regulamento.

Dessa maneira, a ASCS pode ser pública ou privada. A pauta dessa sessão pode ser: o monitoramento do cumprimento de uma única medida de reparação de um único caso; a análise conjunta do cumprimento de casos com a mesma temática; ou a fiscalização do cumprimento de várias medidas de reparação, de casos distintos, mas que são inter-relacionadas.

No ano de 2015, essas audiências passaram a ter um novo formato, passando a ser realizadas sem uma formalidade própria de um processo judicial, mas em uma cerimônia similar a uma reunião. Também naquele ano, houve a realização da primeira audiência de supervisão de cumprimento de sentença fora da sede da CorteIDH, iniciando um movimento

de supervisão itinerante do cumprimento<sup>38</sup>. Entretanto, no ano de 2018, as ASCS retornaram a um caráter mais formal, similar a uma audiência de instrução de julgamento da fase de condenação, e permanecem com esse formato até hoje.

#### 2.1.3.4 O papel da Comissão Interamericana

Embora a CIDH atue nessa fase através de pareceres que analisam os relatórios enviados pelo Estado e pelas vítimas, trata-se de uma participação limitada. O seu trabalho se restringe a realizar uma espécie de resumo do que ambas as partes alegaram para apresentar à CorteIDH, sem uma análise crítica desse material. Apesar disto, esta é uma atuação que aumenta ainda mais a carga de trabalho da CIDH, o que tem comprometido seu desempenho nesta fase. Constantemente, a CIDH solicita a prorrogação de prazos para o envio de suas observações e, quando as apresentam, limitam-se a realizar uma breve descrição do que já fora apresentado (GAMBOA, 2014, p. 112).

A CIDH também participa das audiências de supervisão, mas quando estas ocorrem, não são os comissionados da CIDH que atuam presencialmente neste momento e, sim, advogados membros deste órgão, que não são recebidos pelos Estados com o mesmo privilégio que os comissionados são tratados. Além disso, não há um momento de destaque para o papel das relatorias da CIDH, o que reduz ainda mais a posição do órgão nessa fase.

Somado a isto, há uma falha na comunicação entre a CorteIDH e a CIDH. Por exemplo, quando a CIDH, por intermédio do trabalho de alguma relatoria, realiza uma visita “*in loco*” em algum Estado, ela inclui em sua pauta o cumprimento pendente de alguma sentença que esse Estado tenha. Entretanto, não há, por parte da CorteIDH, qualquer menção, ao longo do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, das atividades realizadas pela CIDH ou dos possíveis avanços que possam ter proporcionado. Diferentemente das audiências, quem realiza essas atividades em nome da CIDH são os comissionados, que possuem uma maior capacidade de persuasão e de diálogo pelo *status* que ocupam.

#### 2.1.3.5 Aplicação do artigo 65 da CADH ou “lista da vergonha”

---

<sup>38</sup> Até a presente data, já foram realizadas 15 (quinze) audiências em *in loco*: (1) em outubro de 2015, no Panamá, referente ao Caso de *los Pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano*; (2) em 2017, foram realizadas duas audiências no México, a fim de tratar do cumprimento dos casos mexicanos; (3) em 2018, foi realizada audiência em El Salvador, referente ao caso dos Massacres de El Mozote; e (4) em 2019, foram realizadas 04 (quatro) audiências na Argentina e 07 (sete) audiências na Colômbia (CORTEIDH, 2016; 2018; 2019; 2020).

O artigo 65 da CADH dispõe que a CorteIDH deve apresentar os casos de descumprimento pelos Estados à Assembleia Geral da OEA. Não se tem uma precisão quanto ao que este órgão fará diante dos casos em que um Estado não tenha dado cumprimento às sentenças<sup>39</sup>. Ainda assim, há autores que argumentam que o referido artigo possibilita a identificação de um “sistema de garantia coletiva”, pois não significa a renúncia da CorteIDH em monitorar as sentenças, mas proporciona a eficácia e a garantia concreta do cumprimento, a partir da atuação conjunta do tribunal e do órgão máximo da OEA (SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017; GONZÁLES MORALES, 2018; PÉREZ, 2018).

A CorteIDH compreende que a participação da Assembleia Geral da OEA tem como objetivo proteger o efeito útil da CADH e evitar que as sentenças se tornem “ilusórias”, diante da discricionariedade das instituições domésticas estatais<sup>40</sup>. Na prática, a CorteIDH elabora uma lista com o nome dos Estados, os casos de não cumprimento e as ações ou omissões estatais referentes aos casos e apresenta à OEA. Em seu relatório anual, o tribunal destaca o feito em uma seção denominada, “Aplicação do artigo 65 da Convenção Americana para informar a Assembleia General da OEA sobre descumprimentos” (CORTEIDH, 2020, p. 84) e organiza uma tabela com os países e os casos em que considerou que houve um descumprimento reiterado. Por isso, os litigantes do sistema denominam essa lista de “*lista da vergonha*” ou “*shamelist/ lista corta*”.

A CorteIDH ainda não firmou um entendimento consolidado sobre o que significa um “descumprimento reiterado”. O tribunal analisa a resposta estatal sobre o cumprimento da medida de reparação, bem como as suas posturas, e resolve se irá enviar à OEA ou não<sup>41</sup>. Alguns pesquisadores identificaram três critérios em que a CorteIDH considerou que houve uma postura estatal de descumprimento considerada grave, quais sejam: a) quando o Estado expressamente, e de maneira ostensiva, manifesta que não irá cumprir com a sentença; b) quando transcorreu um amplo período em que o Estado não envia informações quanto ao

---

<sup>39</sup> O artigo 30 do Estatuto da Corte Interamericana de Derechos Humanos repete o conteúdo do artigo 65 da CADH e o artigo 69 do regulamento da CorteIDH não comenta acerca do disposto, como também não detalha a partir de quando a CorteIDH fará esse envio.

<sup>40</sup> Esse foi o entendimento da CorteIDH na fase de supervisão de cumprimento de sentença do caso *Aptiz Barbera e outros vs. Venezuela*, ao se referir à decisão da Corte Primeira de Lo Contencioso Administrativo, em 2013. Ver mais em: CORTEIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de Cumplimiento de Sentencia em el caso *Aptiz Barbera y otros contra Venezuela* de 23 de noviembre de 2012. San José, Costa Rica, 2013, considerando 47.

<sup>41</sup> Por exemplo, no caso *Aptiz Barbera*, a CorteIDH resolveu aplicar o artigo 65 da CADH após a decisão da Sala Constitucional da Venezuela, que determinou as sentenças da CorteIDH são inexecutáveis no âmbito doméstico, e a Venezuela sustentou essa posição ao informar à CorteIDH que não cumpriria a sua sentença por estar vinculado à corte doméstica. Por outro lado, no caso *Yatama*, a CorteIDH aplicou o artigo 65 para a Nicaraguá, pela ausência do envio de informações referente ao cumprimento, por mais de cinco anos, e por não ter comparecido à Audiência de Supervisão de Cumprimento de Sentença na sede da CorteIDH.

cumprimento da sentença e ignora as solicitações da CorteIDH; e c) quando há medidas de reparação específica que o Estado não informa e nada faz para cumprir (SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017; GONZÁLES MORALES, 2018).

A primeira vez que a CorteIDH aplicou o artigo 65 da CADH foi em 1995, em casos contra o Suriname<sup>42</sup>. Ao longo dos anos, a CorteIDH decidiu invocar este artigo em poucas ocasiões e somente contra os Estados do Equador<sup>43</sup>, Haiti<sup>44</sup>, Nicarágua<sup>45</sup>, Peru<sup>46</sup>, Trinidad e Tobago<sup>47</sup> e Venezuela<sup>48</sup>. Atualmente, a CorteIDH aplicou o artigo 65 da CADH em 20 (vinte) casos, sem que a situação constatada tenha se modificado. Esses casos também continuam em etapa de Supervisão de Cumprimento de Sentença<sup>49</sup>.

Não existe uma audiência específica na Assembleia Geral da OEA sobre o cumprimento dos casos. O órgão comenta de forma genérica a lista dos países enviados pela CorteIDH, sem adentrar nos casos ou demandas específicas<sup>50</sup>. Mesmo os autores que consideram essa participação da OEA uma “garantia coletiva”, por somar com o trabalho da CorteIDH, reconhecem que a mera exposição dos Estados, como vem sendo realizada, não resulta em efeitos significativos para o cumprimento e nunca possibilitou uma discussão específica entre os Estados e a OEA sobre os casos de descumprimento reiterado ou a situação de Estados reincidentes (SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017; GONZÁLES MORALES, 2018; PÉREZ, 2018).

Houve apenas duas situações em que a Assembleia Geral da OEA chamou especificamente o Estado por descumprir as medidas de reparação da CorteIDH e o conclamou

<sup>42</sup> Referente aos casos *Aloboetoe e Gangaram Panday* em 09 de junho de 1995.

<sup>43</sup> Referente ao caso *Cevallos* de 19 de junho de 1998.

<sup>44</sup> Referente ao caso *Yvon Neptune* de 06 de maio de 2008.

<sup>45</sup> Referente ao caso *Yatama* de 23 de junho de 2005.

<sup>46</sup> Referente aos casos *Castillo Petruzi*, caso *Loayza Tamayo* de 21 de junho de 2001 e caso *Tribunal Constitucional* de 23 de junho de 2005.

<sup>47</sup> Referente aos casos *Hilaire, Constantine, Benjamin e Caesar* de 21 de junho de 2001.

<sup>48</sup> Referente aos casos *El Amparo* de 18 de janeiro de 2005; caso *Blanco Romero* de 28 de novembro de 2005; caso *Montenegro Araguren* de 05 de julho de 2006; caso *Perozo* de 28 de janeiro de 2009; caso *Reverón Trujillo*, caso *Usón Ramírez* de 20 de novembro de 2009; caso *Apitz Barbera*, caso *López Mendonza* de 01 de setembro de 2001 e caso *Blanco Romero* de 23 de junho de 2005.

<sup>49</sup> A saber: Haiti (casos *Yvon Neptune* (2008) e *Fleury e outros* (2011)); Nicaragua (caso *Yatama* (2005)); Trinidad e Tobago (caso *Hilaire, Constantine, Benjamin e outros* (2002); caso *Caesar* (2005)); Venezuela (caso *El Amparo* (1996); caso *Caracazo* (2002); caso *Blanco Romero e outros* (2005); caso *Montero Aranguren e outros* (2006); caso *Apitz Barbera e outros* (2006); caso *Rios e outros* (2009); caso *Perozo e outros* (2009); caso *Reverón Trujillo* (2009); caso *Barreto Leiva* (2009); caso *Usón Ramírez* (2009); caso *López Mendoza* (2011); caso *Familia Barríos* (2011); caso *Díaz Peña* (2012); caso *Uzcátegui e outros* (2012) e caso *Granier e outros* (2015)).

<sup>50</sup> A participação da CorteIDH nas reuniões da Assembleia Geral da OEA se resume a uma apresentação oral, em até 10 (dez) minutos, para que apresentem as atividades que realizou ao longo do ano, bem como os casos em que entendeu que houve um “descumprimento reiterado”. Logo após, abre-se um debate entre os Estados e o órgão da OEA sobre a temática, momento em que a Assembleia Geral comenta, de forma breve e genérica, a importância de promover o cumprimento das sentenças da CorteIDH.

a cumprir com o dever de implementar as sentenças, que foi o Suriname, em 1995, na primeira vez em que a CorteIDH aplicou o artigo 65 da CADH, e Trinidad Tobago, em 1999. Nos anos posteriores, até 2013, a Assembleia Geral passou a adotar um discurso geral a todos os casos em que foi aplicado o artigo 65 da CADH. Em 2014, não houve qualquer menção ao trabalho da CorteIDH no cumprimento<sup>51</sup>. Esse período consiste no chamado “Processo de fortalecimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, em que a relação entre os Estados e a CIDH se tornou mais tensa.

Além disso, Gonzalez Morales (2018) identifica que nesse período há uma mudança na linguagem da Assembleia Geral da OEA ao se referir ao cumprimento. Por exemplo, até 2012, o órgão entendia que os atos da CorteIDH são definitivos e inapeláveis, assim como os Estados deveriam cumprir com as sentenças em que são partes, com o propósito de que a CorteIDH possa cumprir com a sua obrigação de informar a Assembleia Geral da OEA sobre o acontecimento dos fatos.

Após 2013, a Assembleia Geral da OEA substituiu o referido pronunciamento pelo discurso da necessidade de os Estados brindarem oportunamente a informação que é requerida pela CorteIDH. Assim, o órgão deixa de argumentar que os Estados possuem um dever de informar e de cumprir as sentenças em todas as suas partes, passando a se referir como uma possibilidade de oferecer à CorteIDH informações pertinentes. O autor destaca que essa mudança no discurso da Assembleia Geral da OEA é significativa para confirmar a falta de interesse e de comprometimento do próprio órgão em relação ao cumprimento das sentenças da CorteIDH (GONZÁLEZ MORALES, 2018, p. 568).

#### *2.1.3.6 A solicitação de Medidas Provisórias no Procedimento de Supervisão*

Tradicionalmente, as medidas provisórias têm como objetivo garantir os direitos de pessoas, ou grupos de pessoas, que de acordo com a CADH, se encontram em situação de a) extrema gravidade; b) urgência; ou em iminência de sofrer um c) dano irreparável. Ocorre que, em 28 de maio de 2019, a CorteIDH, por meio de seu Presidente, fazendo uso da faculdade de fiscalizar o cumprimento das sentenças, ordenou ao Estado de El Salvador que suspendesse

---

<sup>51</sup> A Assembleia Geral, em suas observações sobre as atividades anuais da CorteIDH, não mencionou o monitoramento de supervisão de sentenças e nos casos em que a CorteIDH aplicou o artigo 65 da CADH. Para ver mais, confira: AG/RES. 2849 (XLIV-O) – “*Observaciones y Recomendaciones al Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, 05 de junho de 2013.

imediatamente o processo legislativo do projeto denominado “Lei Especial de Justiça Transitória e Restaurativa para a Reconciliação Nacional” - Lei de Reconciliação Nacional.

Esta medida foi emitida no âmbito do Procedimento de Supervisão de Cumprimento da Sentença do caso *Massacres de El Mozote e lugares vizinhos*, nos quais o Estado foi declarado internacionalmente responsável, entre outras coisas, pelo descumprimento dos deveres de adaptar seu direito interno às disposições convencionais e investigar, processar e punir os responsáveis por graves violações de direitos humanos.

Segundo as vítimas, a aplicação da então vigente Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz deixou impunes as graves violações dos Direitos Humanos ocorridas em El Salvador, no âmbito do conflito armado interno, impediram a reparação integral das vítimas e anulou as garantias de não repetição determinadas pela CorteIDH. Conseqüentemente, a CorteIDH decidiu que, de acordo com suas obrigações internacionais, El Salvador deveria remover todos os obstáculos jurídicos e de fato que mantiveram os massacres impunes, e investigar, com a devida diligência, as graves e sistemáticas violações de Direitos Humanos *ex officio*.

Por sua vez, a Sala Constitucional da Corte Suprema de Justiça de El Salvador, no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, declarou a Lei Geral de Anistia inconstitucional e ordenou à Assembleia Legislativa que editasse um novo regulamento que garanta o acesso à informação pública relevante, bem como recursos adequados para investigar, esclarecer a verdade, processar e punir os responsáveis, medidas de reparação integral às vítimas e garantias de não repetição.

Diante das exigências da Sala Constitucional, a Assembleia Legislativa efetivamente deu início à tramitação do projeto, cuja tramitação foi suspensa pela CorteIDH (Lei de Reconciliação Nacional)<sup>52</sup>. No entendimento da CorteIDH, essa suspensão significa mais um passo na proibição da impunidade diante de graves violações de Direitos Humanos, bem como na redução da margem de apreciação do Estado para a concessão de anistias secretas. Além disso, tem a função de reforçar o caráter plenamente vinculante das sentenças da CorteIDH

---

<sup>52</sup> Três aspectos do projeto legislativo chamaram a atenção da sociedade civil e das organizações internacionais de proteção dos Direitos Humanos: (i) não há dispositivo que garanta a investigação e o processo judicial de casos de graves violações de Direitos Humanos, como o do *Massacres de El Mozote e lugares próximos*; (ii) os supostos autores das graves violações de Direitos Humanos não estariam sujeitos à prisão preventiva, mesmo que o juiz do caso tivesse motivos bem fundamentados para considerar que eles poderiam obstruir as investigações ou iludir a ação judicial, e (iii) as sanções pelas condenações por graves violações dos Direitos Humanos podem ser substituídas por penas alternativas, como realização de obra de utilidade pública. Se aprovada, a Lei de Reconciliação Nacional impediria o cumprimento total da sentença da CorteIDH no caso *El Mozote*.

frente aos desrespeitos de fato e da assinatura preventiva e cautelar das medidas provisórias em matéria de direitos humanos.

As medidas provisórias adotadas neste caso ratificam a linha traçada pela CorteIDH em 12 de março de 2019, nos casos *dos membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal, e Molina Theissen e outros* contra a Guatemala, que ordenou a interrupção do processo legislativo da Lei 5377, que reformava a Lei de Reconciliação Nacional. Nessa resolução, a CorteIDH verificou a presença dos requisitos de urgência e extrema gravidade, além de constatar a possibilidade de risco e dano irreparável a nove mulheres vítimas do caso, que ainda se encontravam à espera de uma resposta judicial para uma demanda relacionada às violações de estupro. Assim, a CorteIDH solicitou que, de maneira imediata, o Estado da Guatemala adotasse “medidas de proteção que sejam necessárias e efetivas para garantir os direitos à vida e à integridade pessoal dessas mulheres”<sup>53</sup>.

Além disso, no mesmo pedido, os representantes das vítimas solicitaram a abstenção do Estado no que diz respeito à tramitação da Lei nº 5.377, que tem como proposta a reforma da Lei de Reconciliação Nacional para conceder anistia geral para graves violações de Direitos Humanos. Sobre esse assunto, a CorteIDH constatou que se tratava de uma situação de grave urgência, a possível aprovação da Lei nº 5377, e que esta poderia representar um impacto negativo em 14 (catorze) casos da Guatemala, em que o tribunal já teria emitido medida de reparação, ordenando a investigação e a eventual sanção dos responsáveis por graves violações de direitos humanos. Desse modo, a CorteIDH, além de considerar a provável aprovação da lei como um desrespeito ao que foi determinado em sentença, solicitou que o Estado da Guatemala suspendesse a tramitação da Lei nº 5377 e a arquivasse, caso contrário estaria incorrendo em dano à coisa julgada internacional<sup>54</sup>.

Já em 2020, a CorteIDH se pronunciou sobre 08 (oito) solicitações de medidas provisórias apresentadas no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Em duas dessas solicitações, a saber, no Caso Vélez Loor vs. Panamá e no Caso do Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru, a CorteIDH considerou se tratar de casos que cumpriam com os requisitos para a adoção de medidas provisórias (urgência e risco de dano irreparável).

No primeiro caso, Caso Vélez Loor vs. Panamá, a CorteIDH determinou medidas provisórias para que o Estado do Panamá continuasse adotando as medidas necessárias para proteger os direitos à saúde, no contexto de pandemia da covid-19, das pessoas que se encontravam nos Centros de Recepção de Migrantes La Peñita e Lajas Blancas. A justificativa

---

<sup>53</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2019, p. 107.

<sup>54</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2019, p. 108.

estava na conexão da medida provisória com a medida de reparação ordenada na sentença de 2010. Tal medida estava relacionada à adoção de medidas necessárias para que os estabelecimentos usados para alojar pessoas por questões migratórias, cuja detenção fosse necessária, fossem adequados especificamente para esse propósito e que oferecessem condições materiais suficientes para tal<sup>55</sup>.

De modo semelhante, no Caso do Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru, a CorteIDH “levando em conta o princípio de complementaridade, resolveu proceder uma supervisão reforçada da reparação relativa a tratamento médico e psicológico” de 02 (duas) vítimas do caso, que se encontravam contaminadas pela covid-19, e de mais 03 (três) vítimas que apresentavam sintomas compatíveis com a doença<sup>56</sup>.

Já no Caso Ruiz Fuentes e outra vs. Guatemala, a CorteIDH “decidiu realizar uma supervisão reforçada da obrigação de investigar, julgar e, caso seja pertinente, punir os responsáveis”<sup>57</sup>, tal como a obrigação tinha sido determinada na sentença de 2019. Em relação a esse caso especificamente, durante a etapa de supervisão de cumprimento, as medidas provisórias foram solicitadas pelos representantes das vítimas para que três membros da Promotoria Especial contra a Impunidade na Guatemala – que estavam responsáveis por essa investigação – tivessem os seus direitos à vida e à integridade pessoal protegidos.

O presidente do Tribunal chegou a determinar que o Estado da Guatemala adotasse as medidas necessárias para garantir essa proteção. Entretanto, quando a CorteIDH veio apreciar a solicitação em setembro de 2020, constatou-se que os três membros da Promotoria já possuíam um esquema de segurança e dessa maneira não cabia ordenar medidas provisórias. Mesmo assim, a CorteIDH estabeleceu a necessidade de se proceder com uma supervisão reforçada do cumprimento dessa obrigação, para que o acompanhamento do *cumprimento* fosse realizado de forma constante e diferenciada das demais reparações ordenadas na sentença ao Estado<sup>58</sup>.

As outras cinco solicitações de medidas provisórias feitas durante a fase de supervisão do cumprimento de sentença (Caso *Massacres de Pueblo Bello vs. Colômbia*; Caso *Galindo Cárdenas e outros vs. Peru*; Caso *Molina Theissen vs. Guatemala*; Caso *Valle Jaramillo vs. Colômbia*; Caso *Acevedo Jaramillo vs. Peru*) foram consideradas improcedentes pela

---

<sup>55</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2020, p. 68.

<sup>56</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2020, p. 68.

<sup>57</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2020, p. 69.

<sup>58</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2020, p. 92.

CorteIDH, sendo suficiente para o Tribunal a apreciação de tais assuntos durante o próprio procedimento de supervisão de tais casos.

Com esses novos posicionamentos, a CorteIDH passa a admitir a solicitação e a concessão dessas medidas a qualquer momento, inclusive antes da submissão do caso ao tribunal, isto é, antes da sentença, e após ela, durante o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Dessa forma, a partir da solicitação das vítimas, de seus representantes ou por iniciativa do próprio tribunal, se o pedido tiver relação com objeto do caso e comporte um dos requisitos necessários para a adoção das medidas provisórias (extrema gravidade, urgência e risco de dano irreparável)<sup>59</sup>, é possível que a concessão das medidas provisórias seja feita na etapa de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

No entanto, ainda não está claro o caminho para resolver as questões decorrentes desse novo alcance das medidas provisórias na etapa de Supervisão e nem mesmo os debates relacionados ao Princípio da Subsidiariedade, como um dos pilares que legitimam a ação do SIDH e do *cumprimento* em si.

Compreender o que se entende enquanto *cumprimento* é importante para estabelecer um parâmetro de análise das decisões da CorteIDH e do próprio Procedimento de Supervisão. Entendo que este debate é complexo, tendo em vista que depende de conceitos que não dizem respeito apenas ao campo jurídico, mas também das relações internacionais. Por esse motivo, apresentarei uma revisão da literatura sobre esse instituto, remarcando a sua relevância para o Sistema Interamericano.

## 2.2 AS TEORIAS TRADICIONAIS DO *CUMPRIMENTO* E OS SEUS LIMITES

A literatura clássica a respeito do *cumprimento* ou *compliance* organiza suas ideias a partir de três variáveis explicativas: a) variável estatal: são os estudos que entendem o *cumprimento* como uma decisão e imputam ao Estado a responsabilidade em decidir cumprir ou não os tratados internacionais b) variável transnacional: são os trabalhos que compreendem que o *cumprimento* resulta de um processo no qual participam vários atores estatais e não-estatais, nacionais ou internacionais, e que podem transformar o comportamento estatal por meio de pressões normativas; e c) variável internacional: são pesquisas que possuem o enfoque

---

<sup>59</sup> Refiro-me ao Relatório da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 2020, p. 68.

no papel das próprias normas e organizações internacionais em promover o cumprimento estatal.

Na temática do *cumprimento* em Direitos Humanos, a maior parte desses estudos centra-se nas variáveis estatal e transnacional, enquanto a variável internacional é a menos explorada<sup>60</sup>, por haver um descrédito por parte dos autores na atuação das Organizações Internacionais em implementar as questões de Direitos Humanos. Isso foi um dos fatores que fortaleceu a ideia de que são os Estados os condutores centrais do *cumprimento*.

Nesse sentido, o objetivo dessa revisão de literatura é situar e reorganizar os estudos já realizados sobre as teorias do cumprimento a partir da tradicional divisão conceitual realizada por Roger Fisher, ao propor que *compliance* é um estado de identidade entre uma regra específica e o comportamento do ator envolvido. Assim, o *compliance* pode ser analisada a partir de duas ordens: a primeira, que se insere em um contexto envolvendo Estados e o cumprimento de tratados internacionais; e a segunda, que se refere à relação dos Estados e o cumprimento de sentenças de tribunais supranacionais (FISHER, 1981).

Os estudos referentes à *compliance* de primeira ordem foram desenvolvidos nas décadas de 1980 e 1990 por Chayes e Chayes e Anne-Marie Slaughter e influenciaram as pesquisas empíricas que viriam após os anos 2000.

A teoria de Chayes e Chayes é responsável pelo entendimento clássico do *cumprimento*, conhecida como *teoria gerencialista*. O estudo foi desenvolvido a partir da seguinte pergunta: “como e por que os Estados, em certa medida, cumprem os acordos que pactuam?”

Os autores partem do pressuposto de que há uma tendência natural dos Estados em cumprir com as normas internacionais por três razões: (1) eficiência: relaciona-se com as estruturas estatais que funcionam a partir de burocracias inclinadas a seguir a regra do direito, assim os procedimentos e regras internacionais tornam-se facilmente viáveis a se cumprir; (2) interesse: refere-se às rodadas de negociação que são criadas para a aprovação dos tratados internacionais; logo, os artigos aprovados refletem os interesses dos Estados signatários e, em especial, dos Estados que os propuseram para votação e, por isso, são os mais propensos a cumprir; e (3) normas, que se relaciona com as obrigações legais que limitam as ações estatais, de forma que o compromisso de *cumprir* uma obrigação internacional evita que o Estado a

---

<sup>60</sup> Essa foi uma das razões que me levou a explorar essa variável em trabalhos passados. Ver mais em: NEVES, Rafaela Teixeira Sena. ***Compliance na Corte Interamericana de Direitos Humanos***: um estudo a partir da propriedade comunal indígena. Belém: Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Estado do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2016.

desobedeça no âmbito doméstico, fazendo com que o não *cumprimento* deva ser pensado como estratégias de defesas (CHAYES E CHAYES, 1993, p. 175-200).

A pesquisa desenvolvida por Anne-Marie Slaughter (1993) trabalha a perspectiva do *compliance* a partir do diálogo interdisciplinar do direito internacional com a política internacional, tendo em vista que como as regras jurídicas internacionais, procedimentos e organizações internacionais se tornaram mais visíveis agora do que em 1945, para conseguir produzir mais efeitos, há a necessidade de uma conexão intrínseca entre tais disciplinas. Isso se deve ao fato de os tratados internacionais, para serem aprovados e *cumpridos*, deverem buscar os dados e a realidade política dos Estados que serão parte desse documento, bem como as relações internacionais devem estar a par das normas internacionais (SLAUGHTER, 1993).

A autora propõe uma compatibilização das agendas da política internacional com o direito internacional a partir da institucionalização de um diálogo interdisciplinar que tem como seus componentes o *compliance*, a ética internacional, a distinção de regras jurídicas e não jurídicas por meio de um desenho organizacional legítimo e transparente (SLAUGHTER, 1993, p. 237-239).

Estes autores influenciaram os trabalhos publicados nos anos posteriores. Um desses estudos é realizado por Thomas Franck (1995), que desenvolveu a *teoria da legitimidade das obrigações legais*, que explana o motivo de os Estados se sentirem compelidos a cumprir os compromissos internacionais<sup>61</sup>. Para ele, os Estados cumprem as regras internacionais que lhes pareçam ser resultados de um processo legítimo e este é o elemento essencial para a explicação do cumprimento dos tratados internacionais, ou seja, a legitimidade.

Na sua linha de argumentação, o autor explica que é a legitimidade de uma regra que resulta na situação de *cumprimento*. Logo, esta deve ser determinada por quatro postulados: (1) a determinação, que se refere à clareza e à transparência das regras; (2) a validação simbólica, que compreende o *status* que esta regra tem no cenário internacional, ou seja, se se trata de uma norma importante; (3) a coerência, que é a relação entre a norma e os princípios do direito internacional; e (4) a aderência, que se refere à vinculação entre as normas que ditam obrigações internacionais e as regras de processo utilizadas para interpretá-las e aplicá-las. A ausência de

---

<sup>61</sup> Utilizo os termos *compromissos internacionais*, ou simplesmente *compromisso internacional*, como uma forma genérica de abranger todos os atos estatais assumidos na seara internacional, por meio dos quais os Estados se comprometem a agir de uma determinada forma, adotando uma postura perante a sociedade internacional, em obediência às normas criadas para regê-la, como por exemplo os tratados internacionais, declarações unilaterais, acordos econômicos e comerciais, relações diplomáticas, costumes e outras formas de expressão normativa e política. Assim, esses compromissos pactuados fazem parte da política internacional dos Estados, não sendo uma realidade exclusiva da temática dos Direitos Humanos. Outras áreas de interesse dos Estados, como o comércio exterior, segurança e meio ambiente também se encontram organizadas e regulamentadas por meio de uma normatização internacional.

um desses fatores incorre na não legitimidade do tratado internacional, ocasionando uma tendência ao não *cumprimento* (FRANCK, 1995).

Outro estudo que teve como base o trabalho de Chayes e Chayes foi a pesquisa desenvolvida por Harold Koh, em 1997, conhecida como a *teoria da obediência do processo legal transnacional*, que explica o *compliance* a partir da sua interação com atores sociais como ONGs, organizações internacionais, corporações multinacionais, diplomatas, ativistas, por formarem a comunidade internacional integrante do *processo legal transnacional*, sendo este o elemento central da teoria, pois o autor compreende o *compliance* como um estado de sequências de interação, interpretação e internalização de regras internacionais pelos Estados (KOH, 1997, p. 600).

Este processo se inicia quando há a interação de um ou mais atores internacionais sobre algum tratado internacional como, por exemplo, as rodadas de negociação para a aprovação de uma convenção internacional. Nessas atividades, a interação dos atores sociais e dos Estados permite a formulação e a revisão do conteúdo dos tratados internacionais, além de propiciar um ambiente em que os Estados discordantes e os que não cumprem com os tratados internacionais sejam persuadidos a aceitar e a internalizar as normas internacionais (KOH, 1997).

Segundo o autor, a internalização das normas internacionais reflete o consenso entre as partes envolvidas nessa interação. Por consequência, quando um tratado se encontra internacionalizado e incorporado no âmbito doméstico, é porque houve avanço e concretização das etapas do *processo legal transnacional*, havendo aqui uma dedução de cumprimento por parte do Estado (KOH, 1997).

Apesar da inquestionável importância dessas teorias, os autores não tratam a questão do *compliance* em um contexto de uma condenação internacional pela violação de Direitos Humanos advinda de uma corte internacional. Tais teorias estão inseridas no campo do estudo do *cumprimento* de primeira ordem, ou seja, a partir dos atos estatais em referência aos compromissos internacionais assumidos. Como, por exemplo, da perspectiva do *compliance* de um tratado internacional geral. O campo ideal no SIDH, para a análise prática dessas teorias, seria o estudo do cumprimento da CADH ou de outros tratados interamericanos pelos Estados-membros.

Esses estudos são importantes por permitirem a observação da atuação estatal frente aos compromissos internacionais assumidos, a partir de uma perspectiva mais geral. Esses compromissos possuem dinâmicas diversas de exigibilidade de cumprimento, a depender da sua natureza e do conteúdo da obrigação assumida. Assim, os compromissos internacionais possuem uma dinâmica de exigibilidade que deriva de uma noção de cooperação

institucionalizada entre os países, por meio de um sistema baseado em incentivos e sanções mútuas, desenvolvendo-se de modo diferente da exigibilidade dos Direitos Humanos. É que para questões relacionadas aos Direitos Humanos há uma baixa probabilidade de que o comportamento infringente de um Estado atraia a atenção dos demais, no sentido de persuadi-lo por meio de uma ação interestatal a mudar sua conduta. Isso porque esse tema é, muitas vezes, periférico em relação aos demais interesses, especialmente econômico, dos Estados, não havendo estímulo para a reciprocidade de exigências existente nas outras áreas (RAMANZINI, 2014).

Além disso, as teorias do *cumprimento* de primeira ordem também influenciaram outro campo de estudos do *cumprimento* de segunda ordem, como pode ser verificado no destaque em que alguns pesquisadores concedem às organizações internacionais como instrumentos para a produção de efeitos do *compliance* no âmbito da política internacional: Chayes e Chayes (1993) atribuem às organizações internacionais o papel fundamental de contribuição no *compliance* de um tratado internacional (CHAYES; CHAYES, 1993, p. 295). Harold Koh (1997) também ressalta a sua importância como um dos atores sociais atuantes na interação internacional proporcionada pelo processo jurídico transnacional (KOH, 1997, p.601). Tais entendimentos proporcionam uma aproximação entre esses trabalhos e os estudos do *cumprimento* de segunda ordem.

O *cumprimento* de segunda ordem analisa se os Estados cumprem ou não as sentenças de órgãos judiciais internacionais. São os estudos que se encaixam com o objeto desta tese, tendo em vista que o objetivo é analisar o *compliance*, a partir da relação entre condenação da CorteIDH e as cortes domésticas. Entretanto, serão aprofundados aqui os aprendizados obtidos dessa literatura e os seus limites para o estudo da *dinâmica entre cortes*. Antes, é importante discorrer sobre dois conceitos que comumente são tratados como sinônimos de cumprimento: *efetividade e implementação*.

Isso é importante porque o *compliance* de segunda ordem, por envolver mais atores que o de primeira ordem, deve ser compreendido como um conceito flexível, o que implica dois fatores: (1) é um conceito que deve ser adaptado às realidades de cada campo em que será estudado; (2) é um conceito que pode ser escalonado, ou seja, permite diferentes combinações entre os entendimentos propostos sobre o que significa *compliance*, sendo até possível o diálogo entre teorias desenvolvidas no *cumprimento* de primeira ordem com os estudos no campo da segunda ordem (HATHAWAY, 2002, p. 1965).

A *efetividade* é o efeito secundário dos tratados internacionais e pode ser entendida como a possibilidade de produzir mudanças no comportamento estatal, como a ampliação dos

objetivos de um tratado internacional, o alcance de um objetivo político delineado no acordo internacional e a melhora na situação de uma violação de Direitos Humanos (HATHAWAY, 2002, p. 1941). A *efetividade* está relacionada com a capacidade de se produzir reformas institucionais no âmbito interno de um Estado. Em outras palavras, a *efetividade* relaciona-se com a possibilidade de impacto concreto e estrutural que as sentenças da CorteIDH podem vir a causar (NEVES *et al.*, 2017). Ou seja, não há uma relação de dependência entre *cumprimento* e *efetividade*, pois o grau de *cumprimento* não é determinante para avaliar se a atuação de um órgão internacional é ou não efetiva, pois o *cumprimento* é somente uma das medidas para se aferir a *efetividade* (RAMANZINI, 2014, p. 32).

O *cumprimento* de uma sentença da CorteIDH pode gerar respostas estatais mais simples que uma reforma institucional, como um ato de indenizar pecuniariamente as vítimas daquela violação, e essa é uma resposta estatal à sentença, mas que somente atingirá os envolvidos no caso, enquanto a *efetividade* se relaciona a uma situação ideal de transformação que atinge a todos.

Logo, como a *efetividade* é o grau em que uma norma legal induz a mudança desejada no comportamento, a sentença de um órgão internacional pode ser efetiva, mesmo quando o *cumprimento* for baixo, por produzir mudanças comportamentais em alguns setores estatais, mas não no Estado como um todo. E, por outro lado, pode não ser efetiva, mas ter um alto nível de *cumprimento* por parte do Estado, quando, por exemplo, for elaborada para atender um comportamento preexistente (HAWKINS; JACOBY, 2008, p. 2) ou quando o Estado criar medidas de adequação institucional que cumprirão a sentença, mas que incidem somente em uma reparação individual, sem a possibilidade de ser reaplicada em situações semelhantes.

Esta pesquisa utiliza *efetividade* e *cumprimento* nesse sentido, como conceitos distintos. A análise da *efetividade* do SIDH não deve ser medida tendo como único parâmetro o cumprimento das sentenças da CorteIDH, mas outros dados, como estudos envolvendo as alternativas de incidência do SIDH de caráter não contencioso; a observação da eleição e dos mandatos dos juízes e dos comissionados; as medidas institucionais criadas pelos Estados para dar cumprimento às sentenças da CorteIDH; a mudança de postura das instituições domésticas envolvidas no *cumprimento*, dentre outros elementos complexos, que estão além dos objetivos desta pesquisa<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> A exemplo de pesquisas com essas abordagens, Dulitzky (2013) argumenta que as Soluções Amistosas aumentam a eficiência do SIDH, uma vez que tratam dos casos em suas fases iniciais (DULITZKY, 2013). O autor destaca que a implementação desses acordos é de 54%, ao passo que a implementação das medidas de reparação encontradas nas decisões da CorteIDH é em torno de 29%, sendo ainda menor quando se refere aos relatórios da CIDH (11%). A própria CIDH, em 2013, publicou o primeiro Informe de Impacto dos Procedimentos de Solução

E este foi o objetivo da pesquisa realizada em 2010, desenvolvida por um grupo de pesquisadores com o foco em compreender a eficácia do Sistema Interamericano, a partir de um estudo quantitativo, que utilizou como base de dados todos os relatórios finais de mérito da CIDH, os relatórios de aprovação de acordos de solução amistosa e todas as sentenças proferidas pela CorteIDH, entre 1º de junho de 2001 a 30 de junho de 2006, envolvendo os Estados-partes da CADH que reconheceram a jurisdição da CorteIDH. O grupo constatou que 50% (cinquenta por cento) dessas sentenças não foram cumpridas, 14% (catorze por cento) se encontravam em estado de cumprimento parcial e 36% (trinta e seis por cento) estavam totalmente cumpridas (BASCH *et al*, 2010).

Com base nos dados obtidos durante a pesquisa, Basch *et al* (2010, p. 28) concluem que os métodos de cumprimento atuais não têm grande efetividade e, dentre os motivos que contribuem para esse cenário, destacam: para a falta de articulação entre os Poderes Estatais com CIDH e a CorteIDH; a necessidade de fortalecimento político dos órgãos que compõem o SIDH; a falta de objetividade quanto aos critérios para definição do grau de cumprimento de sentença e a necessidade de se estabelecer obrigações mais precisas aos Estados (BASCH *et al*, 2010, p. 30-32).

Quanto à *implementação*, esta pode ser compreendida como o modo pelo qual os compromissos internacionais são postos em prática no âmbito doméstico. É considerada como um estágio não determinante do cumprimento (RAMANZINI, 2014, p. 32), sendo possível que o *cumprimento* ocorra independentemente da *implementação*. É o caso, por exemplo, da sentença que prevê uma conduta que o Estado planeja fazer ou já faz, isto é, se o compromisso internacional se referir a uma prática estatal, a *implementação* não é necessária, sendo o *cumprimento* automático (GERBELI, 2010, p. 18).

Em sentido oposto, autores como Taylor e Kapiszewski (2010) entendem haver uma relação de dependência entre o *compliance* e a *implementação*, inclusive utilizando esta última na conceituação do *compliance*. Segundo eles, o *compliance* de segunda ordem pode ser entendido como a *implementação* no âmbito doméstico de uma sentença judicial advinda de

---

Amistosa – a segunda edição do Informe foi publicada em 2018 –, ocasião em que analisa o impacto dos acordos sobre cada modalidade de reparação, apontando o diálogo entre peticionários e Estado durante as negociações como uma das grandes vantagens da solução amistosa. Além disso, em ambos os informes de 2013 e 2018, foi pontuada a necessidade de uma atuação mais ativa da CIDH nos procedimentos de negociação. No que se refere à efetividade do SIDH, tendo por referência a atuação da CorteIDH, Anzola et al. (2017) destacam diversos fatores internos que impactam no cumprimento das sentenças da CorteIDH, para mais informações, recomendo a leitura da pesquisa completa, a saber: ANZOLA, Sergio Iván; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia; URUEÑA, René. Después del Fallo: el Cumplimiento de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una Propuesta de Metodología. In: MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía (Org.). O Cumprimento das Sentenças da Corte Interamericana de Derechos Humanos. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017.

um órgão internacional (TAYLOR; KAPISZEWSKI, 2010, p. 8). Os autores argumentam que deve haver uma relação de necessidade entre os dois conceitos, e partindo do ponto de vista do princípio da legalidade, a *implementação* é um aspecto central para o *cumprimento* do Direito Internacional, é necessária. A *implementação* é um reforço institucional no âmbito doméstico da legitimidade de um organismo internacional que, para ser alcançado, necessita que haja a sua prática (TAYLOR; KAPISZEWSKI, 2010, p. 10).

Esta pesquisa utiliza este entendimento de *implementação* e de *cumprimento*, a saber, como dependentes, pois considerando que o campo de estudo é o do *compliance* de sentenças da CorteIDH, este tribunal, quando atua no Procedimento de Supervisão, considera como *cumpridas* as ações estatais que foram implementadas nos termos em que foram determinadas em sentença. Por isso, acredito ser importante avaliar se a medida de reparação imposta na sentença foi ou não *implementada* no âmbito doméstico como um critério para se aferir o seu *cumprimento*, ainda que a *implementação* possa ocasionar outros desdobramentos não previstos na sentença.

A *implementação* está relacionada com todas as respostas estatais geradas no âmbito interno por causa da condenação internacional. Essas respostas podem ter sido determinadas pela CorteIDH ou não. O Estado, ao concretizar as medidas de reparação previstas pela CorteIDH, pode criar “medidas de adequação institucionais” diferentes das que foram originariamente ordenadas pela CorteIDH, mas que favorecem o *cumprimento* da sentença. Assim, a *implementação* relaciona-se com as respostas estatais que propiciem o *cumprimento*, mas também com os atos estatais “que correspondem ao efeito não previsto pela sentença escrita, mas que a postura estatal de compromisso com o tema, a criou” (NEVES *et al.*, 2017, p. 342).

Outras pesquisas também utilizaram essa conceituação de *implementação* como pressuposto para o *cumprimento*, mas aplicando a *teoria gerencialista* de Chayes e Chayes – que entende que há por parte dos Estados uma pretensão em cumprir os tratados internacionais – ao campo do *cumprimento* de segunda ordem. Hawkins e Jacoby (2008) realizaram uma análise empírica sobre os níveis de *compliance*, a partir de um estudo comparativo entre a CorteIDH e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH). Como primeiras conclusões, os autores identificaram as limitações das categorias binárias de *cumprimento* e não *cumprimento*, propondo uma terceira categoria, o *cumprimento* parcial, como um instrumento que mais bem reflete o *compliance* por parte dos Estados.

Para os pesquisadores, o *cumprimento* é o modo pelo qual os Estados executam a sua propensão em cumprir uma sentença prolatada por uma corte internacional. Por conta disso, a

avaliação do grau de cumprimento deve se dar pelo quanto as ordens emitidas nas sentenças são implementadas no âmbito doméstico. Demais disso, propõem que o alcance do cumprimento está relacionado ao grau de complexidade daquilo que se quer que seja cumprido. Logo, quanto mais simples for a determinação de um tribunal internacional, mais os Estados estarão propensos a cumpri-la (HAWKINS; JACOBY, 2008).

Os pesquisadores desenvolveram o estudo quanto ao *cumprimento* das sentenças da CorteIDH a partir de dois pontos: (1) mensuração do grau de cumprimento geral de cada caso, para em seguida (2) comparar com o nível de cumprimento das medidas individuais de cada sentença. Para eles, esta metodologia demonstra de maneira mais precisa o cumprimento das decisões pelos Estados. Isto resultou nos seguintes dados: das decisões sentenciadas pela CorteIDH até 2008, 76% (setenta e seis por cento) estão cumpridas parcialmente; 17% (dezessete por cento) não foram cumpridas e 7% (sete por cento) apresentam cumprimento total. Quanto ao cumprimento das medidas individuais, os autores analisam que os Estados cumpriram 28% (vinte e oito por cento) das medidas de reparação. Diante de tais resultados, concluem que o cumprimento parcial é uma circunstância estável entre os Estados latinoamericanos (HAWKINS; JACOBY, 2008).

Quanto à análise das categorias de *cumprimento*, entendem os autores que estudar o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH somente a partir do aspecto dual das medidas de reparação, isto é, cumpridas e não cumpridas, é ser insensível à complexidade com que a CorteIDH se desenvolveu no continente latinoamericano. Os Estados sob análise tendem a cumprir as sentenças, ainda que não integralmente. Assim, o atual cenário de *cumprimento* das sentenças da CorteIDH tem como índice maior a parcialidade do cumprimento, e por isso, decidem se aprofundar na categoria *cumprimento parcial* (HAWKINS; JACOBY, 2008).

Os pesquisadores discutem o *cumprimento parcial* a partir da identificação de quatro padrões de comportamento estatal: a) *decisões divididas*, que ocorrem quando o Estado cumpre somente parte da sentença<sup>63</sup>; b) *substituições estatais*, que acontecem quando o Estado evita um tipo de reparação específica e oferece uma resposta distinta da ordenada, obedecendo ao

---

<sup>63</sup> Do original “*split decision*”, os pesquisadores compreendem essa tendência a partir da análise do cumprimento do caso Maritza Urrutia vs. Guatemala (2003), em que a CorteIDH estipulou duas medidas de reparação, uma de obrigação positiva, que consistia na investigação e sanção aos agentes torturadores, e a outra de restituição com compensação monetária pelos danos morais e materiais. Na supervisão de cumprimento de sentença, em 2005, a CorteIDH declarou que a Guatemala cumpriu o pagamento da indenização e requisitou informação sobre a medida de reparação de obrigação positiva. O Estado da Guatemala apresentou o solicitado, mas, em 2007, a CorteIDH verificou que tais informações apresentadas diziam respeito a medidas adotadas de 1992 a 1999, e que o tribunal já havia analisado. Um exemplo de *cumprimento parcial* com tendência estatal de *decisões divididas*, pois era mais fácil para a Guatemala pagar a indenização do que iniciar uma investigação e responsabilizar os agentes torturadores (HAWKINS; JACOBY, 2008, p. 77).

sentido geral da medida de reparação, mas não a literalidade dela<sup>64</sup>; c) *câmera lenta*, que ocorre quando o Estado se concentra em organizar medidas para a ação corretiva em relação a uma única medida de reparação exigida em sentença<sup>65</sup>; d) *cumprimento ambíguo*, que acontece quando os Estados enfrentam tarefas particularmente impressionantes ou exigentes, havendo uma disparidade entre o comportamento dos Estados e as preferências da CorteIDH, porque a medida de reparação da corte é complexa o suficiente para analisar se o Estado fez o que era necessário ou se é a CorteIDH que está exigindo demais<sup>66</sup> (HAWKINS; JACOBY, 2008).

Além dessas tipologias, os autores constatam que os Estados são mais propensos a cumprir reparações monetárias do que as medidas que requerem outras ações estatais. Pelo fato de serem mais simples, é mais fácil alcançar o cumprimento. Além disso, acreditam que uma

---

<sup>64</sup> Do original “*state substitution*”, os autores explicam que o Estado pode razoavelmente argumentar que está obedecendo ao sentido geral da medida de reparação, mas não a literalidade dela. Dessa maneira, acreditam que seja adequado caracterizar essas tendências de *cumprimento parcial*, pois o Estado não está cumprindo literalmente a medida de reparação imposta pela CorteIDH, todavia, também não está desconsiderando completamente esta ordem. Para exemplificar, os autores citam o cumprimento do caso Villagrán-Morales (“crianças de rua”) vs. Guatemala (1999), em que a CorteIDH ordenou que o Estado reenterrasse a vítima em um lugar escolhido pelos seus parentes mais próximos, porém o Estado realizou um funeral simbólico com autorização da mãe, em vez de exumar os corpos e enterrá-los novamente. A CorteIDH não se satisfaz, porque o Estado nunca apresentou um documento oficial à mãe da vítima nesse sentido, mas também o Estado não obstaculizou a mãe de conseguir esses documentos pessoais. Neste caso, os autores entendem que o Estado atuou de forma a respeitar a intenção por trás da medida de reparação, talvez até em cooperação com a vítima, pois não é porque o Estado não fez exatamente o que a CorteIDH ordenou e não forneceu uma razão convincente para o não cumprimento que poderia convencer a CorteIDH a modificar a medida de reparação ordenada na sentença. Logo, entendem que a classificação correta nesse caso é de um *cumprimento parcial* (HAWKINS; JACOBY, 2008, p. 78).

<sup>65</sup> Do original “*slow-motion*”. Esta categoria difere das *decisões divididas* porque se aplica a uma ação específica e não a um conjunto de ações dentro de um caso. Difere das *substituições estatais* porque o Estado sugere (implícita ou explicitamente) que o fará mais tarde. Casos com altos níveis de resistência (o que significa, por definição dos autores, alguma ausência de cumprimento ao longo do tempo) e com cumprimento total, enquadram-se nesta categoria. Assim como o cumprimento em *câmera lenta* também pode ocorrer em casos de alta resistência e sem cumprimento total, se o Estado estiver progredindo no cumprimento. A título de exemplo, os autores utilizam o cumprimento do caso Carpio-Nicolle e outros vs. Guatemala (2004), em que o Estado argumentou que não poderia pagar a indenização às vítimas de uma só vez, porque estava em uma crise fiscal devido ao furacão Stan e propôs o pagamento às vítimas de 33% (trinta e três por cento) da indenização por ano, mas as vítimas rejeitaram. Apesar das objeções, o Estado procedeu com seu plano até cumprir totalmente esta medida de reparação. Uma das vítimas faleceu antes do pagamento final da indenização. Nisso, o Estado transferiu o valor para os seus parentes mais próximos. Esta circunstância ilustra o modo como ocorre o cumprimento em *câmera lenta*, mesmo se transformando em cumprimento total, por receber a indenização por causa da opção estatal de cumprir em *câmera lenta*. Afinal, como explicam os autores: “justiça atrasada não é necessariamente justiça negada, mas parece justo a chamar de justiça parcial”<sup>65</sup> (HAWKINS; JACOBY, 2008, p. 79-80).

<sup>66</sup> Do original “*ambiguous compliance amid complexity*”. Esta categoria difere das outras porque a disparidade entre o comportamento do Estado e as preferências da CorteIDH fica muito mais clara nas outras tendências. Os autores exemplificam essa tendência a partir do cumprimento do caso Garrido e Biagorria vs. Argentina (1996), em que a CorteIDH determinou à Argentina o pagamento de indenização às famílias das vítimas que foram desaparecidas. Em 2007, a CorteIDH concordou que o Estado pagou a indenização a todos os membros da família que encontrou, mas insistiu que Biagorria tinha filhos fora do casamento e que também deveriam ser indenizados. O Estado respondeu que contactou todos os membros familiares conhecidos e que o irmão de Biagorria havia relatado que ele mentiu sobre ter filhos, como uma forma de sair da prisão mais cedo. Segundo os autores, este parece ser um caso em que é impossível saber qual é a verdade, mas a CorteIDH continua a insistir que o Estado encontre e indenize os alegados filhos, e classificou esse caso como *cumprido parcialmente* (HAWKINS; JACOBY, 2008, p. 81).

das possibilidades para a CorteIDH aumentar o grau de cumprimento das outras medidas de reparação seja por meio de um acompanhamento da inércia estatal. Assim, o *cumprimento parcial* é um estado estável, comum e mais provável de acontecer nos sistemas regionais e isso acontece porque os Estados têm grandes incentivos tanto para o cumprimento quanto para o não cumprimento, de modo que, optando pelo *cumprimento parcial*, os Estados podem colher os benefícios de ambos os lados. Demais disso, dada essa tendência de comportamento, os pesquisadores concluíram também que há pouca evidência que o *cumprimento* de um Estado varia em relação a fatores de política doméstica (HAWKINS; JACOBY, 2008).

Um outro estudo que foi influenciado pela pesquisa de Hawkins e Jacoby (2008), mas que chega a uma conclusão diferente, foi o realizado por Courtney Hillebrecht (2014). A autora compreende o *compliance* como um processo de implementação de decisões de órgãos internacionais que permite aos Estados demonstrarem o seu comprometimento com os Direitos Humanos em diversas gradações. O *cumprimento* depende da vontade política dos Estados, que está sujeita à influência de outros elementos exógenos. Entretanto, diferente da última conclusão identificada por Hawkins e Jacoby (2008), a autora argumenta que as instituições domésticas estatais influenciam no *cumprimento*. Assim, se juízes, legisladores, executivos e outros atores da sociedade civil são a favor do *compliance*, a sua concretização nesse Estado se torna mais fácil. Logo, o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH é inerente às relações domésticas do Estado para o qual as ordens foram destinadas (HILLEBRECHET, 2014, p. 15).

Entretanto, a autora ressalva que isso não significa que o alcance do *cumprimento* das sentenças dos tribunais internacionais demonstre que suas regras são superiores às normas domésticas. A pesquisa empírica mostra o contrário, pois os atores sociais usam o *compliance* para avançar objetivos pré-determinados no âmbito interno. Os Estados podem usar o *compliance* de sentenças de tribunais de Direitos Humanos para alcançar uma variedade de objetivos políticos, incluindo: (1) sinalizar um compromisso com os Direitos Humanos; (2) avançar e legitimar a reforma interna dos Direitos Humanos; e (3) proteger politicamente questões controversas (HILLEBRECHET, 2014, p. 20).

Para chegar a esses resultados, Hillebrecht (2014) fez uma combinação de análises quantitativas do *compliance* em casos envolvendo a Argentina, Brasil, Colômbia, Itália, Portugal Rússia e Reino Unido. Essa análise é realizada mediante técnicas de cálculo estatístico em que a autora busca identificar padrões de *compliance* e compará-los entre si. A autora critica o modo como a CorteIDH trabalha o cumprimento por oferecer categorias genéricas e ambíguas que, além de omitirem detalhes importantes, não permitem comparações entre os casos a fim de mostrar um panorama geral de *compliance* na região (HILLEBRECHET, 2014, p. 41).

Examinando os desafios e oportunidades em medir o *cumprimento* das decisões de tribunais internacionais, a autora propõe um método próprio para análises comparativas. A abordagem consiste no cálculo porcentual das ordens prolatadas pelas cortes internacionais. Em primeiro lugar, a autora desagrega o julgado em: (i) medidas individuais, subdividindo estas em (a) reparações financeiras e (b) outras medidas individuais; e, (ii) medidas de não-repetição. Em seguida, o cálculo porcentual é aplicado em três níveis: (1) cumprimento das reparações financeiras e outras medidas individuais; (2) cumprimento em relação à totalidade de obrigações individuais e cumprimento das medidas de não-repetição; e (3) cumprimento total do caso<sup>67</sup>.

Esta metodologia de mensuração de cumprimento se mostra útil à obtenção de dados quantitativos sobre o cenário do *compliance* das sentenças da CorteIDH, pois, além de se basear em percentuais de *cumprimento*, e não em categorias pré-definidas e já estabelecidas, tais como *cumprimento total*, *cumprimento parcial* e *não cumpridas*, que são as usadas pela CorteIDH, revelam aspectos específicos do *cumprimento* de cada sentença, permitindo a comparação com mais propriedade entre os Estados e as medidas de reparação em análise.

Desse modo, Hillebrecht (2014) propõe a necessidade de se instaurar um indicador de *compliance* no Sistema Interamericano como um instrumento hábil para avaliá-la, diante da falta de uma maior publicidade dos índices trabalhados pela CorteIDH. A autora argumenta que

---

<sup>67</sup> De modo mais detalhado, o cumprimento das (i) medidas individuais, no que tange às (a) reparações financeiras, seria calculado medindo a porcentagem de pagamento do valor arbitrado pelo tribunal internacional. Assim, por exemplo, se em um caso “X” foi determinado o pagamento de cinquenta mil dólares, a título de reparação por danos materiais e morais praticados contra as vítimas, e o Estado condenado pagou apenas vinte e cinco mil dólares, o cumprimento, neste aspecto (a) do nível 1, seria de 50% (cinquenta por cento). O cumprimento das (i) medidas individuais, no que tange às (b) outras medidas, seria calculado medindo a porcentagem de cumprimento das ordens prolatadas. Assim, por exemplo, se no mesmo caso X, foram determinadas 4 (quatro) medidas individuais (pedido público de desculpas, anulação da decisão nacional, dar a uma instituição pública o nome da vítima, titulação e demarcação de território) e o Estado somente cumpriu uma delas, a porcentagem de cumprimento, neste aspecto (b) do nível 1, seria de 25% (vinte e cinco por cento). O cumprimento das (ii) medidas de não-repetição seria calculado da mesma forma disposta para as (b) outras medidas individuais. Assim, por exemplo, se no caso X foi determinada a ‘adaptação do sistema legal interno aos padrões internacionais’ e o Estado não a cumpriu, a porcentagem de cumprimento, neste aspecto do nível 2, seria de 0% (zero por cento). Contudo, havendo medidas gerais repetitivas entre dois casos selecionados, elas devem ser eliminadas para a comparação entre casos. Hillebrecht (2014) estabeleceu este critério para evitar aumento ou diminuição artificial do número porcentual. Nisso, se no caso X for determinada ‘adoção de medidas legislativas internas para assegurar a proteção dos direitos da infância’ e esta medida em específico também satisfaz as ordens de não-repetição do caso Y, então uma única medida de não-repetição foi suficiente para angariar cumprimento nos dois casos. O cumprimento em relação à totalidade das medidas individuais seria calculado pela média aritmética da porcentagem das (a) reparações financeiras e (b) outras medidas individuais. Dessa forma, se no caso X houve uma porcentagem de 50% (cinquenta por cento) quanto às reparações financeiras e 20% (vinte por cento) quanto às outras medidas individuais, a porcentagem de cumprimento total das medidas individuais, neste aspecto do nível 2, seria de 35% (trinta e cinco por cento). O cumprimento total do caso seria calculado pela média aritmética da porcentagem da totalidade das (i) medidas individuais e a porcentagem das (ii) medidas de não-repetição. Logo, se no caso “X” houve uma porcentagem total das (i) medidas individuais de 35% (trinta e cinco por cento) e porcentagem 0% (zero por cento) de (ii) medidas de não-repetição, o cumprimento total do caso, no nível 3, seria de 17,5% (dezesete e meio por cento).

esse indicador deve ter como diretrizes fundamentais: (a) facilidade da compreensão pelo usuário; (b) clareza nas informações publicadas; e (c) a capacidade de providenciar um cenário específico de *compliance* na região. Além disso, a utilização desse indicador deverá incentivar os Estados a cumprir ao máximo as decisões, divulgando os casos de sucesso, as respostas estatais criadas para implementar as medidas, e mantendo, assim, uma informação mais eficaz sobre o cenário dos Estados responsáveis por seus compromissos internacionais (HILLEBRECHET, 2014, p. 80).

Alguns pesquisadores argumentam que esses estudos sobre *compliance* não são suficientes para explicar as questões de interpretação e uso do Direito Internacional, bem como o impacto entre os sistemas internacionais “*cross-regime*”<sup>68</sup>, pois tais estudos partem de um pressuposto de que há um entendimento uno sobre o Direito Internacional em geral e os limites da sua contribuição normativa. Além disso, esses trabalhos se utilizam de uma perspectiva muito rasa quanto aos efeitos normativos e políticos que a interação de sistemas regionais com os Estados pode vir a proporcionar (HOWSE; TEITEL, 2010; ENGSTROM, 2018; HILLEBRECHT, 2018).

A partir da revisão de literatura que apresento neste capítulo, sem dúvidas, os modelos tradicionais de *compliance* permitem auferir como os Estados implementam ou não as sentenças internacionais, como também quem e o que favorece, ou não, para tal. Entretanto, esses estudos não possibilitam discutir as consequências dessa implementação, especialmente se o enfoque for nas instituições internacionais e nos organismos que monitoram o próprio *cumprimento*. Mesmo partindo de perspectivas diferentes, a literatura tradicional não analisa os possíveis efeitos que a dinâmica dos Estados pode vir a causar nos sistemas internacionais. Há um entendimento de que as instituições internacionais são receptoras passivas das reações dos Estados.

Assim, há uma série de efeitos que não são abarcados pela noção tradicional de *compliance* como: a) omissão de que os poderes decisivos, interpretativos ou legitimadores das sentenças internacionais podem mudar de uma elite de atores – diplomatas –, para outra – juízes –; b) o uso do direito internacional no âmbito interno pode afetar a interpretação do direito nacional, e entender tal interpretação simplesmente como parte integrante do *cumprimento* é

---

<sup>68</sup> O termo “*cross-regime*” refere-se à densa rede de relacionamentos e de ações das instituições internacionais de Direitos Humanos, que trocam informações e conhecimentos entre si, seja a partir do empréstimo de conceitos jurisprudenciais, seja de atuações combinadas em prol de um resultado específico. Os estudos a partir dessa perspectiva são recentes, tendo em vista que, geralmente, os Estados participam dos sistemas regionais e da Organização das Nações Unidas (ONU); logo, é importante também considerar os efeitos de uma possível sobreposição de medidas de reparação a partir de sistemas distintos (HILLEBRECHT, 2018).

inadequada ou limitante, pois a invocação do direito internacional no processo interpretativo pode servir a uma variedade de propósitos jurisprudenciais, que podem ter pouco a ver com o “*compliance*” de uma sentença internacional; c) a adesão a certos tratados internacionais cria uma espécie de “*clubismo de privilégio*”, pois exclui certos países que são “*outsiders*” e os submetem a relações diplomáticas, políticas e militares mais severas; logo, tais Estados podem responder negativamente às cortes internacionais de modo mais rígido que os integrantes do clube; d) o uso do Direito Internacional no âmbito interno pode afetar a forma como *policy makers* encaram os problemas e conflitos internacionais, preferindo não os utilizar de forma estratégica; e) ao transformar políticas em normas legais, as cortes internacionais acabam beneficiando certos Estados que já possuem políticas semelhantes, uma vez que é mais fácil, ou menos custoso para eles, aderir a essas normas, e isto acontece a despeito de críticas internas relativas ao mérito dessas políticas (HOWSE; TEITEL, 2010, p.130-133).

Nessa linha, é importante mover os estudos para além do conceito tradicional de *cumprimento*. As metodologias analíticas de “*compliance*” não possibilitam a verificação de como os Estados e suas instituições domésticas fazem negociações para o *cumprimento*, com e em volta de normas nacionais (HOWSE; TEITEL, 2010, p. 133). As normas internacionais podem até ter influência sobre a forma como essas negociações serão feitas, mas os estudos de *compliance* não permitem um entendimento analítico sobre este fenômeno.

Por isso, mesmo que esta tese esteja contextualizada dentro do ambiente do *cumprimento*, e utilize o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença como objeto de estudo, estou interessada em analisar as dinâmicas que ocorrem dentro desse cenário e os impactos para além da implementação da medida de reparação. Isto é, possuo interesse no denominado “*ultracompliance*”, ou *extracumprimento*, que são os efeitos que vão além do esperado na implementação das medidas de reparação e planejado inicialmente pelas cortes internacionais, e que podem inclusive ter resultados perversos ou mais poderosos. É o caso, por exemplo, de quando se faz uso das fontes jurídicas do Direito Internacional para justificar determinadas políticas ou decisões, ignorando que outra interpretação da mesma norma abre espaço para outras alternativas (HOWSE; TEITEL, 2010).

A perspectiva de se trabalhar com efeitos “*ultracompliance*” é interessante porque permite discutir melhor a posição de privilégio que a CorteIDH tem nas Américas, bem como o seu dinamismo na relação com os Estados, para além de uma perspectiva unilateral de implementação das medidas de reparação, pois a CorteIDH não é uma instituição internacional apática, que analisa as medidas de adequação estatais sem uma iniciativa própria direcionada para cada Estado. E como os estudos tradicionais de *cumprimento* não possibilitam a discussão

dessas variações entre os Estados e entre as ações da própria CorteIDH, esta tese irá discutir como o efeito *ultracompliance* entre a CorteIDH e as cortes domésticas se desenvolve e quais as possíveis consequências diante do estudo aprofundado deste fenômeno.

Ao liderar o Procedimento de Supervisão, a CorteIDH utiliza *cumprimento* como categoria retórica para indicar o nível de implementação da sentença; e, sem racionalizar *cumprimento* como um conceito, a CorteIDH emite as Resoluções de Supervisão ou realiza as audiências empregando as categorias de *cumprido*, *não cumprido* e *cumprido parcialmente* para indicar o nível da sua satisfação sobre o que os Estados fizeram ou deixaram de fazer. E este é um dos motivos por que optei, em parágrafos anteriores, por seguir a linha interpretativa de compreender *cumprimento* como *implementação*. Mas escolher a opção seguida pela CorteIDH também me fez perceber que há uma variedade no uso do termo *cumprimento* em seu discurso, bem como no tratamento com os países supervisionados.

A análise do discurso da CorteIDH sobre o *cumprimento* por parte dos Estados, pode ser discutida como um efeito *ultracompliance* por três motivos. Primeiro, como a CorteIDH é o único tribunal internacional que avalia a receptividade das suas sentenças e possui um campo próprio, direcionado aos Estados, para fazê-lo, compreendo que as palavras utilizadas em seus documentos não se originam de um vácuo; logo, interesse-me não somente em saber o quanto ou como os Estados *cumprem* as sentenças da CorteIDH, mas também quais os possíveis significados múltiplos que o texto das Resoluções de Supervisão de Cumprimento tem ou oculta.

Segundo, quais as possíveis consequências que esse discurso tem sobre os Estados, especialmente sobre as cortes domésticas? Aqui, estou preocupada em entender se a forma com que a CorteIDH atua nessa fase é capaz de produzir efeitos colaterais que extrapolam a questão do *cumprimento* das sentenças e passa a atingir, por exemplo, o relacionamento do país com a CorteIDH e com o SIDH, ou mais precisamente, o quanto os atores estatais envolvidos no *cumprimento* concordam ou não com os argumentos desenvolvidos pela CorteIDH, e se reagem a isto. Terceiro, o que isto pode ocasionar de mudança na forma como a CorteIDH apresenta seus argumentos, como os justifica ou raciocina seus julgamentos?

Sem dúvidas, as teorias do *cumprimento* são muito importantes para a compreensão de que o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH não é algo estático, mas sim um processo dinâmico, pois pode envolver todos os Poderes estatais ao impactar as políticas públicas internas, além de atores não estatais com forte interesse em mudar a realidade do seu país, e isto produz uma dinâmica complexa no cenário nacional e internacional.

Entretanto, como estou interessada nas estratégias discursivas empregadas pela CorteIDH no Procedimento de Supervisão e no que isto é capaz de provocar nos Estados, mas especificamente nas cortes domésticas e, conseqüentemente, se há um efeito ricochete sobre a CorteIDH, compreendo que o estudo desta tese pressupõe a discussão sobre *cumprimento* para entender os diversos raciocínios desenvolvidos dentro deste campo teórico e como os atores de um Estado respondem às obrigações internacionais. Mas a pesquisa aqui desenvolvida também requer uma nova abordagem que permita discutir como a CorteIDH lida com esses atores, a fim de propor uma tentativa de teorização dos efeitos do *extracumprimento*, que foque na interação da CorteIDH com as cortes domésticas e desses tribunais com a CorteIDH, já que há 10 (dez) anos as pesquisas já apontaram que este é o órgão estatal com mais propensão a não cumprir as sentenças da CorteIDH.

O modo como o Procedimento de Supervisão é estruturado permite que essa interação ganhe forma através dos relatórios dos Estados e das Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Assim, da leitura atenta de ambos os documentos é possível perceber que as palavras utilizadas não são neutras ou transparentes. Especialmente quando usadas por juristas, a linguagem natural tende a ser obscura (CÁRCOVA, 2006; ALLORI, 2020). E é por isso que a análise do discurso sobre *cumprimento* por parte de ambos os atores se revela interessante, pois pode haver divergências entre o que cada um entende por *cumprimento*, para como eles usam o termo, para quais os argumentos que o sustentam, e findando na diferença da expectativa de que cada ator tem sobre o que o outro irá fazer.

Assim, o que a CorteIDH entende como *cumprimento* pode não ser igual ao que ela considera como *cumprido* na prática, bem como os Estados podem desenvolver modos de implementar distintos dos quais a CorteIDH tinha originalmente pensado. E este é um fator relevante para se discutir se há algum outro significado na postura da CorteIDH quando ela supervisiona a implementação dessas medidas e como os Estados irão responder quanto a isto.

Nesse sentido, para avaliar essas argumentações no âmbito do Procedimento de Supervisão, ao longo da tese utilizarei *cumprimento* nos mesmos termos que a CorteIDH, ou seja, como a implementação integral das medidas de reparação de acordo com o que foi ordenado em sentença, a fim de observar como a CorteIDH se dirige às cortes domésticas, que linguagem utiliza, se as trata como colegas ou subordinadas; e dado o nível de especialidade do conceito de *cumprimento*, se essa postura da CorteIDH foi capaz de produzir reações dos Estados, e em especial, das cortes domésticas.

Para isso, antes de avançar para o momento em que essa análise de conteúdo no Procedimento de Supervisão se materializa, primeiro, é importante discutir como a CorteIDH

passou a incluir de forma significativa as cortes domésticas nessa fase, e isso se deu por meio do desenvolvimento do *controle de convencionalidade* e as implicações que o *cumprimento* das sentenças que apresentam este dever impõe aos Estados-partes.

### 3 UM QUEBRA-CABEÇAS NAS AMÉRICAS: AS CORTES E O CUMPRIMENTO

Após esse debate teórico sobre *cumprimento*, neste capítulo apresento referenciais metodológicos que analisaram como os Estados cumprem as sentenças da CorteIDH e indicaram como as cortes domésticas possuem um papel importante de facilitadoras ou não do cumprimento. Tais estudos apontam que esses tribunais tendem a resistir à ordem direta vinda da CorteIDH, uma vez que esta força uma prática homogênea para todos os países latinos (HUNEEUS, 2010; 2011).

Assim, são três questões complexas que estão interligadas: primeiro, elas sempre obstaculizam? Segundo, como e por que as cortes domésticas se tornaram um obstáculo ao cumprimento? E terceiro, o que levou a isto?

Primeiro será apresentado como a CorteIDH iniciou esse novo tipo de interação com as cortes constitucionais e as supremas cortes, que foi a partir do desenvolvimento do *controle de convencionalidade*. Para isto, apresento os pressupostos e o desenvolvimento deste conceito na jurisprudência da CorteIDH, bem como uma revisão de literatura para definir o estado da arte, e uma comparação deste conceito com a tradicional doutrina da *margem de apreciação*, que também se trata de um conceito desenvolvido pela jurisprudência de uma corte internacional, mas especificamente, pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, direcionado às cortes domésticas dos Estados Partes.

No segundo momento, este capítulo apresenta as pesquisas prévias que se iniciaram após a CorteIDH ter incluído as altas cortes domésticas como partes responsáveis a realizar determinadas medidas de reparação, e as reações identificadas pelos pesquisadores, uma vez que o modelo unilateral de *controle de convencionalidade* introduzido pela CorteIDH não foi bem aceito e adotado pelas cortes domésticas e isto irá refletir na interação que ambos os tribunais construíram no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

O conceito de *controle de convencionalidade* foi decisivo para a inclusão das cortes domésticas no procedimento de supervisão e as respostas produzidas por essas cortes moldaram o desenvolvimento deste conceito no Sistema Interamericano como um todo. Sendo assim, este capítulo visa responder os seguintes questionamentos: o que é *controle de convencionalidade*? Qual a diferença entre as medidas de reparação originadas do *controle de convencionalidade* para as tradicionalmente instituídas, e por que isso importa? O *controle de convencionalidade* é uma espécie de *comunicação ou diálogo judicial*? Como as cortes domésticas reagiram ao *controle de convencionalidade*? Quando as Cortes domésticas se tornaram um obstáculo ao

*cumprimento*? Uma vez que se trata de um conceito jurisprudencialmente desenvolvido, é possível comparar o *controle de convencionalidade* com a *margem de apreciação*?

### 3.1 O CHAMADO DA CORTEIDH: A IDEIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

A primeira menção literal ao termo *controle de convencionalidade* na jurisprudência da CorteIDH data de 2003, no voto<sup>69</sup> do juiz Sergio García Ramírez<sup>70</sup> na sentença do caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. O caso em questão trata de desaparecimento forçado e execução extrajudicial em um contexto de conflito armado<sup>71</sup>. O governo guatemalteco reconheceu a sua responsabilidade internacional pelos fatos, porém a CorteIDH compreendeu que o mero reconhecimento de responsabilidade por autoridades do Estado só é efetivo quando acompanhado da atuação dos demais poderes estatais, no sentido de dar cumprimento às obrigações provenientes do reconhecimento. Em seu voto, o juiz fez referência à incompatibilidade entre o reconhecimento da responsabilidade internacional pelo Estado e a falta de ação dos órgãos responsáveis por conduzir as investigações<sup>72</sup>.

Assim, como consequência do reconhecimento da responsabilidade por parte do Estado, seria necessária a adoção de uma série de medidas de atuação de outros poderes do Estado, para

---

<sup>69</sup> O artigo 66.2 da CADH assegura aos juízes da CorteIDH o direito de que seja agregada à sentença dos casos julgados seu voto dissidente ou individual, sempre que a sentença não expressar no todo ou em parte a opinião unânime dos juízes. Nessa mesma linha, o artigo 65.2 do Regulamento da CorteIDH também assegura aos juízes que participaram do julgamento de um caso específico o direito de acrescentarem à sentença seus votos concordantes ou dissidentes, com a ressalva de que os votos devem se ater à matéria tratada na sentença. Vale destacar que, em que pese tratarem da matéria da sentença, esses votos correspondem às teses argumentativas particulares dos juízes da CorteIDH, que podem ser concordantes ou dissidentes da *ratio decidendi* da sentença, porém eles não geram obrigações aos Estados. Assim, a menção feita pelo juiz Sergio García Ramírez ao *controle de convencionalidade* não é suficiente para que este seja considerado como incluso nas interpretações de mérito da CorteIDH, por tratar-se de uma tese interpretativa particular do juiz em questão.

<sup>70</sup> Sergio García Ramírez é um jurista mexicano, doutor em direito pela Universidade Autônoma do México (UNAM), que foi juiz da CorteIDH entre os anos de 1998-2009, vice-presidente da CorteIDH em 2003 e presidente da CorteIDH no período de 2004-2007. No período em que foi presidente, participou ativamente do desenvolvimento da doutrina do *controle de convencionalidade* nas sentenças da CorteIDH.

<sup>71</sup> CORTE IDH. Caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. Sentença de Mérito, Reparações e Custas de 25 de novembro de 2003. Série C, No. 101. No caso, o Estado da Guatemala chegou a reconhecer a sua responsabilidade internacional pelo assassinato da vítima, bem como pela falta de investigação dos fatos, contudo a CorteIDH concluiu que o referido reconhecimento se deu em termos genéricos, motivo pelo qual decidiu por manifestar-se quanto ao mérito do caso. Assim, a CorteIDH condenou o Estado da Guatemala pela violação do direito à vida (art. 4º da CADH), direito à integridade (art. 5º da CADH) e direito às garantias judiciais e proteção judicial (arts. 8º e 25 da CADH). Dentre as medidas de reparação, a CorteIDH determinou que o Estado deveria conduzir uma investigação efetiva dos fatos do caso, bem como remover os obstáculos e mecanismos de fato e de direito que contribuem para a manutenção da situação de impunidade aos responsáveis pelas violações identificadas.

<sup>72</sup> CORTE IDH. Caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. Sentença de Mérito, Reparações e Custas de 25 de novembro de 2003. Série C, No. 101. Voto Concordante Fundamentado do Juiz Sergio García Ramírez à Sentença do Caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala* de 25 de novembro de 2003, parr. 26.

além do Executivo, para reparar as violações, como por exemplo, a investigação dos fatos e a responsabilização dos responsáveis. É nesse sentido que o voto apresenta o *controle de convencionalidade*, como uma ação exercida por todos os níveis e poderes estatais, com o objetivo de adequar a atuação do Estado às obrigações convencionais. O reconhecimento da responsabilidade internacional e a atuação isolada do Poder Executivo não são suficientes para a configuração desse controle, uma vez que todos os Poderes estatais devem se comprometer a adotar as medidas necessárias da CADH e da jurisprudência da CorteIDH para que o exercício do *controle de convencionalidade* reste configurado.

A partir da leitura desse voto, Nash Rojas (2013, p. 495) argumenta que se inicia o entendimento na CorteIDH de que o *controle de convencionalidade* realizado por um Estado deve ter por referência a atuação conjunta dos agentes estatais. Isto é, não basta que uma única esfera do poder estatal atue de forma compatível com a CADH, uma vez que a responsabilidade internacional do Estado é global<sup>73</sup>. Portanto, o dever de realizar o *controle de convencionalidade* cabe a todos os órgãos do Estado, de forma que o exercício por um único ente não é o bastante. Logo, o reconhecimento de responsabilidade internacional pelo Poder Executivo da Guatemala não é suficiente se os órgãos nacionais responsáveis pela investigação e julgamento dos fatos não adotem práticas compatíveis com a CADH<sup>74</sup>.

Embora essa menção tenha ocorrido em um voto em 2003, o marco inaugural da doutrina do *controle de convencionalidade* no âmbito da jurisprudência interamericana é o caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile* em 2006. O caso diz respeito à forma como a adoção do Decreto Lei n° 2.191/1978 – a lei de anistia chilena<sup>75</sup> – impossibilitou as investigações de graves violações de direitos humanos e a sua incompatibilidade com a CADH<sup>76</sup>. Nesse sentido,

<sup>73</sup> CORTE IDH. Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Sentença de Mérito, Reparações e Custas de 25 de novembro de 2003. Série C, No. 101. Voto Concordante Fundamentado do Juiz Sergio García Ramírez à Sentença do Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala de 25 de novembro de 2003, parr. 27.

<sup>74</sup> CORTE IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Sentença de Mérito, Reparações e Custas de 25 de novembro de 2003. Série C, No. 101. Voto Concordante Fundamentado do Juiz Sergio García Ramírez à Sentença do Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala de 25 de novembro de 2003, parr. 28-29.

<sup>75</sup> As leis de anistia podem ser entendidas como instrumentos legais e normativos que perdoam ou impossibilitam a investigação e a responsabilização por crimes cometidos durante um determinado período no tempo, sendo comumente adotadas em períodos que procedem situações de conflitos armados, guerra civil ou revoluções. A adoção desse tipo de medida se fundamenta na ideia de que, ao “esquecer” crimes cometidos por ambas as partes envolvidas em conflitos durante os períodos de disputas, seria mais fácil alcançar a reconciliação nacional e pôr fim às disputas. No caso da América Latina, é possível observar a adoção de diversos instrumentos normativos dessa natureza, entendidos como medidas necessárias ao processo de redemocratização (SALMÓN, 2011).

<sup>76</sup> Corte IDH. Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C, No. 154. No caso em questão, observou-se inicialmente – isto é, antes da adoção da lei de anistia – que as iniciativas de investigação dos fatos foram arquivadas e desarquivadas repetidas vezes pelo Primeiro Tribunal Penal de Rancagua e pela Corte de Apelações de Rancagua, respectivamente, entre os anos de 1973 a 1995, até que o Segundo Tribunal Militar de Santiago determinou o arquivamento total e definitivo do caso, no ano de 1997, com base no Decreto Lei n° 2.191 (parr. 82.9-82.23).

a CorteIDH reconheceu a responsabilidade internacional do Chile pelo descumprimento dos seus deveres<sup>77</sup>, estabelecendo, como uma das formas de reparação, a garantia da adoção de medidas para que o referido decreto não continue representando um obstáculo às investigações dos fatos no Chile.

Em suas considerações, a CorteIDH estabeleceu a obrigação dos tribunais domésticos de exercerem o *controle de convencionalidade*<sup>78</sup>. A princípio, cabe ao Legislativo não adotar leis incompatíveis com as obrigações internacionais do Estado ou retirar do ordenamento leis previamente existentes que também sejam contrárias às disposições convencionais. Contudo, caso o Legislativo não cumpra essa função, cabe ao Judiciário, como um todo, realizar um controle da legislação nacional diante do caso concreto, evitando aplicar uma norma que, mesmo vigente, seja incompatível com as obrigações estabelecidas pela CADH. A CorteIDH faz a ressalva de que, ao realizar esse controle, o Judiciário interno leve em consideração também a jurisprudência da CorteIDH<sup>79</sup>.

Nessa linha de raciocínio, é possível identificar uma construção argumentativa da CorteIDH a partir de quatro elementos. O primeiro elemento corresponde à obrigação de garantia e à necessidade de os tribunais internos observarem as normativas internacionais recepcionadas pelo Estado. Dessa forma, ao ratificar um tratado internacional, as cortes domésticas devem realizar uma adequação das normas internas com as internacionais, para que as primeiras sejam ajustadas pelas segundas, de forma a assegurar a efetividade dos direitos convencionais e evitar que o Estado incorra em responsabilidade internacional.

Essa adequação das normas domésticas às internacionais nada mais é do que uma técnica interpretativa, que consiste no segundo elemento do *controle de convencionalidade*. Isto é, o *controle de convencionalidade* pressupõe uma atuação pelos órgãos estatais, que devem realizar um ajuste no âmbito doméstico a partir da interpretação dos dispositivos convencionais.

O terceiro elemento, por sua vez, diz respeito ao efeito da norma nacional. As normas que forem incompatíveis com as obrigações internacionais assumidas pelo Estado não podem ter efeito no ordenamento interno. Diante de tal situação, a norma incompatível com as obrigações internacionais deve ser retirada do ordenamento jurídico, ou a sua aplicação deve

---

<sup>77</sup> Refiro-me aos deveres gerais contidos nos artigos 1.1 e 2 da CADH, bem como pela violação do direito às garantias judiciais e proteção judicial previstos nos artigos 8 e 25 da CADH.

<sup>78</sup> Corte IDH. Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C, No. 154, par. 124.

<sup>79</sup> Corte IDH. Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C, No. 154, par. 124.

ser afastada, de acordo com a competência dos órgãos domésticos que estão exercendo esse controle.

Por fim, o último elemento refere-se que, ao exercer o *controle de convencionalidade*, o Judiciário nacional deve seguir não apenas os dispositivos convencionais, mas também a jurisprudência da CorteIDH, uma vez que este é o tribunal que possui a competência para aplicar e interpretar a CADH.

Nesse contexto, com base nesses elementos argumentativos apresentados no caso Almonacid Arellano, a CorteIDH firmou o entendimento de que as leis nacionais que impediam a investigação de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com as obrigações estabelecidas pela CADH e, portanto, não podem ter efeito no ordenamento nacional, cabendo aos tribunais domésticos, através do exercício do controle de convencionalidade, deixar de aplicá-las por compreender que são *inconvenientes*<sup>80</sup>.

A partir desse caso, a jurisprudência da CorteIDH se dedicou a elaborar melhor a obrigação de exercer o *controle de convencionalidade*. No mesmo ano, no julgamento do caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Peru*, que trata da inexistência de garantias efetivas para questionar uma decisão administrativa, a CorteIDH adicionou um novo argumento sobre essa obrigação, especificando que o *controle de convencionalidade* deve ser exercido de ofício pelos tribunais internos de maneira geral, sem determinar essa responsabilidade a um nível jurisdicional em específico<sup>81</sup>.

A CorteIDH compreendeu que não há necessidade de alegação da incompatibilidade, da norma interna com as disposições convencionais, podendo os juízes identificarem por conta própria essa incoerência e deixar de aplicar a norma no caso concreto. Essa explicação foi construída em resposta ao argumento apresentado pelo Estado Peruano, de que os juízes nacionais teriam deixado de resolver o mérito da questão levantada pelas vítimas, em razão de não ter sido apresentado recurso em tempo hábil. Assim, como o tema da *inconveniência* deve ser conhecido de ofício, independentemente da interposição de recursos ou de ação das partes, a CorteIDH entendeu que, uma vez que o magistrado identifique tal problemática, ele possui autonomia para desaplicar a lei, pois ao tornar-se parte da CADH, o Estado, em todas as suas esferas, encontra-se obrigado a cumprir<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> Corte IDH. Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C, No. 154, par. 124.

<sup>81</sup> Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C, No. 158, par. 128.

<sup>82</sup> Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C, No. 158, par. 127.

Nos anos seguintes, a CorteIDH continuou a desenvolver a jurisprudência a respeito do *controle de convencionalidade*, vinculando o exercício desse controle à própria garantia de efetividade da CADH<sup>83</sup>, pois em que pese a necessidade de os Estados promoverem a adequação da normativa interna às obrigações convencionais, cabe aos juízes nacionais assegurar o efeito útil dos tratados internacionais de direitos humanos, adotando as medidas necessárias para evitar que a aplicação destes não seja prejudicada ou mesmo anulada em virtude da aplicação de normas, ou práticas nacionais incompatíveis com os parâmetros internacionais (GALINDO, 2013, p. 262-263).

Em caso posterior, a CorteIDH estabeleceu que o exercício do *controle de convencionalidade* não é uma mera faculdade do juiz nacional, por estar obrigado, na condição de agente estatal, a promover a compatibilidade do direito interno com os dispositivos internacionais ratificados pelo Estado<sup>84</sup>. De certa forma, esses casos serviram para reforçar as considerações feitas pela CorteIDH nos casos *Almonacid Arellano e Trabajadores Cesados del Congreso*, uma vez que destacam a importância das cortes domésticas exercerem o *controle de convencionalidade* para assegurar que a aplicação das normas nacionais não resulte na violação de direitos previstos pela CADH.

Contudo, em 2010, a CorteIDH traz uma inovação significativa no julgamento do caso *Cabrera García e Montiel Flores vs. México*, que trata de detenção arbitrária e tortura no âmbito da Justiça Militar e a sua competência para investigar violações de direitos humanos<sup>85</sup>. É justamente dentro dessa problemática da apuração de denúncias de violações de direitos humanos pela justiça militar que a CorteIDH invoca a questão do *controle de convencionalidade*. A CorteIDH reforça o argumento de que a competência da Justiça Militar

---

<sup>83</sup> Corte IDH. Caso Heliorodo Portugal vs. Panama. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C, No. 186. par. 180. O caso trata de desaparecimento forçado e execução extrajudicial, bem como da falta de investigação dos fatos e sanção dos responsáveis. O argumento levantado contra o Estado é de que este não cumpriu a obrigação de adotar as medidas necessárias para tipificar o crime de desaparecimento forçado, prevista pela Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado.

<sup>84</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha” do Araguaia) vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C, No. 219. O caso refere-se à detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de membros do Partido Comunista do Brasil e camponeses envolvidos na Guerrilha do Araguaia, no contexto da ditadura militar no Brasil. Dentre as violações de direitos atribuídas ao Estado, consta a questão da Lei nº 6.683, de 1979, chamada Lei de Anistia, que tinha por efeito o “perdão” automático das violações de direitos humanos cometidas por agentes estatais durante a repressão política. Diante disso, a CorteIDH reafirmou que, em que pese o judiciário nacional estar sujeito ao império da lei, este também está internacionalmente obrigado a exercer o “controle de convencionalidade” *ex officio* entre a normativa nacional e a CADH (par. 176).

<sup>85</sup> CorteIDH. Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C, No. 220. No caso, durante a sua detenção pelas forças militares, as vítimas alegam terem sido submetidas a tratamentos cruéis e desumanos, relato este levantado pela defesa no decorrer do processo penal, que solicitou a investigação dos fatos. Ocorre que, uma vez que as acusações eram contra membros das Forças Armadas, o Ministério Público se declarou incompetente e encaminhou o caso à Justiça Militar, que menos de um ano depois arquivou a denúncia sob o argumento de “falta de provas” (par. 74).

seja limitada à dinâmica processual do exercício da atividade, sendo um campo inadmissível para julgar violações de Direitos Humanos, pois não atende as exigências convencionais de acesso à justiça e do devido processo legal.

Assim, mesmo a legislação mexicana vigente à época estabelecendo a competência da Justiça Militar para tratar das denúncias de tratamento cruel, a CorteIDH ressaltou que cabe à justiça comum a competência de julgar as violações da CADH, uma vez que encontra amparo legal na própria convenção e na jurisprudência interamericana para essa atuação (NASH ROJAS, 2013, p. 498). Nesse caso, a CorteIDH amplia o dever de realização do *controle de convencionalidade* de ofício a todos os juízes e órgãos vinculados à administração da justiça<sup>86</sup>; e reforça a necessidade de comprometimento das diversas esferas públicas na compatibilização das práticas nacionais à CADH e à jurisprudência da CorteIDH. Além de consolidar a incompatibilidade de investigações de violações de direitos humanos pela jurisdição militar<sup>87</sup>.

No ano seguinte, em 2011, no caso *Gelman vs. Uruguai*, a CorteIDH passa a estabelecer que todos os órgãos públicos que compõem o Estado são competentes para exercer o *controle de convencionalidade*<sup>88</sup> (NASH ROJAS, 2013, p. 499). Assim como o caso *Almonacid Arellano*, este também é um caso de justiça de transição e aplicação de leis de anistia. Mas, diferentemente da lei de anistia chilena, a Lei de Caducidade foi aprovada durante o regime democrático e foi objeto de dois referendos populares, mas que não obtiveram o quórum necessário para que a lei fosse revogada<sup>89</sup>. Assim, segundo a CorteIDH, a lei uruguaia estaria revestida de um caráter aparentemente democrático, o que não ocorreu no caso chileno, pois a Lei de Caducidade foi adotada em condições democráticas, tendo inclusive sido mantida no ordenamento nacional após consulta pública por meio de dois referendos. Isto, em tese, conferiria legitimidade à norma, ao contrário da lei de anistia chilena que foi adotada ainda sob um regime ditatorial<sup>90</sup>.

<sup>86</sup> Corte IDH. Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C, No. 220, par. 225.

<sup>87</sup> Corte IDH. Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C, No. 220, par. 233.

<sup>88</sup> Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Mérito e Reparações. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C, No. 221, par. 239.

<sup>89</sup> Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Mérito e Reparações. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C, No. 221. pars. 144-150.

<sup>90</sup> Conforme o Relatório No 34/96 da CIDH, que trata sobre denúncias recebidas em relação à lei de anistia chilena - Decreto-Lei 2.191/78-. O Estado de Sítio do Governo Pinochet foi de 11/09/73 até 10/03/78, e esse decreto foi aprovado em 18/04/78, sob o argumento de que ele era necessário para reunificar o povo chileno. Com base nisso, a CIDH reconhece que essa foi uma lei adotada ainda pelo governo ditatorial. Ao contrário do caso do *Gelman* que a Lei de Caducidade já foi criada num regime democrático. Para saber mais: <https://cidh.oas.org/annualrep/96port/Caso11228.htm>.

Diante disso, a CorteIDH explicou que a mera existência de um regime democrático não significa o cumprimento automático das normas internacionais e respeito aos Direitos Humanos, de forma que todos os órgãos e instituições que compõem o Estado democrático devem realizar o *controle de convencionalidade* para assegurar a compatibilidade de suas ações com as obrigações convencionais<sup>91</sup>. Nesse ponto, observo que a evolução do *controle de convencionalidade*, desde a sentença do caso *Almonacid Arellano* (2006) até o caso *Gelman* (2011), caminha no mesmo sentido apontado pelo juiz Sergio García Ramírez em seu voto no caso *Myrna Mack Chang* (2003), no sentido de que o *controle de convencionalidade* aplica-se à atuação global do Estado em si.

Após o caso *Gelman*, a jurisprudência da CorteIDH continuou desenvolvendo a doutrina do *controle de convencionalidade*. No julgamento do caso *Massacres de Río Negro vs. Guatemala* (2012), a CorteIDH reforçou o argumento de que o *controle de convencionalidade* deve ser exercido por todas as autoridades internas, tendo por base a CADH e o entendimento que a CorteIDH constroi em sua jurisprudência<sup>92</sup> (GALINDO, 2013, p. 263). O caso refere-se a uma onda de massacres e perseguições contra os membros da Comunidade Río Negro, resultando na violação de diversos direitos contidos não apenas na CADH, mas também em outros tratados interamericanos. Diante das irregularidades na investigação dos fatos por parte das autoridades nacionais e da gravidade das situações, a CorteIDH considerou necessário reforçar o dever dos operadores da justiça, incluindo magistratura e Ministério Público, de exercer de ofício o *controle de convencionalidade*, levando em consideração não apenas os tratados interamericanos, mas também a interpretação desses tratados, construída pela jurisprudência da CorteIDH.

É válido destacar também as considerações da CorteIDH nos casos *López Mendoza vs. Venezuela* (2011)<sup>93</sup> e *Atala Riffo e filhas vs. Chile* (2012)<sup>94</sup>, nos quais a CorteIDH argumenta que, com base no *controle de convencionalidade*, as interpretações judiciais e administrativas, bem como as garantias judiciais a nível interno, devem ser adequadas aos princípios

---

<sup>91</sup> Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Mérito e Reparações. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C, No. 221. pars. 238-239.

<sup>92</sup> Corte IDH. Caso Massacres de Río Negro vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C. No. 250, par. 262.

<sup>93</sup> Corte IDH. Caso López Mendoza vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1º de setembro de 2011. Série C, No. 233. O caso trata de violações às garantias do devido processo em dois procedimentos administrativos que impossibilitaram a vítima de participar das eleições regionais de 2008 e o tornaram inabilitado para o exercício de funções públicas.

<sup>94</sup> Corte IDH. Caso Atala Riffo e filhas vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C, No. 239. O caso diz respeito à interpretação discriminatória adotada pelo judiciário nacional ao tratar do processo de guarda de menores.

estabelecidos pela jurisprudência interamericana<sup>95</sup>. Embora tais casos tratem de violações de direitos humanos distintas, as explicações realizadas pela CorteIDH em relação ao *controle de convencionalidade* são semelhantes no sentido de destacar a importância de os juízes internos observarem a jurisprudência interamericana ao aplicar a normativa nacional aos casos concretos.

Nos anos subsequentes, a CorteIDH ainda estendeu o *controle de convencionalidade* aos demais instrumentos normativos do SIDH<sup>96</sup> e explicou que o dever de exercer o *controle de convencionalidade* se aplica aos juízes e às autoridades estatais no limite da sua competência<sup>97</sup>. Significa dizer que um tribunal de primeira instância não pode utilizar-se do argumento da ausência de competência para não afastar uma norma considerada *inconvencional*. Diante do caso concreto, qualquer tribunal deve realizar o *controle de convencionalidade*, dentro dos limites da sua competência, e assim, interpretar a normativa interna de acordo com as obrigações convencionais e a jurisprudência da CorteIDH, de forma a proferir uma decisão compatível com as obrigações internacionais. A mesma lógica se aplica a todos os órgãos estatais, independentemente de fazerem parte ou não do sistema judiciário.

Além dos casos contenciosos, a CorteIDH estabelece que as suas Opiniões Consultivas<sup>98</sup> também devem ser levadas em consideração pelas autoridades nacionais para o exercício do *controle de convencionalidade* (CORTEIDH, 2019, p. 18-20). Ao longo dos anos, a CorteIDH segue reiterando as suas considerações a respeito do dever dos Estados em realizar o *controle de convencionalidade*.

Diante da importância do desenvolvimento do conceito de *controle de convencionalidade* para a CorteIDH, resolvi realizar uma pesquisa exploratória utilizando, como base de dado, as sentenças da CorteIDH prolatas desde 1988 a 2020, a fim de verificar em que medida a CorteIDH ainda se utiliza do *controle de convencionalidade* como uma obrigação aos Estados partes, nos moldes como foi construída nos últimos anos.

---

<sup>95</sup> Corte IDH. Caso López Mendoza vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1 de setembro de 2011. Série C, No. 233, par. 228; Caso Atala Riffo e filhas vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C, No. 239, par. 284.

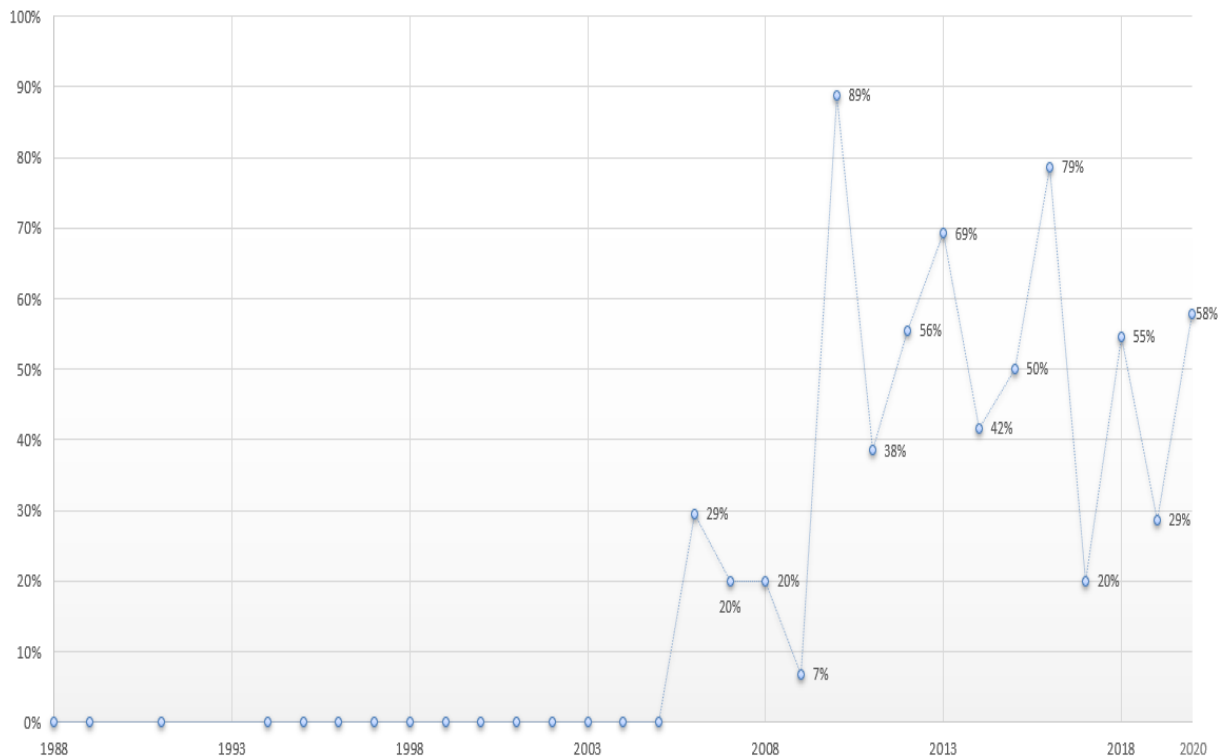
<sup>96</sup> Corte IDH. Caso Gudiel Álvarez e outros (“Diário Militar”) ss. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C, No. 253, par. 330.

<sup>97</sup> Corte IDH. Caso Liakat Ali Alibux ss. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C, No. 276, par. 124.

<sup>98</sup> O artigo 64 da CADH estabelece a competência consultiva da CorteIDH. Ou seja, o referido dispositivo permite que os Estados Partes da CADH podem acionar a CorteIDH, solicitando pareceres – normalmente denominados de Opiniões Consultivas (OP) – a respeito da interpretação de determinados direitos previstos pelos tratados que compõem o SIDH face a determinadas situações. É o caso, por exemplo, de um Estado que solicita uma OP sobre o alcance das obrigações estabelecidas por determinados artigos da CADH (art. 64.1 da CADH), ou mesmo sobre a compatibilidade de determinada norma interna com as obrigações internacionais (art. 64.2 da CADH).

Até a presente dada, do total de 283 (duzentos e oitenta e três) sentenças da CorteIDH, identifiquei 93 (noventa e três) que argumentam em favor do exercício do *controle de convencionalidade*, demonstrando que esta não foi uma doutrina abandonada pela CorteIDH, mas uma construção interpretativa reforçada e consolidada ao longo dos anos, presente nas atuais discussões da CorteIDH, mesmo sem uma inovação no entendimento desde o caso *Liakat Ali Alibux* (2014)<sup>99</sup>. Esta afirmação pode ser mais bem visualizada no gráfico abaixo:

Gráfico 2 - Evolução uso do termo *controle de convencionalidade* (1988-2020)



Fonte: Autoria própria, a partir dos dados obtidos nas sentenças da CorteIDH, entre os anos 1988 a 2020.

Nessa linha, é importante destacar que o *controle de convencionalidade* não é uma nova obrigação internacional estabelecida pela CorteIDH, mas meramente uma especificidade já contida dentre as obrigações assumidas pelos Estados partes da CADH (NASH ROJAS, 2013, p. 491). Assim, a fundamentação legal que serve de embasamento ao *controle de*

<sup>99</sup> A relação nominal de casos da CorteIDH que se referem ao *Controle de Convencionalidade de Convencionalidade*, encontra-se nos elementos pós-textuais desta tese, em especial no apêndice, na tabela 1.

*convencionalidade* está contida na própria CADH, mais especificamente nos artigos 1.1<sup>100</sup> e 2<sup>101</sup>, que estabelecem as obrigações de respeitar e garantir os direitos previstos pela Convenção; no artigo 29<sup>102</sup>, que proíbe a interpretação da CADH de forma que permita a supressão ou a limitação dos direitos humanos fundamentais (NASH ROJAS, 2013, p. 493), bem como no artigo 62.3<sup>103</sup>, que confere à CorteIDH a competência para interpretar e aplicar a CADH aos casos concretos (GALINDO, 2013, p. 261).

Além disso, o *controle de convencionalidade* também encontra fundamento no princípio do *pacta sunt servanda*, contido no artigo 26 da Convenção de Viena de 1969<sup>104</sup>. Esse princípio basilar do direito internacional determina que os Estados têm a obrigação de cumprir os compromissos estabelecidos pelos tratados internacionais dos quais fazem parte (NASH ROJAS, 2013, p. 494). Mas a forma como a CorteIDH criou obrigações destinadas ao judiciário derivadas do exercício desse *controle* será diferente das rotineiramente determinadas.

### 3.1.1 O controle de convencionalidade e as demais obrigações destinadas ao Judiciário

A doutrina do *controle de convencionalidade* traz um novo debate sobre as obrigações convencionais, em especial quanto às medidas de reparação destinadas ao Poder Judiciário doméstico e às obrigações positivas e negativas derivadas dessas medidas. Para que sejam cumpridas, as obrigações positivas necessariamente requerem uma ação estatal. Assim, a ordem

---

<sup>100</sup> O artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que trata da obrigação de respeitar os direitos, dispõe o seguinte: “Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.”

<sup>101</sup> O artigo 2º da CADH estabelece o dever de adotar disposições de direito interno e conta com a seguinte redação: “Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.”

<sup>102</sup> O artigo 29 da CADH, que trata das normas de interpretação da Convenção, estabelece uma série de limitações ao exercício interpretativo dos dispositivos da CADH, a saber: “Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.”

<sup>103</sup> Assim dispõe o parágrafo 3 do artigo 62 da CADH: “A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial.”

<sup>104</sup> “Artigo 26. Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé.”

dessas medidas em sentença estabelece um compromisso de atuação direta pelos Estados Partes; por outro lado, as obrigações negativas geralmente não requerem uma performance estatal, pois basta que o Estado permita que os indivíduos exerçam livremente os seus direitos, sem interferência (SHELTON; GOULD, 2013, p. 452).

No contexto do Direito Internacional dos Direitos Humanos, inicialmente, essa dualidade obrigacional costumava ser associada à clássica divisão entre direitos civis e políticos, previstos no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), e os direitos econômicos sociais e culturais, reconhecidos pelo Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

Os dois tratados são de 1966 e enquanto o PIDCP estabelece obrigações quase imediatas, em que basta o Estado parte se abster de interferir no exercício dos direitos civis e políticos, o PIDESC tem caráter programático, exigindo um planejamento para que os direitos sejam garantidos de forma progressiva. Essas características contribuíram para a discussão de que os direitos civis e políticos se referem apenas a obrigações negativas, ao passo que os direitos econômicos, sociais e culturais estabelecem obrigações positivas (SCHEININ, 2013, p. 430).

Entretanto, essa divisão tradicional não é suficiente para compreender as múltiplas obrigações estatais advindas da CADH, especialmente quando o foco é a CorteIDH, pois as suas sentenças possuem uma longa e detalhada lista de medidas de reparação que os Estados devem realizar, a fim de reparar as violações de Direitos Humanos. E estas medidas sempre exigem uma ação estatal, mesmo que seja simples, o que está para além da explicação de uma obrigação ser positiva ou negativa.

Há pesquisadoras que argumentam que a classificação mais adequada seria a partir da tríade: obrigação de respeitar; de proteger e de cumprir; sendo a primeira uma obrigação negativa e as demais obrigações, positivas. A obrigação de respeitar envolve a não interferência do Estado no exercício dos direitos; enquanto as obrigações de proteger e cumprir requerem que o Estado adote medidas para resguardar os indivíduos contra violações de Direitos Humanos, bem como a criação de políticas e leis para facilitar o acesso a esses direitos (SHELTON; GOULD, 2013, p. 435).

Compreendo que, para além das classificações entre positivas e negativas, dado o nível de detalhamento das medidas de reparação ordenadas pela CorteIDH, é importante discutir quais delas exigem ações de meio e de resultado dos Estados. As obrigações de meio são

obrigações de conduta, isto é, do emprego da melhor técnica possível; enquanto as obrigações de resultado dependem da consequência alcançada pelo uso da melhor técnica possível<sup>105</sup>.

A utilização dessa classificação é vantajosa, pois permite uma flexibilidade compatível com o alto número de medidas de reparação que a CorteIDH ordena em suas sentenças, pois permitem uma adaptação dos padrões de devida diligência aos entes envolvidos pelas obrigações estatais da CADH. Apesar de esta não ser uma categorização originária do Direito Internacional, o seu debate não é recente.

A principal iniciativa dessa discussão é datada do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados, elaborado pela Comissão de Direito Internacional da ONU (CDI). O rascunho dos artigos 20 e 21.1 definiram as obrigações de conduta e de resultado, respectivamente<sup>106</sup>. O artigo 20<sup>107</sup> estabelecia que um Estado que adotasse uma conduta diversa do comportamento internacionalmente exigido estaria violando uma obrigação internacional e, assim, ensejando o reconhecimento da sua responsabilidade. Por sua vez, o artigo 21.1<sup>108</sup> instituía que os Estados violariam uma obrigação interacional que exige a obtenção de um resultado concreto, caso não alcançassem o fim pretendido (WOLFRUM, 2011, p. 364).

A partir desse debate, é possível identificar uma diferença no que e no quanto será esperado dos Estados. Uma obrigação exige que os Estados adotem condutas específicas, sob pena de incorrer na violação de obrigações internacionais; enquanto a outra obrigação considera o resultado como um elemento imprescindível para determinar a responsabilidade internacional, o que não exime o Estado de utilizar o melhor método possível para o seu alcance,

---

<sup>105</sup> Para melhor visualizar a diferença entre obrigações de meio e de resultado, utilizo o exemplo dado por Dupuy (1999): numa relação entre médico e paciente, o profissional está obrigado a adotar todas as medidas possíveis e razoáveis para o tratamento do paciente, contudo, o médico não está obrigado a obter sucesso no tratamento e curar a enfermidade. Trata-se, portanto, de uma obrigação de meio, ou como chama a autora, obrigação de conduta. Por sua vez, a obrigação de resultado pode ser mais bem visualizada na forma de um contrato de compra e venda, por exemplo. Uma vez realizado o pagamento, o vendedor tem a obrigação de entregar o objeto ao comprador, logo a obrigação depende da obtenção de um resultado (DUPUY, 1999, p. 375).

<sup>106</sup> O rascunho desses artigos foi apresentado em 1977 por Roberto Ago, à época, Relator Especial sobre Responsabilidade do Estado, que foi o responsável pela definição das obrigações de conduta e obrigações de resultado nos referidos artigos (DUPUY, 1999, p.375). Conforme pontua Dupuy (1999, p. 376), a interpretação adotada por Ago, principalmente em relação à obrigação de meio, é completamente contrária à interpretação clássica do Direito Civil, em que a obrigação de conduta é marcada pela flexibilidade e reforça a devida diligência para o seu alcance. Essa interpretação também foi reproduzida por Crawford em outro rascunho do artigo 20.2, desse mesmo projeto em discussão.

<sup>107</sup> Do original: “Article 20. *A breach by the State of an international obligation specifically calling for it to adopt a particular course of conduct exists simply by the virtue of the adoption of a course of conduct different from that specifically required*”.

<sup>108</sup> Do original: “Article 21.1. *A breach of an international obligation requiring the State to achieve a particular result in concreto, but leaving it free to choose at the outset the means of achieving that result, exists if, by the conduct adopted in exercising its freedom of choice, the State has not in fact achieved the internationally required result*”.

mas o saldo dessas condutas é determinante para a avaliação da medida estatal (DUPUY, 1999, p. 379).

Em outros termos, mesmo em se tratando de obrigações de meio, como se referem a condutas em específico, os Estados não têm liberdade para adotar procedimentos distintos. Mesmo que sejam compatíveis com a devida diligência, deve ser justificado e escolhido o melhor recurso a ser utilizado. Assim, partindo dessa premissa, as obrigações de prevenção também seriam classificadas como obrigações de resultado (DUPUY, 1999, p. 379-380).

Diante dessas considerações, não é surpresa que o uso dessas terminologias tenha sofrido uma série de críticas pelos Estados. A versão final do Projeto de Artigos sobre Responsabilidade Internacional do Estado da CDI foi publicada em 2001 e não contém a diferenciação entre as obrigações de conduta e de resultado. Contudo, esse debate permitiu o desenvolvimento de uma série de argumentos legais e doutrinários que podem influenciar, mesmo que de forma implícita, a atuação jurisdicional, em especial, de tribunais e organismos internacionais<sup>109</sup>.

É nessa linha que Dupuy (1999, p. 382) propõe uma mudança de nomenclatura, com o objetivo de especificar a natureza dessas obrigações – “obrigação de empenho” e “obrigação de alcançar”<sup>110</sup> –, destacando que os termos devem ser interpretados conforme estabelece o Direito Civil<sup>111</sup> e fazendo a ressalva de que as obrigações de prevenção estariam incluídas nas obrigações de conduta.

Esse debate impacta na definição da responsabilidade estatal, pois no caso de um Estado, o ato ilícito que enseja a sua responsabilidade internacional vai estar diretamente relacionado à modalidade de obrigação. Nas palavras de Verduzco (2014), ao tratar de uma obrigação de meio, não basta apenas a existência de um dano para que o Estado seja responsabilizado: será necessária também a análise da sua conduta para identificar se ele adotou todas as medidas possíveis e proporcionais para evitar o dano. Por sua vez, quanto a uma obrigação de resultado, a conduta do Estado não vai ser decisiva para a determinação da responsabilidade internacional, bastando a ocorrência do dano para que o não atendimento da obrigação seja caracterizado (VERDUZCO, 2014, p. 56).

<sup>109</sup> Vale destacar que, conforme aponta Dupuy, à época em que ainda vigorava a distinção feita por Ago, a distinção dos artigos 20 e 21 chegou a ser mencionada pelo TEDH, apesar do TEDH não ter dado grande destaque ao tema e desses artigos não terem sido incluídos na jurisprudência internacional (DUPUY, 1999, p. 377).

<sup>110</sup> Do original: ‘*obligations to endeavour*’; ‘*obligations to achieve*’.

<sup>111</sup> No âmbito cível, conforme explica Simón (2021) uma vez que as obrigações de meio implicam uma obrigação de devida diligência – isto é, adotar todas as medidas adequadas para conduzir uma situação –, a culpa por uma violação das obrigações contratuais deve ser provada pela parte reclamante, uma vez que não havia uma obrigação de obtenção de resultado. Em contrapartida, nas obrigações de resultado, como se exige a obtenção do mesmo para o cumprimento da obrigação, a culpa é presumida (SIMÓN, 2021, p. 2).

Além disso, essa discussão é importante para o procedimento de supervisão de cumprimento das sentenças da CorteIDH. Para que uma ação referente a uma obrigação de meio seja considerada como cumprida, é indispensável que sejam adotadas as medidas necessárias para se buscar o resultado alcançado. Isto é, deve ser analisado se o método empregado foi o melhor, pois não é preciso o alcance do fim concreto para que se considere que a obrigação está cumprida, sendo suficiente a adoção das ações imprescindíveis para que se possa alcançar o resultado. Por sua vez, as obrigações de resultado, como o próprio nome indica, só serão dadas como cumpridas se gerarem o fim último pretendido (NASSAR; BACELAR, 2017, p. 218).

Ao longo de sua jurisprudência, a CorteIDH elucida que algumas das obrigações positivas estabelecidas nas sentenças são obrigações de meio<sup>112</sup>. É o caso das obrigações de investigar, identificar e localizar os restos mortais de vítimas de desaparecimento forçado, por exemplo, que são as obrigações destinadas ao judiciário, e que a CorteIDH tem estabelecido desde o início do seu exercício. Essas medidas não ensejam um resultado concreto como a efetiva localização das vítimas e a devolução dos restos mortais aos familiares, isso porque há uma série de fatores externos à conduta do Estado que podem afetar a obtenção de resultados, e as sentenças da CorteIDH ordenam medidas gerais ao cumprimento dessas violações.

Nesse sentido, a CorteIDH entende que essas obrigações não podem resultar em exigências impossíveis de serem cumpridas ou que resultem em cargas desproporcionais<sup>113</sup>. É por isto que esse debate se faz importante, pois o entendimento de que uma obrigação é de meio ou de resultado impacta na expectativa que é gerada pela sua implementação. Quanto às obrigações de meio, o esperado é que os atores estatais se esforcem, empregando a melhor técnica e com celeridade, para conseguir efetivamente o cumprimento destas medidas. Por outro lado, nas obrigações de resultado, além de ser necessária a diligência do Estado, só há um resultado esperado, não admitindo uma alternativa para a sua substituição. Assim, o cumprimento só é verificado quando, de fato, esse resultado é identificado.

Voltando-se para a arena judicial, por exemplo, Krsticevic (2009) argumenta que muitas vezes não está claro, de acordo com as leis internas do país, que papel os juízes desempenham na implementação quanto às medidas de reparação estabelecidas pela CorteIDH, tais como as de indenização pecuniária. Em algumas situações, essa ambiguidade causa o atraso nos

---

<sup>112</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 219. par. 138; Caso Vélez Restrepo e familiares vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C, No. 248. parr. 247.

<sup>113</sup> Corte IDH. Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C, No. 146. parr. 155.

pagamentos. Em outro tipo mais complexo de medidas de reparação, como as de investigação e punição, os juízes enfrentam muitos obstáculos do processo penal como prescrição, dupla penalidade, coisa julgada e anistia para que o julgamento seja reaberto e reanalisado (KRSTICEVIC, 2009).

Krsticevic (2009) argumenta que as legislaturas precisam reescrever as leis para que esses procedimentos criminais não impeçam mais o cumprimento. Contudo, o argumento processual tem limites como explicação completa para o cumprimento, ou o seu não alcance. A falta de regras claras pode inibir o cumprimento, mas também pode fornecer uma abertura para que os funcionários exerçam seu arbítrio. Alguns judiciários, como os da Argentina e do México, superaram os obstáculos processuais por meio da interpretação judicial, sem a ajuda do legislador (MAUÉS, MAGALHÃES, 2018). Outros optaram por evitar as ordens dos tribunais, apesar das leis nacionais que parecem obrigar a implementação (KRSTICEVIC, 2009).

Em se tratando de casos de desaparecimento forçado, o transcurso do tempo pode contribuir para que não seja possível localizar os restos mortais das vítimas, bem como para que as provas que poderiam auxiliar na investigação tenham sido perdidas. Tendo em vista esses fatores que impossibilitam a obtenção de resultado, é razoável que essas obrigações de investigar, identificar e localizar restos mortais sejam obrigações de meio, isto é, obrigação de empregar a melhor técnica possível para o exercício dessa medida de reparação, uma vez que o resultado nem sempre pode ser alcançado em sua completude (NASSAR; BACELAR, 2017, p. 220).

Ainda que esses fatores externos possam comprometer os resultados dessas medidas de reparação, ao realizar a supervisão do cumprimento de sentença, a CorteIDH tem adotado posicionamento contrário, entendendo que essas situações correspondem a obrigações de resultado, pois ainda que os Estados realizem uma série de diligências a fim de cumpri-las, a CorteIDH somente considera que o caso foi cumprido quando há, de fato, o encontro das vítimas (NASSAR; BACELAR, 2017, p. 217)<sup>114</sup>.

---

<sup>114</sup> A pesquisa realizada por Nassar e Bacelar analisa comparativamente o cumprimento de sentenças proferidas contra o Brasil e a Colômbia. Os pesquisadores esclarecem que as sentenças adotam ordens mais gerais, como a determinação de que o Estado conduza buscas sérias e em prazo razoável, fazendo o uso de todos os métodos e técnicas disponíveis para encontrar e determinar as circunstâncias do desaparecimento e morte das vítimas (NASSAR; BACELAR, 2017, p. 217). No estudo do cumprimento dos casos *Gomes Lund* e *Massacre de Pueblo Bello*, os pesquisadores observam que ambos os Estados realizaram uma série de diligências com o fim de cumprir as medidas estabelecidas pela CorteIDH. Apesar desses esforços, em ambos os casos, mesmo valorando as iniciativas do Estado, a CorteIDH não considerou as ações suficientes e por não terem obtido resultados, permanecendo o caso como não cumprido e o procedimento de supervisão em aberto (NASSAR; BACELAR, 2017, p. 212-216).

Tais circunstâncias apontam para uma aparente incoerência. Se tais obrigações são consideradas como obrigações de meio, uma vez que o Estado se empenhou em alcançar o resultado, tais atos deveriam ter sido considerados ao menos como parcialmente cumpridos. Ao considerar que não houve o cumprimento, nem mesmo parcial, a CorteIDH atribuiu às obrigações de investigar a natureza de obrigação de resultado e já que não obtiveram os resultados alcançados, não merece avaliação o método que foi empregado e nem mesmo as dificuldades fáticas que impedem o alcance do fim pretendido.

Nassar e Bacelar (2017, p. 222) atribuem essa problemática da confusão no que tange à natureza das obrigações de investigar nos casos de desaparecimento forçado à falta de um critério objetivo para determinar o grau de cumprimento, argumentando que, ao realizar a supervisão de cumprimento de obrigações de meio, a CorteIDH deveria adotar o critério da devida diligência, que permitiria uma melhor análise quanto à adequação das medidas adotadas pelo Estado.

Após o desenvolvimento do exercício do *controle de convencionalidade*, a posição da CorteIDH é que as questões processuais internas não podem impedir a investigação e a punição dos responsáveis pelas violações de Direitos Humanos. Na prática, isto deixa o juiz nacional na posição de decidir se deve aplicar a lei nacional ou adotar o raciocínio da CorteIDH para superá-la. Mas, conforme a interpretação da CorteIDH, se existe esse dilema, a solução é uma só: o juiz nacional deve escolher pelo entendimento adotado pela CorteIDH, pois o *controle* pressupõe a preferência pelas fontes internacionais.

Isso significa dizer que, além do *controle de convencionalidade* ter adicionado novas obrigações ao Judiciário, além das tradicionalmente ordenadas pela CorteIDH, foi a construção argumentativa pela jurisprudência do tribunal que proporcionou a mudança no entendimento da CorteIDH sobre o *quantum* deve ser exigido na supervisão de cumprimento das sentenças. A doutrina do *controle de convencionalidade* é desenvolvida como um *dever* das autoridades nacionais, em especial dos tribunais nacionais, de utilizarem os tratados do SIDH e a jurisprudência da CorteIDH como parâmetro interpretativo, no limite da sua competência, de forma a adequar os atos do Estado às obrigações convencionais.

Compreendo que o *controle de convencionalidade* se configura como uma obrigação positiva de resultado, uma vez que a não realização dele pode levar à responsabilização internacional do Estado. Além disso, conforme foi possível observar no estudo realizado por Nassar e Bacelar (2017), mesmo as obrigações positivas formalmente compreendidas como obrigações de meio acabam por ser supervisionadas como obrigações de resultado. O que resulta na identificação de que não basta que os juízes domésticos apliquem a CADH e

jurisprudência interamericana no processo interpretativo, mas que os atos judiciais anteriores ao cumprimento deste *controle* necessitam ser revistos e modificados.

Em um quadro comparativo, identifiquei dois tipos de obrigações destinadas ao judiciário: as obrigações positivas de meio anteriores ao *controle de convencionalidade* e as obrigações positivas de resultado derivadas do *controle*. A saber:

<b>OBRIGAÇÕES DESTINADAS AO JUDICIÁRIO</b>	
Anteriores ao CC	Derivadas do CC
Investigar e responsabilizar processualmente, os agentes e particulares, pelas violações de Direitos Humanos. (Exemplos: caso Barrios Altos vs. Peru (2001); caso Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador (2005); caso Ximenes Lopes vs. Brasil (2006)).	Adotar uma mudança na interpretação judicial no âmbito doméstico (Exemplos: caso Gelman vs. Uruguai (2011); caso Olivares Muñoz y otros vs. Venezuela (2020); caso Nina vs. Peru (2020)).
Realizar julgamentos em tempos hábeis (Exemplos: caso Castillo Páez vs. Peru (1998); caso Trujillo Oroza vs. Bolívia (2002); caso Fermín Ramírez vs. Guatemala (2005)).	Revisar ou tornar sem efeito uma sentença (Exemplos: Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina (2011); Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana (2014); Norín Catrimán y otros vs. Chile (2014)).
Realizar cursos para que os responsáveis sejam efetivamente sancionados (Exemplos: caso Massacre de Mapiripán vs. Colômbia (2005); caso Blanco Romero y otros vs. Venezuela (2005); caso López Álvarez vs. Honduras (2006)).	Mudar um precedente específico (Exemplos: caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica (2012); caso Mendoza y otros vs. Argentina (2013); caso Valle Ambrosio y otro vs. Argentina (2020)).

Fonte: Autoria própria com base nas sentenças da CorteIDH de 1988 a 2020.

Antes do reconhecimento do *controle de convencionalidade*, as obrigações destinadas ao judiciário doméstico se resumiam no próprio exercício da atividade judicial, sem um aprofundamento quanto à liberdade para interpretar, o que compreendo como obrigações positivas de meio, pois a ordem é para que o judiciário exerça uma atividade inerente a sua função, que é o julgamento, mas sem uma avaliação sobre a qualidade desse julgamento, a exemplo, como quando a CorteIDH determinou que o Estado investigue e sancione os responsáveis pela violação de Direitos Humanos<sup>115</sup>.

Por outro lado, após a inclusão do dever de *controle de convencionalidade*, a CorteIDH faz exigências a respeito de como o tribunal doméstico deve construir a sua decisão. Assim,

<sup>115</sup> Como a CorteIDH realizou no caso Damião Ximenes Lopes (2009), no ponto resolutivo 3.

ordena a mudança de interpretação do judiciário para adotar o dever deste *controle* e reconhece que um determinado precedente constitucional ou uma pena imposta devem perder o efeito no âmbito interno. E diante dessas constatações, considero que o exercício do *controle de convencionalidade*, no entendimento da CorteIDH, é uma obrigação de resultado, dado o nível de interferência que a CorteIDH realiza nas decisões dos tribunais domésticos.

A atuação da CorteIDH no desenvolvimento da doutrina do *controle de convencionalidade* tem sua origem na percepção de que a mera recepção das disposições da CADH pelos ordenamentos jurídicos nacionais não é suficiente para garantir a efetivação desses direitos, uma vez que em muitos casos contenciosos a CorteIDH observou que as autoridades locais, em especial o Poder Judiciário, não aplicavam os dispositivos convencionais, mesmo quando incorporados ao ordenamento interno<sup>116</sup>. E para a CorteIDH não basta somente que os juízes mencionem os tratados internacionais e as sentenças no âmbito doméstico, mas que a interpretação que a CorteIDH proporcionou no caso em análise seja replicada integralmente no âmbito doméstico.

Isto é, os direitos e obrigações internacionais decorrentes dos tratados interamericanos não eram referenciados pelas autoridades estatais no julgamento das situações concretas. Assim, o tribunal identificou a necessidade de explorar melhor a obrigação de adequação dos Estados membros do SIDH às disposições dos tratados internacionais. Isto é, fazer apontamentos quanto à atuação que deve ser adotada pelos agentes estatais para cumprir com as obrigações internacionais assumidas (NASH ROJAS, 2013, p. 491).

Esse tipo de conteúdo e essa nova obrigação gerou um novo tipo de *interação* da CorteIDH com as cortes domésticas. E, afinal, que tipo de *interação* é essa?

### 3.2 CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE: UM MONÓLOGO OU DIÁLOGO JUDICIAL?

A internacionalização da proteção dos Direitos Humanos tem conduzido os órgãos jurisdicionais, tanto nacionais quanto internacionais ou supranacionais, a um processo crescente de inter-relacionamento. Na América Latina, em especial, esse foi um fenômeno conhecido como a Constitucionalização do Direito Internacional<sup>117</sup>, o que contribuiu para um aumento das

<sup>116</sup> A exemplo: Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1988), Godínez Cruz vs. Honduras (1989), Cesti Hurtado vs. Peru (1999), Juan Humberto Sánchez vs. Honduras (2003), “Instituto de Reeducação del Menor” vs. Paraguai (2004).

<sup>117</sup> O fenômeno da Constitucionalização do Direito Internacional consiste em uma série de esforços dos países latino-americanos para incorporar tratados internacionais de proteção aos Direitos Humanos, no âmbito interno,

interações dos tribunais latino-americanos com a CorteIDH, especialmente após a construção do *controle de convencionalidade*, que está pautado em uma interação das autoridades domésticas com a CorteIDH, com o objetivo de harmonizar as práticas estatais com as obrigações internacionais.

Nesse contexto, as cortes nacionais comumente entram em conflito com os tribunais internacionais. Nesse debate, a ideia de hierarquia é invocada por ambas as partes, seja pelos tribunais domésticos, reconhecendo que as constituições nacionais são superiores, seja pelo argumento da autoridade dos tratados internacionais, levantado pelas cortes internacionais.

Os que defendem a supremacia das constituições nacionais argumentam que, ao contrário dos tratados internacionais, as cartas constitucionais é que são a expressão da soberania popular, por isso, as constituições são os documentos normativos superiores que regulamentam a forma como os tratados internacionais serão incorporados ao ordenamento jurídico interno. Nessa linha, as constituições se configuram como fonte autorizativa dos tratados, de forma que estes não podem sobrepor-se a elas (TORRES PÉREZ, 2009, p. 42-45).

Aqueles que se opõem a esta tese apontam que o argumento de expressão da soberania popular dificilmente se sustenta na prática, uma vez que muitos textos constitucionais não foram elaborados através de participação direta ou não foram submetidos à aprovação popular. Em alguns casos, o contexto não reflete as circunstâncias sociais de quando foram elaborados. Além disso, os crescentes processos de expansão de poderes dos organismos internacionais contribuíram para a criação de uma realidade que não seria condizente com o reconhecimento de uma supremacia absoluta das constituições nacionais.

Os modelos hierárquicos tradicionais para solucionar os conflitos entre as cortes nacionais e as internacionais restam-se insuficientes, o que conduz ao surgimento de uma outra espécie de modelo, fundado no pluralismo de instituições não hierarquicamente organizadas, porém, interdependentes (TORRES PÉREZ, 2009, p. 66-69). Com base neste modelo, os conflitos não são solucionados por meio da aplicação de regras de supremacia, mas sim a partir da identificação de comunicação transjudicial entre as cortes.

---

em especial após a superação dos regimes ditatoriais. Esse processo resultou no reconhecimento de um caráter constitucional a vários tratados internacionais em alguns países, como pode ser observado em relação à CADH, por exemplo, que teve uma série de dispositivos incorporados ao ordenamento jurídico interno de vários países signatários (GALINDO, 2013). Sobre esse tema, recomendo a leitura dos seguintes trabalhos: HUNEEUS, Alexandra. Introduction to Symposium on the Constitutionalization of International Law in Latin America (2015); GARGARELLA, R. 'We the People' Outside of the Constitution: The Dialogic Model of Constitutionalism and the System of Checks and Balances, *Current Legal Problems*, Volume 67, Issue 1, 1 January 2014, Pages 1-47; MAGALHÃES, Breno Baía. Pluralismo constitucional interamericano: a leitura plural da constituição de 1988 e o diálogo entre o supremo tribunal federal e a corte interamericana de direitos humanos. 2015. 385 f. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Belém, 2015.

Utilizo-me do termo *comunicação transjudicial* para me referir às interações e trocas em geral que ocorrem entre tribunais de diferentes jurisdições, que podem exercer uma série de funções inter-relacionadas. Os tribunais supranacionais, ao se utilizarem de precedentes de outras cortes, reforçam a persuasão, a autoridade, a legitimidade e, por conseguinte, a efetividade das suas decisões, obtendo-lhes o cumprimento pela via do convencimento, em vez da imposição. Um exemplo prático dessa função é a jurisprudência do TEDH, que explora a existência de um consenso regional para sustentar a elevação do nível de proteção dos direitos humanos. O efeito contrário também ocorre, no sentido de que, ao fazerem uso da normativa e jurisprudência internacional, os juízes nacionais podem conferir maior credibilidade e força aos seus argumentos.

Além disso, a *comunicação transjudicial* exerce uma função de duplo caráter no que tange à aceitação de obrigações internacionais recíprocas: de um lado, os Estados tendem a assumir, com mais facilidade, obrigações internacionais já assumidas por outros Estados; de outro, hesitam em assumir, de maneira unilateral, obrigações ainda não disseminadas aos demais Estados (SLAUGHTER, 1994, p. 116-117). Outra importante consequência é a *fertilização cruzada*, que se refere à disseminação de ideias entre diversos tribunais, integrantes de diversos sistemas legais. De tal forma, os órgãos jurisdicionais buscam em outras experiências os fundamentos necessários para a solução de casos particulares, melhorando, assim, a qualidade da decisão, o que reflete, de maneira consequencial, no grau de cumprimento das decisões pelos Estados.

A comunicação transjudicial pode ser identificada de três formas: a *comunicação horizontal*; *comunicação vertical*; e a *comunicação mista*. Na *comunicação horizontal*, tribunais de mesmo nível hierárquico se comunicam entre si, sejam eles tribunais nacionais ou supranacionais, para além das fronteiras nacionais ou regionais (SLAUGHTER, 1994, p. 103). Não há vinculação hierárquica entre as partes da comunicação, de sorte que os precedentes utilizados, seja de forma expressa, seja de forma tácita, têm apenas autoridade persuasiva.

Por sua vez, a *comunicação vertical* ocorre entre tribunais de diferentes jurisdições, como é o caso das interações dos tribunais nacionais com as cortes internacionais (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018). Slaughter compreende que a relação entre a Corte IDH e os tribunais domésticos dos Estados Partes da CADH é uma modalidade mais desenvolvida da comunicação vertical, pois esse tipo de comunicação não é estabelecido de forma espontânea, mas encontra fundamento em tratados internacionais que estabelecem um tribunal especializado, que possui uma jurisdição que se sobrepõe à dos tribunais internos (SLAUGHTER, 1994, p. 106).

Tratando-se da *comunicação transjudicial mista*, caracteriza-se pela presença de três atores, sendo um deles, o tribunal supranacional, um meio para a comunicação entre os outros dois, e os tribunais nacionais. Em um primeiro momento, a corte supranacional utiliza o precedente de uma corte nacional a ela vinculada, para em seguida as demais cortes nacionais citarem o precedente da corte supranacional. De tal forma, a comunicação vertical entre o tribunal supranacional e os tribunais nacionais funciona como meio para a comunicação horizontal entre as cortes nacionais, disseminando, assim, os princípios legais comuns às cortes nacionais que a integram (SLAUGHTER, 1994, p. 111-112).

A classificação da *comunicação transjudicial* também pode variar de acordo com o grau de engajamento recíproco dos tribunais, isto é, o nível de interação existente nas cortes. Partindo desse referencial, há três classificações possíveis: *diálogo direto*; um *monólogo* ou um *diálogo intermediado* (SLAUGHTER, 1994). O *diálogo direto* consiste numa situação em que há uma “linha direta” de comunicação entre as cortes (SLAUGHTER, 1994). Ele se caracteriza pela interação consciente e voluntária entre as partes da comunicação.

Por sua vez, no *monólogo*, os precedentes são utilizados sem a participação consciente do tribunal que os criou, ou até mesmo sem o seu conhecimento, por iniciativa exclusiva de apenas uma das partes da comunicação (SLAUGHTER, 1994, p. 112-113). Maués e Magalhães (2018) pontuam que é comum que as comunicações horizontais sejam estabelecidas por meio de monólogos.

Por fim, pode haver também um *diálogo intermediado* e, como o próprio nome indica, conta com a intermediação da comunicação entre cortes. Slaughter (1994) apresenta como exemplo, a interação entre os tribunais nacionais europeus que seria intermediado pela TEDH. A autora destaca que, apesar de apresentar certas características de um monólogo, dado que a corte doméstica de origem não tem controle sobre a difusão dos seus entendimentos, a TEDH atua de forma consciente ao realizar a disseminação dos precedentes, tendo em vista um público específico de cortes e governos (SLAUGHTER, 1994).

Na *comunicação mista*, em um primeiro momento, a corte supranacional se utiliza do precedente de um tribunal nacional sem a participação consciente e voluntária deste, por meio de um monólogo. Mas, em seguida, a corte supranacional dissemina o entendimento, de forma consciente, para os demais tribunais nacionais, em uma comunicação que mais se assemelha a um diálogo (SLAUGHTER, 1994, p. 113).

Conforme preceitua Torres Pérez (2009, p. 97) a comunidade global de tribunais é um empreendimento ainda em construção, em que o diálogo judicial se apresenta como um *ideal regulativo* a ser perseguido, para justificar a legitimidade e a autoridade persuasiva das decisões

judiciais. O diálogo judicial evita erros (TORRES PÉREZ, 2009, p. 150) e favorece a elaboração de decisões mais bem fundamentadas, visto que se apresentam distintos pontos de vista que contribuem para ampliar a capacidade epistêmica dos julgadores, e exigem um processo argumentativo em que são buscadas respostas aos diversos argumentos, melhorando, assim, a qualidade do entendimento resultante (TORRES PÉREZ, 2009, p. 113-114).

O diálogo judicial, ao permitir a deliberação a partir do ponto de vista de vários atores, acaba por elevar o grau de reconhecimento da justiça da decisão, uma vez que mesmo as partes não “vencedoras” terão uma maior confiança no resultado, por saberem que houve uma profunda deliberação a partir de uma ampla gama de argumentos (TORRES PÉREZ, 2009, p. 114-116).

Além disso, uma postura mais interativa das cortes propicia até mesmo um melhor entendimento da sua própria ordem interna, quando, através da comparação, são encontradas similaridades, que facilitam a recepção de entendimentos externos (TORRES PÉREZ, 2009, p. 149-150). Por fim, vale destacar, que a participação de vários atores no diálogo judicial propicia a construção da identidade da comunidade, com respeito à diversidade nela existente (TORRES PÉREZ, 2009, p. 116-117), um ponto de extrema relevância quando se pensa na sua aplicação dentro de um sistema regional de proteção dos direitos humanos.

Fica claro, então, que a proposta do diálogo não é alcançar, necessariamente, o consenso, e sim resultados sintéticos que acomodem certos graus de diversidade, como, por exemplo, no processo de reconhecimento progressivo dos direitos humanos pelos Estados. Por meio do método comparativo de interpretação, os tribunais podem melhor compreender os diferentes valores que orientam o reconhecimento de direitos fundamentais pelos vários Estados e, desta forma, encontrar entendimentos que respeitem esta diversidade, e não que a substituam pelo consenso (TORRES PÉREZ, 2009, p. 162-168).

Torres Pérez (2009, p. 123-126) aponta que para promover o diálogo judicial, é essencial que a interação dos tribunais se dê com base no reconhecimento e respeito mútuos, sem qualquer hierarquia entre as diversas cortes, as quais exercem, tão-somente, autoridade persuasiva umas sobre as outras, atraindo a adesão dos demais membros através do convencimento, e não da coerção (TORRES PÉREZ, 2009, p. 123-125). Dito isso, é importante observar a postura adotada pelos tribunais para visualizar se estas são adequadas, ou não, à construção do diálogo judicial.

Nessa linha, Vicki Jackson (2010) aponta três posturas distintas que podem ser adotadas pelos órgãos jurisdicionais: *resistência*, *convergência* e *engajamento*. A postura de *resistência*, que encontra fundamento a partir de uma visão de supremacia das constituições nacionais,

consiste numa aversão à influência de fontes externas, para a solução de casos concretos, resistência esta que pode se manifestar por meio da *resistência ativa*, do *silêncio* ou da *indiferença* (JACKSON, 2010, p. 33-35). Isto é, as cortes domésticas podem ativamente se recusar a aplicar as fontes internacionais ou podem ignorá-las.

Já a postura de *convergência* estaria mais alinhada à adoção da tese de supremacia das ordens supranacionais. Isso porque os tribunais domésticos estariam buscando promover uma compatibilização do direito nacional com o direito internacional. A postura de convergência será mais facilmente identificada em ordenamentos jurídicos que tenham incorporado disposições convencionais às suas constituições ou que determinem que as normas constitucionais sejam interpretadas conforme os tratados internacionais (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018).

Jackson (2010) aponta uma série de argumentos positivos em relação a uma postura *convergente*, por se fundamentar na existência de valores morais universais, presentes em todas as ordens, não apenas as internacionais, mas também as ordens internas, sendo as constituições nacionais a manifestação expressa do compromisso dos Estados para com estes valores, de sorte que a interpretação dada às constituições nacionais deveria estar sempre em convergência com o direito internacional, independentemente do consentimento dos Estados (JACKSON, 2010, p. 45-47).

Uma postura *convergente* entre a atuação de um tribunal nacional e seus pares estrangeiros e internacionais evidenciaria a maior probabilidade de correção e justiça do entendimento, conferindo uma maior legitimidade à sua atuação e limitando a discricionariedade judicial (JACKSON, 2010, p. 47-48). Além disso, através da postura convergente, tribunais nacionais e tribunais estrangeiros e internacionais trabalhariam para o desenvolvimento de um sistema legal internacional e, por conseguinte, para a prevenção de guerras e de violações a direitos humanos (JACKSON, 2010, p. 49-52).

Por fim, a terceira postura possível é a postura de *engajamento*. Nesse caso, apesar de realizar uma interpretação levando em conta tratados internacionais – atuação compatível com a convergência –, os tribunais domésticos admitem a possibilidade tanto de realizar uma harmonização entre o direito nacional e o direito internacional, diante do caso concreto, como também admitem a possibilidade de divergência. Ou seja, o direito internacional não se sobrepõe ao direito interno, mas ele irá atuar como uma ferramenta interpretativa (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018).

Sobre esse ponto, Jackson (2010, p. 72) distingue que esta postura pode ocorrer de duas formas: *engajamento deliberativo* ou *engajamento relacional*. Na primeira hipótese, a

aplicação do direito internacional como parâmetro interpretativo é uma faculdade do juiz nacional. Ou seja, estes poderiam utilizar-se do direito estrangeiro e do direito internacional, para melhor fundamentar as suas decisões, não havendo, no entanto, uma obrigatoriedade nesse sentido. Já no caso do *engajamento relacional*, há uma obrigação de que as fontes internacionais sejam levadas em consideração, sendo que essa obrigação não significa necessariamente que elas devam ser seguidas.

A opção por determinada postura de *engajamento* pode encontrar fundamento em diversas fontes. O próprio texto constitucional pode, de forma tácita ou explícita, estabelecer uma interpretação condizente com as práticas internacionais. Questões de pragmatismo ou consequencialismo podem exigir a consideração da experiência estrangeira ou do direito internacional, para a construção da decisão judicial.

Outro possível fundamento estaria na ideia do direito como um “inquerito”, isto é, como um processo de investigação, que busca também em fontes externas, e não apenas nas internas, os elementos necessários à sua contínua construção, como um sistema autopoietico, “normativamente fechado, mas cognitivamente aberto”, capaz de se adaptar às mudanças sociais.

E, por fim, na era transnacional, em que os Estados são membros de uma comunidade de nações, as constituições nacionais poderiam ser compreendidas como instrumento de mediação entre o global e o nacional, razão pela qual os tribunais nacionais, quando da interpretação e da aplicação do direito interno, estariam obrigados a levar em consideração o direito de outras nações, e o direito internacional (JACKSON, 2010, p. 81-86).

Nesse sentido, quanto ao exercício do *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade* e as cortes domésticas, não há dúvidas de que se trata de uma *comunicação vertical*, de forma que resta verificar se as interações das cortes estabelecem *diálogos* ou *monólogos*, e de que forma os tribunais nacionais reagem ao *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade*.

Ao analisar a interação da CorteIDH com a Suprema Corte de Justiça da Nação (SCJN), em relação às medidas de reparação do caso *Fontevicchia e D’amico vs. Argentina* (2011), é possível observar características que apontam para a existência de um possível *diálogo intermediado*. Dentre as medidas de reparação determinadas pela CorteIDH no caso *Fontevicchia e D’amico vs. Argentina* (2011), a CorteIDH determinou que fosse tornada “sem efeito” a sentença condenatória emitida pela Suprema Corte contra as vítimas do caso, uma vez

que a aplicação da norma nacional pelas autoridades judiciais se deu de forma incompatível com as obrigações convencionais<sup>118</sup>.

Conforme aborda Magalhães (2018, p. 56-58), de início, a SCJN adotou um posicionamento contrário à toda tradição jurisprudencial argentina de aplicação das interpretações e sentenças interamericanas. A SCJN havia decidido por não cumprir com a referida medida de reparação, alegando, em síntese, que ao determinar a anulação de uma sentença transitada em julgado, que fora emitida pelo mais alto grau jurisdicional do ordenamento argentino, a CorteIDH estaria atuando como uma quarta instância, o que seria incompatível com o escopo da sua competência.

Em resposta à manifestação da SCJN, a CorteIDH não apenas respondeu aos argumentos apresentados pela SCJN, como também explicou o alcance do dever de “tornar sem efeito”, além de sugerir medidas que poderiam ser adotadas pelo judiciário argentino para cumprir a referida reparação, inclusive fazendo referência a medidas adotadas por outros países. Após a resposta da CorteIDH, a SCJN editou uma resolução no qual aderiu a uma das sugestões (MAGALHÃES, 2018, p. 58-61).

Diante desse exemplo, a CorteIDH também acaba por promover a disseminação de precedentes de outros tribunais domésticos, de forma a ampliar a troca de experiências e assim possibilitar o aumento do cumprimento das obrigações internacionais. Vale destacar, porém, que é possível identificar também *Diálogo Direto* entre a CorteIDH e os tribunais nacionais na ocasião de encontros físicos (ANELLI, 2017, p. 236). É o caso, por exemplo, dos Períodos Extraordinários de Sessão que ocorreram no México (NEVES, 2018, p. 110) e na Colômbia (NASSAR, 2018, p. 100), em que foram realizados diversos eventos que contaram com a participação de diversas autoridades de ambos as cortes.

No que concerne à postura dos tribunais nacionais frente ao diálogo estabelecido no âmbito do exercício do *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade*, estudos recentes apontam para posturas distintas. Ao passo que os tribunais brasileiros têm adotado uma postura de *resistência* face às determinações da CorteIDH, enquanto que é possível observar uma postura de *engajamento* por parte dos tribunais argentinos, colombianos e mexicanos (MAUÉS *et al*, 2021).

Em que pese Argentina e Colômbia já possuem um histórico de esforços jurisprudenciais no sentido de buscar uma harmonização do direito interno ao direito internacional, ao contrário do judiciário mexicano, que vem promovendo reformas nesse

---

<sup>118</sup> Corte IDH. Caso Fontevecchia e D'amico vs. Argentina. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 29 de novembro de 2011. Série C, No. 238. parr. 91.

sentido após algumas condenações por parte da CorteIDH, ambos os Estados têm adotado diversas medidas no sentido de fortalecer o dever de interpretar a normativa interna conforme a CADH e a jurisprudência interamericana. Contudo, nota-se a ênfase dada pelos tribunais nacionais no uso da jurisprudência da CorteIDH como ferramenta interpretativa. A percepção dessa variedade de posturas não é surpreendente no sentido de que, conforme apontou Jackson (2010, p. 81-86), há uma série de fatores que podem influenciar os órgãos jurisdicionais a adotar determinada postura.

Resta então a pergunta: ao exigir a aplicação do *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade*, a CorteIDH incentiva ou possibilita um diálogo judicial? A CorteIDH, se não totalmente aberta ao diálogo, ao menos não parece ser completamente avessa. Ao analisar a evolução da jurisprudência interamericana quanto ao *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade*, a CorteIDH reiterou a ressalva de que o controle deveria ser exercido no limite das competências das autoridades estatais, sendo inclusive um ponto destacado na resposta da CorteIDH à decisão da SCJN, quanto ao cumprimento da sentença do caso Fontevicchia (MAGALHÃES, 2018, p. 59).

Nash Rojas (2013, p. 504) destaca que, uma vez que o *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade* deve ser exercido por todos os agentes estatais – em especial os operadores da justiça –, e que não necessariamente esses agentes poderão expulsar a norma inconveniente do ordenamento jurídico interno, não é viável que a CorteIDH imponha um modelo de *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade*. E, embora este seja um conceito em desenvolvimento pela CorteIDH, a partir da construção argumentativa realizada pelo tribunal, o *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade* é um modelo que deve ser seguido pelos tribunais domésticos, tanto na sua forma, isto é, comparar as normas internas com as internacionais, quanto com o seu conteúdo, ou seja, presunção de que a interpretação da CorteIDH é a mais adequada e que, por isso, é a que deve ser utilizada pelas cortes domésticas.

Isto quer dizer que, embora o *Controle controle de Convencionalidadeconvencionalidade* tenha sido desenvolvido a partir da obrigação de compatibilização entre as normas internas e as internacionais, o que pressupõe uma ideia de troca, e de *diálogo*, dada a necessidade de adequação; o modo como a CorteIDH impõe a sua interpretação para com os tribunais domésticos, na verdade, faz com que essa obrigação seja caracterizada como um *monólogo*, e como era de se esperar, as cortes domésticas reagiram de formas distintas, chegando a se opor a esta forma unilateral de compreender esse *controle*.

### 3.2.1 O outro lado da moeda: como as cortes reagiram ao Controle de convencionalidade?

Conforme o entendimento da CorteIDH, o *controle de convencionalidade* envolve a atuação de diferentes atores estatais: Executivo, Legislativo e Judiciário. Embora seja uma doutrina desenvolvida para a atuação judicial, é o Poder Executivo que aparece e responde frente à CorteIDH durante a fase condenatória e no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença. É nítido que este é o interlocutor estatal no litígio internacional.

Na América Latina, o Poder Executivo é o principal responsável por representar a postura dos países na dinâmica internacional e o que tem interesse direto na sua boa reputação frente aos outros países. Entretanto, isso não quer dizer que todos os países latinos possuem a mesma política de respeito aos Direitos Humanos e nem que o Poder Legislativo e o Judiciário não se importem com isso. A questão é: por mais que todos os entes estatais possam ter uma certa participação ou interesse nos procedimentos perante a CorteIDH, é somente o Executivo que atua direta e pessoalmente em todas as fases.

A diferença de postura do Poder Judiciário, neste contexto, é identificada por Huneeus em quatro vertentes: a primeira, a administração das relações exteriores não faz parte da função judicial; segunda; os juízes não comparecem pessoalmente na sede da CorteIDH para debater as ordens de reparação que lhe foram destinadas; terceira, a falta de clareza quanto ao *status* normativo das decisões da CorteIDH no âmbito doméstico; e por último, os juízes podem se sentir mais ameaçados pelo Tribunal do que outros atores estatais (HUNEEUS, 2011, p. 514).

Essa diferença é extremamente importante quando se pretende observar como os tribunais nacionais respondem ao *controle de convencionalidade* e a incursão em seu território. Será que atuam como parceiros na integração jurídica regional, cumprindo as decisões da CorteIDH? Especialmente as cortes domésticas superiores, como se desenvolve esse relacionamento entre cortes?

Sem dúvidas, o grau de hierarquia das cortes domésticas impacta na forma como elas responderão à CorteIDH. Os tribunais inferiores têm um papel significativo, mas muito diferente no desempenho desta dinâmica (NADDEO, 2009; ALTER, 2001). Assim como a CorteIDH é mais suscetível às diferentes respostas dos atores nacionais e às vicissitudes da política regional do que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, por ser o órgão que sentencia e, logo após, avalia o grau de cumprimento desta sentença.

A recepção do *controle de convencionalidade* pelos Estados — em especial, pelas altas cortes domésticas, sejam elas supremas cortes ou cortes constitucionais —, não se deu como a

CorteIDH esperava. As altas cortes domésticas passaram a resistir de diferentes formas ao modelo de *controle de constitucionalidade* elaborado pela CorteIDH e isto se tornou objeto de pesquisa de diversos pesquisadores.

Em 2010, Huneeus (2010) avaliou casos envolvendo as altas cortes da Argentina, Chile e Venezuela, a fim de verificar como esse contraste em cortes influencia o poder que a CorteIDH possui no continente americano. A autora concluiu que existem diferenças importantes na forma de rejeição e nas consequências destas que poderão, ou não, aumentar o poder da CorteIDH. Huneeus argumenta que essas diferenças na dinâmica jurídico-política entre a CorteIDH e as cortes domésticas se refletem na maneira como estas rejeitam a CorteIDH e a veem como uma ameaça ao projeto político nacional ou como um parceiro no desenvolvimento humano regional normas de direitos (HUNEEUS, 2010, p. 123).

As rejeições sugerem que seria proveitoso explorar mais a fundo as consequências das relações executivo-judiciais nos Estados-Partes; a política regional; as ideias dos juízes sobre os argumentos desenvolvidos pela CorteIDH; as experiências com as violações de direitos humanos particulares que examinem a educação jurídica e a disposições de tratados de textos constitucionais; bem como o reflexo sobre a vinculação entre direito e política em cada país e a forma de resistir à CorteIDH (HUNEEUS, 2010, p. 128).

No ano posterior, a pesquisadora continuou suas pesquisas sobre esse mesmo tema e destacou que a CorteIDH criou uma relação única com os sistemas de justiça nacionais por meio de seu regime duplo de remédios equitativos e supervisão contínua do cumprimento. Assim, o descumprimento pelos tribunais nacionais se deve aos constrangimentos institucionais, cultural e político destes atores. Por isso, se a CorteIDH deseja melhorar os seus índices de cumprimento, bem como a sua relevância perante os Estados, é necessário delinear uma melhor estratégia para envolver as altas cortes domésticas (HUNEEUS, 2011, p. 514).

A pesquisa realizada por Huneeus confirma o que outros autores já haviam levantado anteriormente: a importância da CorteIDH ser mais estratégica e dar maior “consideração ao consentimento da comunidade regional de Estados como um fator” em sua estratégia interpretativa (NEUMAN, 2008).

A autora classificou as ordens de reparação da CorteIDH de acordo com a instituição a que estavam dirigidas, o que permitiu constatar uma tendência nas taxas de *cumprimento* das sentenças: quanto maior a separação das instituições estatais envolvidas na medida de reparação, menor é a sua possibilidade de implementação por parte do Estado (HUNEEUS, 2011, p. 500).

Por exemplo, as ordens que exigiram ações exclusivas por parte do Executivo tiveram como resultado uma taxa de *cumprimento* de 44% (quarenta e quatro por cento); porém, quando essas ordens requereram ação do Executivo e do Judiciário, apresentaram uma taxa de *cumprimento* de 26% (vinte e seis por cento); as que envolveram o Executivo e o Ministério Público, 21,1% (vinte e um, vírgula um por cento); e as que demandaram atuação do Poder Legislativo e do Executivo trouxeram como resultado 22% (vinte e dois por cento). Por fim, as ordens de reparação advindas de sentenças de casos complexos, que exigiram uma ação coordenada de três instituições estatais (Ministério Público, Executivo e Judiciário), a taxa de cumprimento foi de 2% (dois por cento) (HUNEEUS, 2011, p. 518).

Dessa forma, Huneus (2011) indica que as possibilidades de *cumprimento* diminuem a cada inclusão de um novo ator estatal para participar desse processo de implementação, com exceção das ordens que requerem ação exclusiva do Poder Legislativo, que tem taxas muito baixas de cumprimento, dada a dificuldade de se conseguir que os atores envolvidos cheguem a um acordo sobre a mudança da legislação (HUNEEUS, 2011, p. 520).

A autora complementa que, ainda que tenha identificado que as reparações que envolvem mais atores estatais sejam as mais difíceis de se implementar, este nível de dificuldade só consegue explicar parte do não-cumprimento dessas ordens, pois ao comparar as ordens dirigidas somente ao Executivo e aquelas dirigidas a ele e outro ator, não há a demonstração que estas últimas tenham necessariamente um maior nível de complexidade e sejam difíceis de se cumprir (HUNEEUS, 2011, p. 520).

Assim, baseando-se em elementos como posições internacionais, pressão internacional e nas expectativas que recaem sobre um órgão estatal, a autora explica que esse não-cumprimento pode ser justificado pela medida que esses elementos exerçam mais influência em um órgão que no outro, como é o caso do Executivo e do Judiciário. O executivo, por ser o ator que representa o Estado a nível internacional, tem mais pressão para cumprir com as decisões internacionais que o Judiciário, que tem um menor perfil internacional (HUNEEUS, 2011, p. 525).

Nesse sentido, Huneus (2011), ao focar no campo judicial, afirma que as cortes nacionais dos Estados-membros condenados podem ser um obstáculo para a materialização das ordens da CorteIDH no âmbito interno, especialmente no caso do *controle de convencionalidade*, no qual a CorteIDH ordena exatamente o que os tribunais domésticos devem fazer. Com isso, identifica como fundamental para alcançar maiores índices de *cumprimento do SIDH*, considerar as cortes nacionais como aliadas para o cumprimento das

medidas impostas pela CorteIDH, sendo este um fator determinante em se tratando de medidas de reparação complexas (HUNEEUS, 2011, p. 533).

Por esse motivo, a autora sugere a necessidade de se realizar um diálogo regional de interação com ambas as cortes, como uma via de mão dupla, a fim de alterar o modo unilateral como a CorteIDH edita as reparações de suas sentenças e de propiciar o debate quanto ao *status* jurídico das sentenças da CorteIDH no âmbito interno, uma vez que as constituições nacionais somente preveem o *status* que tem a CADH, mas cabe às altas cortes domésticas materializar essa recepção (HUNEEUS, 2011, p. 526).

A pesquisa de Huneus (2011) propiciou a constatação de que as cortes domésticas são atores importantes no Sistema Interamericano e, por se oporem à ideia do *controle de convencionalidade*, tornaram-se verdadeiros obstáculos ao cumprimento das sentenças que possuem o exercício desse controle como uma das medidas de reparação. Dada a sua importância, esta foi uma pesquisa que influenciou muitos estudos posteriores.

É o caso da pesquisa coordenada por Anzola na Colômbia. Partindo dos achados de Huneus, a pesquisa trabalha o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH a partir da ideia de legitimidade do SIDH e como isso proporciona a produção de impactos simbólicos e materiais nos Estados Partes. Para os autores, esse entendimento é justificado pelo próprio posicionamento da CorteIDH sobre suas sentenças, ao dizer que elas em si correspondem a uma forma de reparação e por declararem a responsabilidade internacional estatal, o que corresponderia a um impacto simbólico. Já os impactos materiais correspondem às outras medidas de reparação publicadas na sentença, que são um componente importante para que o SIDH logre seus objetivos e assim reforce sua legitimidade ante os Estados e a sociedade civil (ANZOLA *et al.*, 2014, p. 448).

A partir disso, os autores desenvolvem um estudo acerca dos níveis de *cumprimento*, a fim de identificar quais os fatores que incidem no *cumprimento* de uma sentença da CorteIDH, utilizando como estudo de caso a Colômbia. Para explicar isso, eles propõem cinco fatores: (1) fatores jurídicos, que se referem à recepção das sentenças da CorteIDH pelo sistema jurídico colombiano; (2) fatores institucionais, que são o aparato estatal para o *cumprimento* das decisões do sistema; (3) fatores econômicos, que se relacionam com o orçamento estatal disponível para o *cumprimento* das sentenças; (4) fatores informais, que consistem na influência da cultura organizacional dos órgãos encarregados de implementar as ordens jurídicas da CorteIDH e (5) os fatores externos, que se referem ao papel de ativismo das vítimas (ANZOLA *et al.*, 2014, p. 451).

Desse modo, os pesquisadores concluíram que, para se compreender o fenômeno do *cumprimento*, é necessário investigar quais, como e em que medida, os atores participam diretamente dele, por constatarem que: (a) as ordens de reparação que implicam um processo de consulta com as vítimas, requerendo um espaço de deliberação e negociação, geralmente apresentam baixos níveis de *cumprimento*; (b) os “casos politicamente sensíveis” também têm um índice de *cumprimento* muito baixo, pois a fase de cumprimento se transforma em uma “zona de litígio permeada por interesses políticos”, afetando o cumprimento e a obrigatoriedade das sentenças, que são submetidas a outros fatores extralegais; (c) as medidas de reparação direcionadas exclusivamente ao Poder Executivo têm altos níveis de *cumprimento*; (d) as variáveis referentes às vítimas pertencerem a um grupo em estado de vulnerabilidade não têm efeito sobre os níveis de *cumprimento*; (e) o nível de *cumprimento* pode variar de acordo com a ONG que atuou no caso ante à CorteIDH e se esta segue na fase de supervisão de cumprimento.

Tais pesquisas são referenciais metodológicos que inspiraram os trabalhos conduzidos pela Rede de Pesquisa “A Recepção da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Argentina, Brasil, Colômbia e México”, ao qual pude fazer parte. O trabalho desenvolvido neste grupo resultou em trabalhos<sup>119</sup> sobre o cumprimento do *controle de convencionalidade* nos respectivos países, a partir de uma análise comparada entre a postura adotadas pelas cortes domésticas diante dessa obrigação internacional.

Partindo da análise da interação das cortes domésticas para a CorteIDH, a partir do uso de tratados internacionais e de precedentes interamericanos nas decisões internas, a pesquisa concluiu que as cortes domésticas desenvolveram modalidades distintas de *Controle de Convencionalidade* da que foi pensada originalmente pela CorteIDH, e isto por si só não pode ser confundido com a resistência que Huneeus identificou nas suas pesquisas (2010, 2011).

A adoção de uma medida diferente não quer dizer que as cortes ignorem a CorteIDH ou que elas constituem, de pronto, um obstáculo ao cumprimento. Mas significa que as cortes apresentaram uma forma própria de administrar essa obrigação internacional e, mesmo com algumas diferenças entre si, foi possível constatar certos padrões na recepção do *controle de*

---

<sup>119</sup> Refiro-me aos seguintes trabalhos: MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía. (Org.). O Controle de Convencionalidade na América Latina: experiências comparadas. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018; e MAUÉS *et al.* Judicial Dialogue Between National Courts and the Inter-American Court of Human Rights: A Comparative Study of Argentina, Brazil, Colombia and Mexico. In *Human Rights Law Review*, 21, 108–131, 2021.

*convencionalidade*, o que foi denominado de cláusulas de salvaguarda (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018).

As cláusulas de salvaguarda se referem aos termos qualificadores utilizados pelos tribunais domésticos para conduzir o *controle* no âmbito interno e explicar que o exercício desta obrigação internacional implica considerar a jurisprudência internacional para fins de debate e de cumprimento dos dispositivos constitucionais e, ao final, decidir se isto será utilizado na decisão interna (MAUÉS; MAGALHÃES, 2018).

Assim, essas cláusulas se referem às expressões utilizadas pelas cortes domésticas para se referir à CorteIDH e utilizar os precedentes interamericanos nas decisões internas, mas sem uma obrigação automática pelo seguimento adstrito do entendimento da CorteIDH. Isso quer dizer que as cortes domésticas podem divergir da CorteIDH e ainda assim cumprirem com o exercício do *controle de convencionalidade*.

No que tange ao cumprimento das sentenças, a partir dos achados dessa pesquisa, é possível constatar que nem sempre as cortes domésticas constituem um obstáculo ao cumprimento das sentenças da CorteIDH. Mas, ainda que sejam aliadas, elas necessitam manifestar que o poder de mando, ou melhor, de dizer a última palavra é das cortes domésticas e não da CorteIDH.

### 3.3 DOIS CONCEITOS, DUAS MEDIDAS: O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A DOCTRINA DA MARGEM DE APRECIACÃO

Há pesquisadores que argumentam que o *controle de convencionalidade* tem relação com a própria razão de ser da CorteIDH, por esta ser o órgão responsável pela interpretação e aplicação da CADH e avaliar a responsabilidade internacional dos Estados, ao proferir sentenças que possuem efeito vinculante às partes envolvidas (NASH ROJAS, 2013; MAC-GREGOR, 2014; GARCÍA RAMIREZ, 2016; ISAZA, 2018). Assim, este é um instrumento que pode ser exercido em nível nacional e internacional (NASH ROJAS, 2013, p. 491), bem como de modo concentrado ou difuso, sendo o primeiro realizado por um órgão específico – um tribunal internacional –, enquanto o segundo por diversos órgãos – como tribunais domésticos de cada Estado (MAC-GREGOR; GARCÍA, 2011, p. 53-57; SAIZ; MAC-GREGOR, 2012; ISAZA, 2018, p. 149).

A CorteIDH começou a utilizar o termo *controle de convencionalidade* para especificar as obrigações destinadas ao judiciário doméstico, previstas no artigo 1.1 e 2 da CADH. Passando a entender que o judiciário deve assumir o compromisso de aplicar os tratados

internacionais e a interpretação da CorteIDH em sua jurisprudência doméstica. Antes de utilizar expressamente esse termo, da análise da jurisprudência da CorteIDH, é possível identificar que o tribunal já compreendia que no âmbito interno<sup>120</sup>, os Estados devem se esforçar para reproduzir a CADH e as sentenças da CorteIDH (PALÁCIOS, 2017, p. 1391). Mas, sem dúvidas, após 2006, a CorteIDH elaborou melhor o modo como isto deve ocorrer.

Entretanto, a denominação literal de *controle de convencionalidade* não se trata de uma inovação argumentativa daquele tribunal. Desde meados da década de 1970, o Conselho Constitucional Francês<sup>121</sup> usa esse termo para se referir à ideia de compatibilização entre uma lei interna e um tratado internacional. Na Decisão nº 74-54, o órgão entendeu que, em paralelo ao controle de constitucionalidade, existe o *controle de convencionalidade*, que se refere a um teste comparativo entre uma norma interna e a Convenção Europeia de Direitos Humanos,

---

<sup>120</sup> Sobre isso, Zelada (2017) faz uma análise das contribuições da jurisprudência interamericana para a proteção das vítimas de violações de direitos humanos. Uma das contribuições da CorteIDH destacada pela autora diz respeito às “outras reparações” estabelecidas pela CorteIDH nas suas sentenças. Essas “outras reparações” correspondem a medidas diversas daquelas tradicionais que visam reparar danos materiais e imateriais. Trata-se de medidas inovadoras, que implicam uma obrigação de fazer – isto é, uma obrigação positiva – e como tal, os tribunais internacionais costumam examinar a responsabilidade estatal com base em resultados, não nos meios (ZELADA, 2007, p. 452). Há dois exemplos que são pontuados pela autora para sustentar tal afirmação. No caso *Cantoral Benavides vs. Peru*, a vítima foi condenada pela justiça comum a 20 anos de pena privativa de liberdade pelo crime de terrorismo, em um processo que teve origem após a sua detenção ilegal e arbitrária pelas forças militares, em um contexto marcado pela prática generalizada de tortura no âmbito das investigações de delitos de traição à pátria e terrorismo (Corte IDH. Caso Cantoral Benavides vs. Peru. Mérito. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C, No. 69.). Nesse caso, a CorteIDH observou que a sentença condenatória proferida pela Corte Suprema Peruana contra a vítima estava baseada em um lastro normativo incompatível com os dispositivos da CADH, pelo que a CorteIDH determinou que tal sentença fosse tornada sem efeito, devendo o Estado proceder com a anulação dos antecedentes criminais, administrativos judiciais ou policiais existentes contra a vítima (Corte IDH. Caso Cantoral Benavides vs. Peru. Reparaciones e Custas. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C, No. 88. par. 77-78.) O segundo exemplo é o caso *Gutiérrez Soler vs. Colômbia* (2005) que trata da detenção ilegal e tortura praticada por autoridades militares. Além da violação das disposições convencionais relacionadas à detenção ilegal e tortura, o Estado também foi condenado pela violação dos artigos 8º (Garantias judiciais) e 25 (Proteção Judicial) em razão da denúncia de tortura feita pela vítima ter sido inicialmente encaminhada à justiça penal militar. Nesse caso em específico, à época em que o caso foi julgado pela CorteIDH, a Corte Constitucional colombiana já havia desenvolvido precedentes no sentido de que denúncias de graves violações de direitos humanos não deveriam ser apuradas em foro militar. Assim, a CorteIDH se refere pela primeira vez, de forma expressa, à necessidade de o Estado adotar medidas que garantam a aplicação efetiva, tanto dos precedentes da Corte Constitucional colombiana, quanto da jurisprudência interamericana, na esfera doméstica sobre a jurisdição militar<sup>120</sup> (ZELADA, 2017, p.453). É interessante notar que os casos mencionados pela autora são anteriores ao caso *Almonacid Arellano*, que inaugura propriamente a doutrina do *controle de convencionalidade* no SIDH, porém, ao observar o conteúdo das reparações destacadas anteriormente, nota-se que, mesmo antes de ser nomeada, a CorteIDH já exigia dos Estados Partes da CADH a realização de um *controle difuso de convencionalidade* (ZELADA, 2017, p. 425-453).

<sup>121</sup> O Conselho Constitucional da França foi estabelecido pela Constituição da Quinta República de 1958 como o órgão de maior hierarquia jurisdicional francesa, com competência para fiscalizar a aplicação da Constituição. O órgão é composto por nove (09) membros que são indicados, respectivamente, pelo Presidente da República, Presidente do Senado e Presidente da Assembleia Nacional, não havendo limite de idade ou formação acadêmica/profissional para ser indicado. Para saber mais: RIECHE, Oliver. Preserving the Role of the French Constitutional Council as a Check on Executive Power. In: *Inquiries Journal/Student Pulse* 3, 2011. Disponível em: <http://www.inquiriesjournal.com/a?id=596>. Acesso em: 03 de fev. de 2021.

devendo verificar se a norma doméstica se adequa ao tratado internacional<sup>122</sup>. Assim, o Conselho compreendeu que este teste não pode ser confundido com o exercício do controle de constitucionalidade, uma vez que, além de possuírem objetos distintos de comparação, serão apreciados por órgãos com diferentes competências entre si. A saber, no controle de constitucionalidade, o modelo e a base de adequação é a constituição do país, e o órgão competente para interpretar a constituição<sup>123</sup>, enquanto no *controle de convencionalidade* o arquétipo é um tratado internacional, cabendo aos órgãos internacionais o teste da compatibilidade (SWEET, 2009, p. 934).

A contribuição dessa decisão marca o início do uso do termo *controle de convencionalidade* como um conceito jurídico. Entretanto, é no âmbito do Sistema Interamericano, que a CorteIDH promove o seu desenvolvimento. E isto é um diferencial quando se trata da atuação de cortes internacionais<sup>124</sup>, pois em sentido oposto à escolha da CorteIDH, os outros tribunais internacionais de Direitos Humanos realizaram construções conceituais distantes do conceito de *controle de convencionalidade*<sup>125</sup>.

---

<sup>122</sup> Na Decisão nº 74-54, de 15 de janeiro de 1975, o Conselho Constitucional Francês analisa se a Lei de Interrupção Voluntária da Gestação poderia configurar eventual violação do direito à vida, nos termos da Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950. A partir da análise de dois dispositivos constitucionais, um que conferia aos tratados internacionais supremacia sobre às leis internas (art. 55) e outro que reconhecia a competência desse conselho para realizar o controle de constitucionalidade, (art. 61), o Conselho Constitucional Francês concluiu que a situação, por envolver uma análise de adequação a partir de um tratado internacional, não se trata de um caso de controle de constitucionalidade, mas sim, de um *controle de convencionalidade*. Por isso, entendeu que a Constituição Francesa não atribuía a ele a competência necessária para realizar o *controle de Convencionalidade*, isto é, verificar se a Lei de Interrupção Voluntária viola ou não a Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950, mas somente analisar a sua constitucionalidade, e quanto a isto, o órgão compreendeu que a lei é constitucional, pois não viola nenhum artigo da constituição francesa.

<sup>123</sup> Em relação ao Conselho Constitucional Francês, a sua competência para realizar o controle de constitucionalidade consta no artigo 61 da Constituição, que assim dispõe: “As leis orgânicas, antes da sua promulgação, os projetos de lei mencionados no artigo 11, antes que eles sejam submetidos à referendo, e regulamentos das assembleias parlamentares, antes de serem aplicados, devem ser submetidos ao Conselho constitucional que irá se pronunciar sobre a conformidade dos mesmos com a Constituição” (tradução nossa). Do original: “Article 61: *Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution*”.

<sup>124</sup> Para a elaboração da presente tese, foram utilizados diversos textos, em que cada texto emprega um significado próprio às expressões “internacionais” e “supranacionais”. Convém esclarecer que, ao longo deste trabalho, as referidas expressões serão utilizadas como sinônimos, significando toda e qualquer ordem que extrapole as fronteiras das ordens nacionais dos Estados, pois, para as finalidades aqui pretendidas, uma diferenciação mais criteriosa se mostra despropositada.

<sup>125</sup> Refiro-me aqui ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos e à Corte Africana de Direitos do Homem e dos Povos. E em comparação a elas, a doutrina da *margin de apreciação* advém de uma construção jurisprudencial do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, tal qual o *controle de convencionalidade* na CorteIDH (ORUNESU, 2020). Enquanto a jurisprudência do Tribunal Africano de Direitos do Homem e dos Povos ainda é relativamente escassa em comparação aos seus pares, e até o presente momento não há informações precisas que demonstrem um possível alinhamento de construção argumentativa jurisprudencial do respectivo Tribunal Africano a uma das duas doutrinas aqui mencionadas, ou mesmo se o referido Tribunal vem desenvolvendo uma doutrina própria em relação aos Estados partes.

Por exemplo, o conceito que prevaleceu no cenário dos tribunais de Direitos Humanos foi o da *margem de apreciação*, utilizada pela primeira vez em 1958, no âmbito do Sistema Europeu de Direitos Humanos, em relação à aplicação da derrogação de direitos prevista pelo artigo 15 da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH)<sup>126</sup> (HOLMER, 2013 p. 16). Com o passar dos anos, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) desenvolveu este conceito a partir do entendimento de que a CEDH lhe atribui a competência para interpretá-la e aplicá-la, bem como os seus Protocolos<sup>127</sup>, nos casos em que lhe forem apresentados.

Inicialmente, a *margem de apreciação* era um conceito aplicado pela CEDH<sup>128</sup>, durante os anos de 1958 e 1963, com o objetivo de conferir aos Estados uma discricionariedade para reconhecer um estado de emergência, que justificaria a restrição de certos direitos<sup>129</sup> (PAUL, 2016, p. 84). Nesses casos, a Comissão compreendeu que cabe aos Estados definir as situações em que a decretação do estado de emergência será prolatada, pois corresponde a um campo para debate interno, em que os Estados administram e decidem questões particulares, não sendo competência do tribunal avaliar e valorar tais decisões.

Entretanto, a doutrina evoluiu de forma a ser aplicada à própria análise de denúncias de violações de Direitos Humanos, não mais limitada à análise da proporcionalidade da declaração de estado de necessidade, mas sim voltada à análise do grau de liberdade dos Estados para limitar o exercício dos direitos previstos pela CEDH<sup>130</sup>.

<sup>126</sup> O primeiro caso em que a Comissão Europeia de Direito Humanos (fez o quê?) foi no caso *Grécia c. (vs.) Reino Unido*, também chamado *Cyprus Case* (o caso de Chipre). Nesse caso o Reino Unido, que ainda tinha Chipre como colônia, efetuou derrogações do artigo 5º da CEDH, que dispõe sobre o direito à liberdade e à segurança, com base no artigo 15 da CEDH, que autoriza a derrogação de direitos em caso de estado de necessidade. A Grécia levou o caso até a Comissão Europeia de Direitos Humanos, alegando que os motivos apresentados pelo Reino Unido para a declaração do estado de necessidade não eram compatíveis com as exigências estabelecidas pelo artigo 15 da CEDH. Ao final, a Comissão Europeia compreendeu que o Reino Unido dispunha de certa discricionariedade para avaliar as situações e identificar as condições para invocar o artigo 15 da CEDH.

<sup>127</sup> Assim dispõe o artigo 32.1 da Convenção Europeia de Direitos Humanos: “A competência do Tribunal abrange todas as questões relativas à interpretação e à aplicação da Convenção e dos respectivos protocolos que lhe sejam submetidas nas condições previstas pelos artigos 33º, 34º, 46º e 47º”.

<sup>128</sup> A Comissão Europeia, criada pela CEDH desde o momento em que foi instaurado o Sistema Europeu de Direitos Humanos, exercia uma função semelhante à Comissão Interamericana, atuando como uma intermediária dos petionários e do TEDH, sendo responsável pela análise de admissibilidade dos casos e tentativas de solução amistosa. Contudo, com o passar do tempo, o aumento de Estados Membros da CEDH, bem como o aumento no número de casos recebidos, fez com que o trâmite dos casos entre Comissão e TEDH se tornasse muito demorado, o que motivou uma reforma, estabelecida através do Protocolo Nº 11, em 1998, que extinguiu a Comissão e reformulou o TEDH, que passou a cumular as competências da Corte.

<sup>129</sup> Exemplo de casos em que a *margem de apreciação* foi utilizada pela CEDH: *Caso Grécia c. Reino Unido ‘The Cyprus case’ (1958-59)*; *Caso Lawless c. Irlanda (1959)*; *Caso Iversen c. Noruega (1963)*.

<sup>130</sup> A partir desse momento, a aplicação da *margem de apreciação* deixa de ser limitada ao artigo 15 da CEDH (derrogação em caso de estado de necessidade), passando a ser aplicada também em relação aos direitos consagrados pela CEDH. A saber: TEDH. *Caso De Wilde, Ooms e Versyp c. Bélgica ‘Vagrancy case’ (1971)*, que trata da *margem de apreciação* em relação a uma interferência do Estado no âmbito do artigo 8º da CEDH (direito ao respeito pela vida privada e familiar); *Caso Handyside c. Reino Unido (1976)*, que trata da aplicação da *margem de apreciação* em relação a uma interferência do Estado no exercício dos direitos previstos pelo artigo 9º (liberdade de pensamento, de consciência e de religião) e artigo 10 (liberdade de expressão); *Caso Muller e outros c. Suíça*

Nessa linha, a *margem de apreciação* é compreendida pelo TEDH como um espaço de deliberação livre, conferido ao legislador nacional e aos órgãos jurisdicionais internos para interpretar e aplicar as leis. Assim, compete ao TEDH avaliar se houve um abuso desta liberdade por parte dos Estados, momento em que verifica se a atuação estatal pode ser justificada com base em objetivos legítimos e compatíveis<sup>131</sup> com a CEDH<sup>132</sup>.

A *margem de apreciação* pode ser compreendida como o grau de liberdade que os Estados, e seus governos, possuem para analisar as circunstâncias fáticas do seu país e aplicar, ou não, os tratados internacionais de Direitos Humanos (ARAI-TAKAHASHI, 2002, p. 2). Isto concede aos Estados Partes do Sistema Europeu, um certo espaço de manobra quanto à

---

(1988), que trata da aplicação da margem de apreciação em relação a uma interferência do Estado no exercício dos direitos previstos pelo artigo 10 (liberdade de expressão).

<sup>131</sup> Primeiramente, é importante destacar que não são todos os artigos da CEDH que permitem uma maior interferência do Estado com o exercício dos direitos. É o caso por exemplo do direito à vida (art. 2º), proibição da tortura (art. 3º) e proibição da escravidão e trabalho forçado (art. 4º). Outros direitos, como o direito à liberdade e à segurança (art. 5º) e o direito a um processo equitativo (art. 6º) também não apresentam um rol de objetivos legítimos que justificam a interferência do Estado, pois trazem disposições mais específicas contidas nos seus parágrafos. Dito isso, os direitos passíveis de limitação por parte do Estado para fins legítimos estão contidos a partir do artigo 8º (direito ao respeito pela vida privada e familiar) em diante. A própria CEDH estabelece os objetivos legítimos que justificam uma ingerência do Estado sobre o exercício dos direitos, geralmente trazendo o rol de objetivos no parágrafo 2º de cada artigo. Assim, a ingerência do Estado é legítima, em geral, quando for: necessária em uma sociedade democrática, para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar econômico do país e defesa da ordem, bem como para a prevenção das infrações penais, proteção da saúde ou da moral, ou para a proteção dos direitos e liberdades de terceiros. Conforme aponta Paul (2016, p.115-116), o TEDH costuma aplicar a *margem de apreciação* nos casos que envolvem essa problemática em torno da finalidade legítima da ingerência, de forma a evitar exercer uma análise de proporcionalidade. Ao aplicar a *margem de apreciação* – que não possui critérios objetivos e precisos de aplicação –, o TEDH atribui aos Estados a responsabilidade de prezar pela proporcionalidade de seus atos face às suas obrigações internacionais.

<sup>132</sup> Refiro-me aos seguintes casos: TEDH. Caso Handyside c. Reino Unido. Plenário, queixa n.º 5493/72, acórdão de 07 de dezembro de 1976. pars.48-49. Nesse caso, foi alegada a violação aos artigos 9º (liberdade de consciência, pensamento e religião) e 10 (liberdade de expressão) da CEDH, em razão de o Reino Unido ter apreendido e requisitado a revisão de um livro com conteúdo considerado como ofensivo à moral pública. O TEDH determinou que o Estado dispunha de ampla margem de apreciação para determinar as restrições necessárias à proteção da moral, que constitui objetivo legítimo, nos termos da CEDH. Nesses termos, conclui que não houve violação; Caso Dudgeon c. Reino Unido. Plenário, queixa n.º 7525/76, acórdão de 22 de outubro de 1981, pars.52, 59. O caso se refere à legislação vigente na Irlanda, que criminaliza relações homossexuais entre adultos. Como resultado dessa lei, o peticionário teve pertences que continham conteúdo sobre sua vida sexual confiscados pela polícia e foi submetido a interrogatório sobre suas práticas sexuais. Em razão desses fatos, o caso foi levado ao TEDH, sob o argumento de que o peticionário teve seu direito à vida privada e familiar violado em razão de legislação discriminatória. O TEDH resgatou as considerações feitas no caso Handyside, no sentido de que as autoridades locais estariam mais bem preparadas para determinar quais medidas seriam necessárias para a proteção da “moral”, motivo pelo qual os Estados dispõem de ampla margem de apreciação, porém, no caso em análise, houve uma ingerência do Estado sobre um âmbito muito particular da vida privada do indivíduo, de forma que, em que pese a margem de apreciação do Estado, o TEDH decidiu analisar se as razões apresentadas pelas autoridades eram suficientes para justificar tal intervenção. Após análise dos fatos, o TEDH concluiu que houve violação do artigo 8º da CEDH; Caso Partido Comunista Unido da Turquia e outros c. Turquia, queixa n.º 19392/92, sentença de 30 de janeiro de 1998, par. 46. O caso trata da dissolução do partido político comunista pela Corte Constitucional turca. Os peticionários alegaram violação do artigo 11 (liberdade de reunião e associação). O TEDH destacou que, em se tratando das hipóteses de limitação contidas no artigo 11.2, o Estado dispõe de uma *margem de apreciação* limitada e que essa margem está submetida a uma rigorosa supervisão europeia. O TEDH também ressaltou que o escrutínio não se limita a verificar se as autoridades nacionais exerceram a sua discricção de forma razoável e de boa-fé, mas também se a interferência foi proporcional. Nesses termos, o TEDH concluiu que houve violação do artigo 11 da CEDH.

interpretação e aplicação da CEDH a nível nacional. A *margem* que os Estados têm para decidir se seguem a CEDH, ou não, varia de acordo com diversos fatores, como as circunstâncias do caso concreto, o tema, o histórico do problema e a existência de um consenso entre Estados<sup>133</sup> (HOLMER, 2013, p. 16).

Assim, com a *margem de apreciação*, o TEDH não vai impor interpretações fixas e nem um modelo unilateral para os Estados seguirem estritamente. Ao contrário, as decisões deste tribunal são mais flexíveis quanto à obrigação de compatibilizar o direito interno com os tratados de Direitos Humanos, pois permite aos Estados uma maior liberdade para se adequar às disposições convencionais (HOLMER, 2013, p. 14). Por exemplo, o caso *Leyla Sahin vs.*

---

<sup>133</sup> Nos dizeres de Paul (2016), ao analisar as condições de aplicação da *margem de apreciação* pelo TEDH, a aplicação da *margem de apreciação* pelo TEDH não está pautada em critérios objetivos, mas sim em uma estratégia de governança, de forma que cada um dos fatores supracitados (circunstâncias do caso concreto, tema, histórico do problema e a existência de consenso regional) serão valorados de forma distinta, caso a caso. A questão da existência de um consenso europeu – isto é, vários países signatários da CEDH compartilham de um entendimento semelhante em relação a determinado tema – pode, em tese, contribuir para que o TEDH conceda uma *margem de apreciação* mais restrita aos Estados. Contudo, na prática, não há critérios para estabelecer as condições para que o TEDH reconheça a existência de um consenso. Principalmente em casos que envolvem conceitos abstratos, semelhantes àqueles que definem os objetivos legítimos de ingerência como “necessário num estado democrático” ou “necessário à proteção da moral”, o TEDH não busca conferir uma definição ou concretude a esses termos, relacionando-os, a depender do caso, o TEDH tende a atribuir uma ampla *margem de apreciação* como algo inerente a esse conceito abstrato. Por fim, o TEDH também se baseia no argumento de maior expertise dos tribunais internos para compreender as reais circunstâncias do caso e aplicar a lei, uma vez que estão mais “próximos” da situação. Além desses pontos, Paul (2016) destaca que o histórico democrático do país, bem como seu histórico de *compliance*, também influenciam o TEDH no momento de conferir uma margem de apreciação mais ampla ou não. Diante dessas considerações, deve-se ter em vista que as circunstâncias do caso (como a violação ocorreu, contra quem, em quais condições?), o tema (trata-se de um assunto polêmico e controvertido no Sistema Europeu?), o histórico do problema (é uma violação recorrente do Estado? Como o Estado historicamente vem lidando com o problema? Houve avanços ou retrocessos?) e a existência de consenso regional (Há uma prática reiterada na região? Quão semelhantes são essas práticas? Quantos países aderem? Quais são esses países?), todos serão analisados caso a caso, não sendo possível determinar se casos com fatores semelhantes terão o mesmo resultado.

*Turquia* (2005)<sup>134</sup>, caso *Paradiso e Campanelli vs. Itália* (2017)<sup>135</sup> e o *S.A.S vs. França* (2014)<sup>136</sup>.

A CorteIDH também fez referências à doutrina da *margem de apreciação*. A primeira menção foi na Opinião Consultiva nº OC-4/84, em 1984<sup>137</sup>. Na ocasião, a CorteIDH se manifestou reconhecendo que os Estados possuem uma *margem de apreciação* no que concerne à outorga de nacionalização. Diante de uma crescente tendência restritiva dos Estados, adotando critérios que visam, cada vez mais, dificultar o acesso à naturalização, deve-se ter cautela para que não sejam adotadas medidas subjetivas e arbitrárias (CORTEIDH, 1984, parr. 62-63).

---

<sup>134</sup> TEDH. Caso Leyla Sahin c. Turquia, queixa 44774/98. Sentença de 10 de novembro de 2005. par. 110. O caso diz respeito a uma circular que proibia o uso de vestimentas islâmicas no campus de uma universidade. No caso em questão, o TEDH considerou que, tendo em vista o histórico do país, de conflitos com grupos radicais islâmicos, a circular em questão não configurava uma violação do artigo 9º (liberdade de religião), pois o Estado dispõe de uma ampla margem de apreciação para adotar medidas que visem a manutenção da ordem e a proteção dos direitos e liberdades de outrem, ambos objetivos legítimos e compatíveis com a CEDH.

<sup>135</sup> TEDH. Caso Paradiso e Campanelli c. Itália, queixa nº 25358/12. Sentença de 24 de janeiro de 2017. pars. 181-184; 192-195. O caso trata sobre um casal italiano que contratou uma “barriga de aluguel” na Rússia. Após o nascimento da criança, a mulher foi até a Rússia, onde obteve todos os documentos relativos ao nascimento e ao contrato com a mulher que foi “barriga de aluguel” e, em seguida, foi até o consulado italiano em Moscou, onde realizou o registro da criança como sua filha. Ao retornar à Itália, a criança foi retirada do casal, pois os pais supostamente teriam apresentado documentos falsos para fazer o registro. Além disso, a legislação italiana proíbe o uso de técnicas de reprodução heterólogas. O TEDH destaca que os Estados dispõem de uma ampla *margem de apreciação* em relação a questões envolvendo adoção e cuidados com menores, bem como sobre temas que levantam questões morais e éticas delicadas, como é o caso das “barrigas de aluguel” e técnicas de reprodução heterólogas. Diante disso, o TEDH considera que os tribunais italianos agiram dentro da sua *margem de apreciação*, em favor do interesse público, pelo que não houve violação do artigo 8 (direito à vida privada e familiar) da CEDH em prejuízo dos aplicantes.

<sup>136</sup> TEDH. Caso S.A.S. c. França, queixa nº 43835/11. Sentença de 1º de julho de 2014. pars. 155-157. O caso diz respeito à aprovação de uma lei que proibia a circulação de pessoas em espaços públicos que portassem vestimentas que cobrissem o rosto. A petionária, uma mulher muçulmana que usava a burqa (vestimenta que cobre todo o corpo, inclusive o rosto) e o *niqab* (vestimenta que cobre todo o corpo com apenas uma abertura para os olhos), alegou que a referida lei violava seu direito de liberdade de religião (art. 9º CEDH). O TEDH entendeu que o Estado atuou dentro da sua margem de apreciação, pois a medida adotada era compatível com os valores de uma sociedade democrática, bem como proporcional para a proteção dos direitos e liberdades de outrem, não havendo, portanto, violação do art. 9º da CEDH.

<sup>137</sup> Nessa opinião consultiva, a Costa Rica solicitou uma manifestação da CorteIDH quanto à *convencionalidade* de uma proposta de emenda à Constituição que dispunha sobre nacionalidade e naturalização. Os dispositivos submetidos à análise da CorteIDH estabeleciam uma série de condições especiais para determinados grupos obterem a naturalização, além de fixar os requisitos para a obtenção da naturalização. Nesses termos, o Estado solicitou que a corte se manifestasse quanto à compatibilidade dessas disposições em relação aos artigos 17.4 (proteção à família), 20 (direito à nacionalidade) e 24 (igualdade perante a lei) da CADH. Trata-se da primeira solicitação de opinião consultiva com base no art. 64.2 da CADH, que trata da possibilidade de solicitar opinião da CorteIDH quanto à compatibilidade de leis internas e os tratados interamericanos. Uma vez que o objeto de análise não era uma lei vigente, mas sim um projeto de reforma de dispositivo constitucional que ainda não havia sido aprovado pela Assembleia Legislativa, a CorteIDH julgou necessário tecer considerações quanto à possibilidade de exercer sua função consultiva com base no art. 64.2. Assim, a CorteIDH destaca que sua função consultiva é de natureza permissiva e uma interpretação do artigo 64.2 da CADH que impedisse a análise da compatibilidade de um projeto de lei com os tratados interamericanos, baseada apenas no fato de não se tratar de uma lei vigente, seria contraproducente, uma vez que a CorteIDH acabaria por forçar o Estado a arriscar incorrer em responsabilidade internacional pelo simples fato de precisar promulgar uma lei para poder solicitar a análise da mesma pela CorteIDH. Ao final, a CorteIDH faz a ressalva de que tais considerações não significam que o órgão está obrigado a analisar projetos de lei, mas sim que ela pode exercer sua função consultiva com base no art. 64.2 da CADH, se julgar adequado conforme análise da petição, juntamente com o seu contexto e objeto.

Nesses termos, a CorteIDH concluiu que apenas o dispositivo referente à naturalização por matrimônio que só se aplicaria ao cônjuge estrangeiro do sexo feminino era incompatível com a CADH, por considerar o referido dispositivo discriminatório.

Nas sentenças da CorteIDH, somente a partir de 2004, no caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, é que houve a utilização do conceito de *margem de apreciação*. O caso diz respeito a uma condenação penal de um jornalista após publicar uma série de artigos sobre supostas práticas ilícitas cometidas por um diplomata costarrriquenho. A menção à *margem de apreciação* foi feita pela CorteIDH ao analisar o artigo 8º da CADH, no sentido de reconhecer que o Estado dispõe de um espaço para regulamentar o uso de recursos para recorrer de decisões judiciais. Contudo, essa *margem* não permite que o Estado estabeleça restrições ou requisitos que impeçam os indivíduos de exercerem o direito de recorrer de forma efetiva<sup>138</sup>. Nesses termos, a CorteIDH concluiu que houve uma violação do direito às garantias judiciais.

A CorteIDH utiliza-se da *margem de apreciação* em uma proporção significativamente menor em comparação ao TEDH. Em um levantamento comparativo, apenas em 2019, o TEDH fez referência à *margem de apreciação* em 206 (duzentos e seis) casos, enquanto a CorteIDH somente realizou 17 (dezessete) referências, contabilizando desde a primeira menção em 1984 até a última menção em 2018<sup>139</sup>. Consideravelmente, ao passo que a CorteIDH começou a desenvolver o conceito de *controle de convencionalidade*, a doutrina da *margem de apreciação* deixou de ser utilizada pelo tribunal<sup>140</sup>.

<sup>138</sup> CorteIDH. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C, nº 107. parr. 161.

<sup>139</sup> A saber: CorteIDH. Opinião Consultiva nº OC-4/84; Opinião Consultiva OC-18/03; Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica (2004); Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador (2007); Caso Castañeda Gutman vs. México (2008); Caso Barreto Levia vs. Venezuela (2009); Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil (2010); Caso Atala Riffo e filhas vs. Chile (2012); Caso Artavia Murillo e outros (“Fecundação *in vitro*”) vs. Costa Rica (2012); Caso Duque vs. Colômbia (2016); Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil (2016); Caso Gómez Murillo e outros vs. Costa Rica (2016); Caso Lagos del Campo vs. Peru (2017); Opinião Consultiva nº OC-24/17; Caso Poblete Vilches e outros vs. Chile (2018); Caso Herzog e outros vs. Brasil (2018); Caso Amrhein e outros vs. Costa Rica (2018).

<sup>140</sup> O levantamento realizado no banco de dados da CorteIDH sobre a menção do controle de convencionalidade e da margem de apreciação permitiu que fosse identificada, primeiramente, a grande discrepância numérica entre as sentenças que fazem referência a essas duas doutrinas. Ao passo que, das 283 sentenças analisadas, 93 aplicam o controle de convencionalidade, só foram identificadas 17 menções à margem de apreciação no âmbito da CorteIDH. Além disso, ao analisar esses 17 documentos, dentre os quais estão sentenças e opiniões consultivas, foi observado que apenas na OC-4/84 a CorteIDH aplicou essa doutrina. A aplicação da margem de apreciação também foi defendida nos casos Atala Riffo e filhas vs. Chile (2012), Duque vs. Colômbia (2016), Gómez Murillo e outros vs. Costa Rica (2016) e Lagos del Campo vs. Peru (2017), porém apenas em votos separados do juiz Alberto Pérez Pérez, no caso Atala Riffo, e no voto do juiz Eduardo Vio Grossi nos demais. Nos 12 documentos restantes, a doutrina da margem de apreciação foi apenas citada de forma breve pela CorteIDH. Assim, nota-se que, desde a sua adoção pela CorteIDH, em 2003, a doutrina do controle de convencionalidade vem sendo amplamente aplicada pela CorteIDH no exercício de suas competências, enquanto a margem de apreciação, apesar de pontuais menções, não possui uma efetiva aplicabilidade no sistema interamericano.

Sobre isso, alguns pesquisadores argumentam que o motivo da CorteIDH não ter utilizado muito a doutrina da *margem de apreciação* em sua jurisprudência é o contexto em que o tribunal se encontra, pois diferentemente do contexto europeu, a América Latina não possui uma homogeneidade de formação histórica continental (CANÇADO TRINDADE, 2001; ORUNESU, 2020). Além disso, tal doutrina parte de um pressuposto de que todos os Estados que compõem o sistema regional são Estados de Direito, uma suposição que não se sustenta no cenário contemporâneo, no sentido de que a margem de apreciação pressupõe que os órgãos estatais sabem como adequar suas práticas aos tratados internacionais e que seus sistemas judiciários são de fato autônomos. Contudo, na realidade prática é possível observar que vários Estados, em que pese se apresentarem como Estados Democráticos de Direitos e inclusive integrem tratados internacionais ao ordenamento interno, ainda enfrentam dificuldades em garantir a efetividade dos direitos convencionais (CANÇADO TRINDADE, 2001; ORUNESU, 2020).

Assim, a CorteIDH não considera que este conceito seja adequado à realidade regional, preferindo uma construção argumentativa em sentido oposto ao da *margem de apreciação*, que é o desenvolvimento do *controle de convencionalidade*.

Em sentido oposto, há autores que argumentam sobre a possibilidade de uma aproximação entre os dois conceitos (CONTRERAS, 2014; AGUILAR CAVALLO, 2019). Assim, o exercício do *controle de convencionalidade*, realizado pelas autoridades nacionais, vincula-se ao princípio da discricionariedade, como um dos elementos componentes da *margem de apreciação*. E isto significa que, dependendo do tipo de *controle de convencionalidade* em questão, o órgão estatal terá mais ou menos discricção em suas ações. No caso de um *controle forte*, os juízes seriam obrigados a invalidar as normas internas que não tivessem correspondência com a norma interamericana.

Assim, haveria pouca ou nenhuma discricionariedade. Em sentido contrário, no caso de um *controle fraco*, a obrigação de interpretação segundo o parâmetro interamericano permite uma *margem* de manobra, na qual o juiz nacional pode salvar a validade de uma norma interna e, ao mesmo tempo, decidir o caso, sem comprometer a responsabilidade internacional do Estado, sendo possível a identificação de um grau médio de discricionariedade. Finalmente, no caso do *controle* como diretriz, os órgãos políticos têm um considerável grau de liberdade discricionária na escolha da forma mais adequada de implementar as obrigações internacionais. O arbítrio, em princípio, seria amplo (CONTRERAS, 2014, p. 266).

Segundo esses autores, a *margem de apreciação* complementa o *controle de convencionalidade* desde que os juízes nacionais levem em consideração o padrão mínimo, as

normas de *jus cogens* e o princípio pro-homine. Nestes casos, a margem seria justificada no âmbito de um diálogo jurisprudencial e o juiz seria obrigado a justificar a solução nacional, argumentando, no caso específico, razões poderosas de real diversidade cultural ou de valores (CAVALLO, 2019, p. 678)

Por outro lado, nas palavras de Paul (2016, p. 117), a *margem de apreciação* é uma ferramenta judicial escolhida pelo TEDH para exercer seu poder de governança<sup>141</sup> em meio ao espaço constitucional europeu. Tal afirmação se sustenta no entendimento de que o TEDH opera sobre duas bases que constantemente estão em conflito, quais sejam: o universalismo dos direitos humanos e a soberania dos Estados partes de um sistema convencional. Assim, é diante desse cenário de interesses conflitantes que o autor defende que a *margem de apreciação* é utilizada como um instrumento pelo TEDH tanto para efeitos de maximização do cumprimento quanto para exercer influência sobre os processos de constitucionalização dos direitos humanos. O fato de não haver critérios objetivos que estabeleçam a forma como a *margem de apreciação* será aplicada confere maior flexibilidade para que ela seja usada de forma a possibilitar a governança do TEDH dentro do sistema europeu.

E é sobre esse sentido de uso que compreendo uma aproximação entre os dois conceitos. Aqui, não me refiro a uma aproximação quanto ao significado que cada um possui, mas à estratégia de reforço quanto à legitimidade perante os Estados Partes que ambos os tribunais desenvolveram na adoção da *margem de apreciação*, pelo TEDH, e do *controle de convencionalidade*, pela CorteIDH.

Embora um conceito permita aos Estados uma *margem* para a aplicação dos parâmetros internacionais, enquanto o outro submeta os Estados a um *controle*, a finalidade com a qual as cortes se utilizam de ambos os conceitos é a mesma: legitimidade e autoridade perante os países. No âmbito do SIDH, a CorteIDH, ao identificar a CADH como hierarquicamente superior ao direito interno dos Estados, além de impor as suas interpretações de modo que os tribunais domésticos não possam concordar, usa o *controle de convencionalidade* como instrumento para sustentar sua posição de prestígio na América Latina e uma autoridade sobre as cortes domésticas.

---

<sup>141</sup> Poder de governança é utilizado aqui como um poder regulador capaz de criar regras e fazer com que elas sejam seguidas. Conforme o entendimento de Paul (2016), é o poder da União Europeia de exportar normas, mais especificamente sobre o TEDH, [ficou truncado] o autor argumenta que o uso da *margem de apreciação* pelo tribunal tem duas finalidades: 1) garantir o *cumprimento* das sentenças; e 2) possibilidade de *persuasão* frente aos Estados, pois ao transferir para os Estados a responsabilidade de verificar a compatibilidade das leis e decisões internas à Convenção Europeia, o TEDH os incentiva a desenvolver uma noção de “bom senso” quanto às violações de Direitos Humanos, e isto, em última instância, pode levar a alterações legislativas internas (PAUL, 2016, p. 95-99).

A construção jurisprudencial da CorteIDH sobre o *controle de convencionalidade* é criticada por pesquisadores que reconhecem um problema de interpretação no desenvolvimento deste conceito, ao afirmarem que a CorteIDH estaria comportando-se como uma corte constitucional e excedendo os limites da sua competência como corte internacional (BURGORGUE-LARSEN, 2018; ORUNESU, 2020).

Por esse motivo, mesmo partindo de pressupostos distintos, ambos os conceitos geraram reações distintas entre os Estados-Partes e uma disputa entre as cortes domésticas e as cortes internacionais. A disputa é pela legitimidade de dar a última palavra, seja a partir do reconhecimento de que a corte doméstica possui a *margem de apreciação* para decidir definitivamente sobre algo, seja pelo debate sobre quem possui a autoridade para identificar os limites do *controle de convencionalidade*.

Esses são temas recentes e que estão interligados com o cerne desta tese, que trabalha a perspectiva da *interação dinâmica das cortes*. Alguns estudiosos já tentaram conceituar alguns tipos dessas reações em *resistência* ou “*backlash*”, observando como os tribunais nacionais reagem aos tribunais internacionais<sup>142</sup>, e isto será mais bem desenvolvido no próximo capítulo.

---

<sup>142</sup> SOLEY, Ximena; STEININGER, Silvia. Parting ways or lashing back? Withdrawals, backlash and the Inter-American Court of Human Rights. *International Journal of Law in Context*, 14, 237-257, 2018; MADSEN, Mikael R; CEBULAK, Pola; WIEBUCH, Micha. Backlash against international courts: explaining the forms and patterns of resistance to international courts. In: **International Journal of Law in Context** 14, 5-28, 2018; CONTESSE, Jorge. Resisting the Inter-American Human Rights System. In: **44 Yale Journal of International Law**, 2019.

#### 4 INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE CORTES: AÇÕES E REAÇÕES NO CUMPRIMENTO

Na primeira parte desta tese, apresento como as teorias do *compliance* e do *diálogo judicial* preocupam-se em avaliar o nível de comunicação entre as cortes domésticas e as cortes internacionais, bem como o *cumprimento* das suas sentenças, analisando as respostas estatais que são criadas em decorrência dessas sentenças, os fatores que influenciam o modo de *cumprir* e o grau de *cumprimento* pelos Estados. Por vieses diferentes, a revisão da literatura sobre *cumprimento* e *diálogo judicial* são importantes porque revelam a complexidade desse instituto, em especial, a capacidade de produzir resultados para além do previsto nas sentenças.

Entretanto, tais teorias não possibilitam a identificação, bem como a explicação de possíveis dinâmicas entre as cortes internacionais e as cortes domésticas criadas nesse momento. Em especial, o quanto essas comunicações entre os tribunais têm a possibilidade de produzir mudanças nas medidas adotadas pelas cortes nesta fase. Essas teorias são importantes porque conseguem destacar quais atores são essenciais para o grau de *cumprimento* que uma medida de reparação pode ocasionar no âmbito doméstico. Assim como, quais os possíveis obstáculos a serem enfrentados a partir do perfil dos tribunais nacionais que estarão envolvidos neste momento.

Contudo, ainda há limites para a sua aplicação integral no âmbito do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença da CorteIDH, pois as teorias do *cumprimento* avaliam o grau de implementação ou efetividade no âmbito doméstico, mas não analisam o potencial de impacto que as medidas estatais, ou a ausência delas, têm sobre a CorteIDH, que é o órgão responsável por avaliar tais atos. Nesse mesmo sentido, as teorias do *diálogo judicial* discutem as influências argumentativas que os precedentes judiciais podem ter na formação da *ratio decidendi*. Entretanto, esta fase, em que a CorteIDH está supervisionando a implementação, não corresponde mais ao processo de conhecimento que culmina em uma sentença.

Trata-se de um procedimento que concretiza a decisão da CorteIDH, momento em que ela validará o que já foi definido judicialmente. Assim, ela inicia uma interação com os Estados e as suas instituições domésticas a partir de resoluções que não se equiparam à decisão judicial do caso<sup>143</sup>.

---

<sup>143</sup> Essa discussão será mais bem desenvolvida no capítulo seguinte, pois é o momento em que detalho qual a natureza jurídica dessas resoluções, a sua diferença para uma sentença judicial e como a CorteIDH faz uso desses instrumentos no procedimento de supervisão.

Em 2011, quando Alexandra Huneeus (2011) publicou um artigo explicando que um dos motivos do descumprimento das sentenças da CorteIDH era que *as cortes estavam resistindo às cortes*, a autora examinou todas as ordens de cumprimento ordenadas pela Corte Interamericana em decisões internacionais<sup>144</sup>, argumentando que a CorteIDH exige diferentes ordens de cumprimento para diferentes órgãos governamentais e destacou que sempre que uma ordem de cumprimento envolvia ações de tribunais nacionais, os índices de cumprimento diminuam<sup>145</sup>. Na verdade, em comparação com os Poderes Executivo e Legislativo, os tribunais superiores nacionais foram os que mais resistiram às exigências da CorteIDH (HUNEEUS, 2011). Huneeus (2011) oferece uma das primeiras dicas para entender a relação entre os tribunais na América Latina. Para ela, as teorias do *compliance* não são suficientes para descrever a resistência das cortes latinas à CorteIDH<sup>146</sup>.

Entendo que esse trabalho permite uma reflexão sobre a resistência que impacta para além do cenário das relações internacionais e aponta para uma análise mais aprofundada da relação entre as cortes, a partir de uma perspectiva da política interna. Assim, pergunto: “as cortes sempre resistem? Como essas resistências se materializam e quais as reações resultantes delas?” Com minha abordagem sobre a *interação dinâmica das cortes* em mente, convido os estudiosos a navegar comigo em uma investigação estrutural mais profunda sobre os principais atores domésticos dessa abordagem: as altas cortes nacionais da América Latina e a CorteIDH.

Como afirmei anteriormente, as cortes nacionais são um dos principais receptores da jurisprudência internacional, assim como a CorteIDH constitui um dos principais veículos de desenvolvimento da comunicação internacional. Entender como eles decidem seguir ou resistir ao *cumprimento* é uma camada mais profunda do fenômeno da relação entre tribunais que ainda não foi tratada por acadêmicos que se concentram em pesquisar a região latina.

A *interação dinâmica das cortes* revela que a resistência depende do ponto de vista que se está analisando, tendo em vista que a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença permite observar uma atuação híbrida no *cumprimento*, ações e omissões tanto da CorteIDH,

---

<sup>144</sup>Como discutido nos capítulos anteriores, a CorteIDH emite várias ordens de cumprimento em cada decisão proferida. O conhecimento desta questão processual é importante porque os membros dos Estados podem ser capazes de cumprir algumas das ordens, mas não todas as ordens por completo. Em caso de cumprimento parcial, a CorteIDH continua a exigir do Estado membro o cumprimento dessa medida específica.

<sup>145</sup>Esta é uma simplificação de seu argumento. De fato, Huneeus (2011) explica que “os despachos que requerem ação de três instituições autônomas do Estado - o Executivo, o Ministério Público e o Judiciário - recebem 2% (dois por cento) de cumprimento. Porém, pelo argumento aqui apresentado, é importante ressaltar que as ordens ao Executivo resultam em melhor índice de cumprimento quando comparadas às ordens ao Judiciário (HUNEEUS, 2011, p. 509).

<sup>146</sup>Ela ofereceu algumas soluções para a CorteIDH alcançar um melhor índice de *cumprimento* dentro dos Estados latino-americanos, focando particularmente no comportamento da CorteIDH como um tribunal internacional. (HUNEEUS, 2011, p. 614).

quanto da corte doméstica. Nesse contexto, ao se adotar uma análise partindo da CorteIDH para as cortes domésticas, essas últimas tendem a reagir adversamente ao tribunal internacional. Por outro lado, quando se inverte a perspectiva, analisando as ações das cortes domésticas para a CorteIDH, os exemplos mostram que há cortes domésticas que resistem, mas também há aquelas que contribuem com o tribunal internacional, e principalmente, a CorteIDH reage às reações das cortes domésticas.

Assim, a abordagem da *interação dinâmica das cortes* não é necessariamente uma teoria puramente sobre *poder*. Entendo que o conceito de *poder* é relacional. Conforme explica Baldwin, *poder* é uma relação real ou potencial entre dois ou mais atores (pessoas, Estados, grupos, instituições, entre outros), ao contrário de uma propriedade de qualquer um deles. A explicação de Baldwin (2012) é baseada na mudança da tradicional compreensão de *poder* como recursos, para o desenvolvimento de uma nova abordagem que entende *poder* como um tipo de causalidade (BALDWIN, 2012, p. 274).

Nesta tese, estou menos preocupada com o conceito de *poder* e mais interessada na capacidade de *agência* das cortes. O conceito de *agência* pode ser aplicado a todos os participantes que contribuem em um processo de desenvolvimento jurídico, como é o caso dos tribunais nacionais e dos internacionais. *Agente* é um termo que pode ser utilizado em um sentido amplo, mas aqui neste trabalho, considero que ser *agente* é ser capaz de influenciar processos a fim de obter resultados. Os *agentes* podem ser poderosos ou fracos e sua força pode variar entre as áreas; como é de fato, o caso dos tribunais. Alguns tribunais possuem uma capacidade maior de obter resultados, enquanto outros não possuem essa força. Os *agentes* operam dentro de sistemas que os empoderam ou os limitam (TZANAKOPOULOS; TAM, 2013, p. 536).

Em nosso ambiente de estudo, o sistema ao qual me refiro é o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, e o processo em que analisaremos a capacidade de *agência* das cortes domésticas e da CorteIDH é o procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. E, finalmente, o objeto pretendido a partir da influência nesse processo não é o *cumprimento*, isto é, da implementação das medidas de reparação, mas sim, a reafirmação pela *autoridade* e pela *legitimidade*.

Nesse sentido, quando busco avaliar o grau de *agência* das cortes, pretendo analisar as ações e omissões que as cortes podem realizar ou não, com o objetivo de verificar o exercício da busca por *autoridade* e *legitimidade* pelos tribunais internacionais e nacionais. Muitos estudiosos teorizam o que os tribunais nacionais e internacionais devem fazer ou não para aumentar sua *autoridade*, *legitimidade* e grau de *cumprimento*. No entanto, poucos estudiosos

se aprofundam nos processos jurídicos dos tribunais, a partir de uma análise de conteúdo, com o objetivo de compreender o que essa busca por *autoridade e legitimidade* causa no procedimento em si.

A maioria das pesquisas que foca na atuação das cortes domésticas no *cumprimento* restringe-se a avaliar o que as cortes fazem para resistir, mas se há omissões, elas acabam não sendo mapeadas. Além disso, essas pesquisas analisam as ações das cortes domésticas, a partir do que a corte internacional espera. Pesquisas que se voltam para uma outra perspectiva, a saber, do comportamento das cortes internacionais são escassas (VOETEN, 2013).

A relevância da *interação dinâmica das cortes* está justamente nesses dois aspectos, primeiro porque identifica que o silêncio é uma postura propositalmente adotada e que pode constituir um tipo de resistência, a partir de uma omissão da corte doméstica à CorteIDH; segundo, porque demonstra que a CorteIDH responde às reações das cortes domésticas, revelando que no âmbito do *cumprimento* do SIDH as cortes interagem e mudam os resultados obtidos.

Há autores que consideram as cortes internacionais em um nível hierárquico superior às cortes nacionais<sup>147</sup>. Contudo, essa não é a linha de argumentação que sigo nesta tese. Reconheço que há nítidas diferenças entre as cortes domésticas e as internacionais. As cortes internacionais são estabelecidas e habilitadas por um poder delegado dos Estados membros, enquanto as cortes nacionais são parte de um Estado. Um dos benefícios que os tribunais nacionais têm em comparação aos internacionais é, por exemplo, o poder de polícia, que é um aparato estatal fundamental para respaldar as decisões das cortes nacionais. A questão aqui é que não há evidências claras de que, na *interação dinâmica das cortes*, os tribunais internacionais serão os principais atores dominantes; na verdade, a abordagem visa demonstrar exatamente o contrário.

Ao longo da pesquisa qualitativa sobre as altas cortes domésticas da América Latina, o que tenho notado persistentemente é a necessidade de reafirmar a soberania e a supremacia, o que é expresso pelos tribunais nacionais, seja para seguir, seja para resistir ao entendimento da

---

<sup>147</sup> Sobre a hierarquia dos tribunais internacionais, ver Bengoetxea (2014), que explica a dificuldade de conceituar entidades supranacionais das internacionais. Em seu argumento, ele indica que não se deve ignorar o risco de se perder no complexo mapa das pluralidades jurídicas e culturais, da fragmentação e das legitimidades contestadas, risco amplamente potencializado pela policentricidade, soberania descentralizada e fenômenos jurídicos transnacionais envolvendo atores hegemônicos nem sempre vinculados a Estados e a poderes públicos. Particularmente, acredito que os tribunais de Direitos Humanos devem ser analisados em contextos à parte dos tribunais internacionais de integração econômica (como o Tribunal de Justiça da União Europeia), devido à necessidade de esgotar os recursos internos antes de levar um caso a esses tribunais internacionais, o que significa que vários atores nacionais se envolvem no litígio sobre violação de direitos humanos, antes de a corte internacional atuar na demanda. Ver mais em: BENGIOEXTXEA, J. Rethinking EU Law in the light of Pluralism and Practical Reason. In: MADURO, Miguel; TUORI, Kaarlo; SANKARI, Suvi (Eds.). **Transnational Law: Rethinking European Law and Legal Thinking**. Cambridge University Press, 2014.

CorteIDH. No *cumprimento* das sentenças da CorteIDH, o judiciário doméstico decide reasssegurar a sua *autoridade* de maneiras diferentes e isso produz resultados antagônicos.

Dessa forma, utilizando o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, meu foco será observar como a CorteIDH e as cortes domésticas *interagem* uma com as outras. Assim, ainda que o ponto de partida sejam as sentenças da CorteIDH, a fim de verificar como e qual a medida de reparação foi destinada à corte doméstica, a base documental para a identificação da *interação dinâmica das cortes* está nas Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença da CorteIDH, Audiências de Supervisão de Cumprimento de Sentença, relatórios enviados pelos Estados, que detalham o grau de implementação das medidas, bem como as decisões judiciais e outros documentos confeccionados pelas cortes domésticas para responder diretamente à CorteIDH.

O objetivo é explicar como essas *interações* surgem, as formas que elas se desenvolvem, os atores que elas agregam e o impacto que elas têm no *cumprimento* de sentença, especialmente sobre a CorteIDH e o Procedimento de Supervisão. Nesse sentido, é necessário destacar que somente analiso casos em que a medida de reparação foi destinada especificamente aos tribunais de maior autoridade no país, a saber, as cortes constitucionais e as supremas cortes dos Estados, pois geralmente são elas as responsáveis pela guarda das constituições nos países; e isso significa dizer que, além de guardiãs da fonte normativa mais importante de um Estado, elas detêm a prerrogativa interna de dar a última palavra.

Como no SIDH, a CorteIDH é o órgão responsável por guardar a CADH e outros tratados internacionais. Ela também possui a função de dar a última palavra em relação a estas fontes. Assim, guardadas as diferenças, tanto a CorteIDH quanto as altas cortes domésticas utilizam a mesma gramática, que é a do Direito, para realizar suas funções típicas. E isto foi essencial para a escolha pela *análise de conteúdo* como método de pesquisa, a fim de observar a capacidade de *agência* das cortes no Procedimento de Supervisão.

A *análise de conteúdo* é um instrumento metodológico que pode ser aplicado a discursos com forma, ou até mesmo, conteúdos diversificados e reúne diversas técnicas como cálculo de frequências que fornece dados cifrados, dedução, inferência, entre outras (BARDIN, 2011). Nesse sentido, opto por essa metodologia por entender que a simples leitura das Resoluções de Supervisão de Cumprimento, bem como do discurso redigido nos relatórios enviados pelos Estados e nos documentos internos que justificam a resistência das cortes domésticas ao Poder Executivo, sem uma análise do contexto em que esses discursos são proferidos, e do impacto que as argumentações terão, não são suficientes para compreender a complexidade que essas interações trazem para o Sistema Interamericano.

O discurso é uma prática política e ideológica (FAIRCLOUGH, 1992). Como prática política, o discurso determina as relações de poder e os seus aliados. Como prática ideológica, o discurso define “os significados de mundo nas mais diversas posições das relações de poder” (BRAGATO, COLARES, 2017, p. 951). Diante da posição de privilégio institucional que as cortes possuem, ao discursarem, argumentam em favor ou não do *cumprimento*, como também exercitam sua *autoridade e legitimidade* perante os Estados e a comunidade internacional. Desse modo, a análise aqui será sobre os argumentos utilizados pelas cortes, nas decisões e outros documentos judiciais, a fim de observar como essas *interações* ganham forma e as diferenças de cada tribunal.

Por isso, é importante esclarecer que quando utilizo “postura” e “comportamento”, ao longo desta tese, estou me referindo ao discurso ou ao silêncio, que as cortes realizam no contexto de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Compreendo que o emprego deste termo pode induzir o leitor a uma análise comportamental e, ainda que este seja um método relevante, não foi o utilizado nesta tese. Dessa forma, *posturas, comportamentos, respostas, ações, reações* referem-se aos discursos e argumentos que são utilizados pelas cortes domésticas e pela CorteIDH para sustentar a busca pela *autoridade e legitimidade*.

Nesse sentido, estou interessada em saber como a CorteIDH se dirige às cortes domésticas, realizando as seguintes perguntas: qual linguagem a CorteIDH utiliza? Ela faz uma abordagem mais cautelosa ou mais exigente? A CorteIDH as trata como colegas ou subordinadas? Quais os argumentos utilizados para definir as medidas de reparação às cortes domésticas?

Partindo do ponto de vista das cortes domésticas, essas perguntas também me instigam a saber como as cortes domésticas respondem à CorteIDH. Trata-se de um discurso mais acolhedor ou agressivo? Quais argumentos as cortes domésticas apresentam?

Assim, esse capítulo apresenta primeiro a discussão sobre a capacidade de *agência* das cortes internacionais e das cortes domésticas, para depois debater as cortes como *agentes de autoridade e legitimidade*, e a diferença entre esses conceitos, a fim de avançar para a apresentação da abordagem da *interação dinâmica das cortes*. Este último ponto, em especial, será discutido em duas partes; a primeira que foca nas reações das cortes domésticas à CorteIDH, apresentada neste capítulo; e a segunda, que foca nas reações da CorteIDH às cortes domésticas, e dada a complexidade e o ineditismo deste último, o capítulo seguinte será dedicado integralmente a ele.

Por isso, além de introduzir a abordagem *dinâmica entre cortes*, este capítulo enfatiza as reações das cortes domésticas à CorteIDH, apresentando a literatura existente sobre o assunto

e os conceitos operativos que caracterizam as posturas assumidas pelos tribunais nacionais, a saber: *Engajamento*, *Contestação*, *Objecção Persistente (pushback)* e *Backlash*.

Para isto, foram selecionados cinco casos com reações diferentes à CorteIDH que exemplificam as tipologias desenvolvidas<sup>148</sup>, além de apresentar o *silêncio* como uma outra forma de reagir à CorteIDH. Apresentarei brevemente cada caso, seguido da sua tabela de cumprimento<sup>149</sup> e com uma análise específica sobre como a *interação dinâmica das cortes* ocorreu. Ao final, apresento uma análise comparativa entre os casos, a fim de debater as tipologias e um panorama das reações entre as cortes.

#### 4.1 CORTES INTERNACIONAIS COMO AGENTES DE MUDANÇA

Estudiosos do campo da política judicial comparada, mais amplamente interessados no estudo dos tribunais internacionais, atribuem um certo grau de *agência* às cortes internacionais (STONE; BRUNEEL, 1998)<sup>150</sup>. De acordo com Madsen (2013), as abordagens sociológicas para tribunais internacionais e instituições internacionais se concentram na agência do direito e das instituições internacionais, mas seu lugar real é claramente disputado entre os acadêmicos em questão. Avaliar estudos de cortes e juízes internacionais, em diferentes campos, foi o primeiro passo teórico antes de estabelecer minha abordagem da *interação dinâmica das cortes*, que enfatiza as ações e reações das cortes internacionais e domésticas como agentes de mudança no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

Após a Guerra Fria, a academia passou a identificar o crescimento e a fragmentação das cortes internacionais como uma segunda onda de proliferação do fenômeno das cortes e instituições internacionais (ALTER, 2013; ALTER, 2016; ROMANO, 2016). Esta fragmentação refere-se à variedade de opções que os Estados e os indivíduos possuem de

<sup>148</sup> Os detalhes da escolha desse caso já foram explicados na introdução desta tese.

<sup>149</sup> As tabelas de cumprimento de sentença buscam sistematizar as informações a respeito da natureza das medidas de reparação determinadas pela CorteIDH em sentença, as medidas de reparação em si e o grau de cumprimento delas, isto é, não cumpridas, totalmente cumpridas ou parcialmente cumpridas. Tal metodologia de organização de dados foi adotada para facilitar a visualização do cumprimento das sentenças da CorteIDH e utiliza como referência as Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença emitidas pela CorteIDH. Essa mesma metodologia foi utilizada em outros trabalhos, como: BENTES; NEVES; COSTA. (Orgs.) Desaparecimento Forçado e Justiça de Transição: Um guia a partir da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Porto Alegre: Editora Fi, 2019; e NEVES, Rafaela Teixeira Sena. Compliance na corte interamericana de direitos humanos: um estudo a partir da propriedade comunal indígena. 2016. 155 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Belém, 2016. Programa de Pós-Graduação em Direito.

<sup>150</sup> Ver mais em: STONE, Alec Sweet; BRUNELL, Thomas. Constructing a Supranational Constitution: Dispute Resolution and Governance in the European Community. In: American Political Science Review. Volume 92(1), 1998, p. 63-80; WEILER, Joseph. The transformation of Europe. In: Yale Law Journal. Volume 100, 1991, p. 2403-2483.

resolver conflitos em diferentes áreas do Direito nestes tribunais, desde o comércio internacional a Direitos Humanos, por exemplo (SHELTON, 2006; DE WET, VIDMAR, 2012).

Os juízes internacionais são críticos sobre o trabalho das cortes internacionais. As abordagens criticam o seu aumento e a sua capacidade de agir como agentes de mudança; assim, argumentam que a proliferação de tribunais pode trazer uma fragmentação ao Direito Internacional<sup>151</sup>. No entanto, ainda que os juízes internacionais encontrem dificuldade em operar em um mundo no qual as cortes internacionais proliferaram-se nos últimos anos, qual a solução para esta fragmentação do direito internacional? E quem deve resolver este dilema: os tribunais internacionais ou as cortes domésticas de cada país?

A literatura sobre a fragmentação do direito internacional não explicita quando as cortes domésticas seriam melhores agentes em comparação às cortes internacionais para resolver a interpretação do direito internacional (SHELTON, 2006; DE WET, VIDMAR, 2012). A questão dessa fragmentação torna-se mais complexa quando o foco está no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Isto porque, neste caso, também se encontra a questão das múltiplas jurisdições. É o que acontece, por exemplo, com as cortes internacionais no continente africano<sup>152</sup>.

A tendência comum em disputas internacionais de Direitos Humanos – que geralmente são entre a vítima que sofreu a violação de direitos humanos e o Estado – é que a vítima deve esgotar todas as possibilidades de litígio interno antes de levar um caso a um tribunal internacional – como a Corte IDH, o TEDH<sup>153</sup> e a Corte Africana dos Direitos do Homem e dos

---

<sup>151</sup> Um exemplo desta crítica está no discurso do Presidente da Corte Internacional de Justiça, Gilbert Guillaume, para a Assembleia Geral das Nações Unidas, em outubro de 2001: “a proliferação de tribunais internacionais pode colocar em risco a unidade do direito internacional e, como consequência, seu papel nas relações interestatais” [tradução minha]. Do original: “the proliferation of international courts may jeopardize the unity of international law and, as a consequence, its role inter-State relations”. Para mais informações sobre, ler: DUNOFF, Jeffrey L. *The Law and Politics of International Organizations*. In: COGAN, Jacob; HURD, Ian; JOHNSTONE. *The Oxford Handbook of International Organizations*. Oxford University Press, 2016.

<sup>152</sup> Atualmente, em casos de Direitos Humanos, são quatro cortes internacionais que exercem jurisdição na África: Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos; Tribunal de Justiça da Comunidade Econômica dos Países da África Ocidental (do original: *the Economic Community of West African States – ECOWAS*); Tribunal de Justiça da África Oriental e o Tribunal da Comunidade de Desenvolvimento Sul-Africano (SADC). Observe que alguns são tribunais econômicos regionais. A Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos foi um tribunal criado como a última instância para analisar os casos de Direitos Humanos, sendo exigido que as vítimas esgotem os recursos internos antes de peticionarem no sistema. Outras cortes internacionais, como o Tribunal de Justiça da ECOWAS e o Tribunal de Justiça da África Oriental reivindicaram jurisdição sobre questões de direitos humanos. Agora, vítimas de violações de Direitos Humanos estão diante de um *fórum shopping* e podem escolher qual dos tribunais podem resolver seu caso. Os Estados não criaram tribunais econômicos regionais para julgar originalmente questões de direitos humanos, mas para lidar com questões de integração e comércio.

<sup>153</sup> Sobre o TEDH, Helfer (2008) explica que este tribunal se recusa a ser uma corte de apelação ou uma quarta instância de decisões tomadas por cortes nacionais. Ler mais em: HELFER, Laurence R. *Redesigning the European*

Povos. Essas cortes internacionais foram criadas com o objetivo de fornecer um mecanismo supranacional que permite às vítimas buscar justiça quando a jurisdição interna não o fizer.

No que tange à CorteIDH, ao longo dos últimos anos, o tribunal vem desenvolvendo sua jurisprudência, a partir de interpretações extensivas e interdisciplinares que fortalecem a conexão entre Direitos humanos e outros temas de suma importância e que são muito controversos na região da América Latina, como é o caso das leis de anistia e os crimes de desaparecimento forçado<sup>154</sup>, fertilização *in vitro*<sup>155</sup>, trabalho análogo à escravidão<sup>156</sup>, direito dos povos tradicionais<sup>157</sup>, questões de gênero<sup>158</sup>, direitos da comunidade LGBTQIA+<sup>159</sup> e a proteção do meio ambiente, incluindo, as mudanças climáticas<sup>160</sup>.

Ao decidir ativamente enfrentar essas questões controversas, a CorteIDH torna-se uma *agente* de mudança, tanto na arena internacional – por concorrer com outros tribunais, a jurisdição de casos de Direitos Humanos – quanto na arena doméstica, quando se torna um local extra no qual as vítimas podem procurar justiça e obter reparações indenizatórias. Isso significa que mais opções de sistema de resolução de disputas podem trazer complexidade e até ineficiência, ao mesmo tempo em que geram reparações para as vítimas de Direitos Humanos (ALTER, HELFER, MADSEN, 2016).

A título de exemplo, as medidas de reparação da CorteIDH que tratam sobre reformas legislativas e institucionais apresentam baixas taxas de *cumprimento*. Mas isso não significa que a CorteIDH não conseguiu exercer efetivamente a sua capacidade de *agência* sobre os Estados, a fim de conseguir mudanças significativas na região. Como foi o caso da Opinião Consultiva n° 24/17, na qual a CorteIDH destacou que, para cumprir as obrigações estabelecidas pela CADH e evitar incorrer na violação de direitos convencionais, os Estados

---

Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Principle of the European Human Rights Regime. In *European Journal of International Law*. Volume 19, 126, 2008.

<sup>154</sup> Ver mais em: BENTES; NEVES; COSTA (Orgs.). *Desaparecimento Forçado e Justiça de Transição: Um guia a partir da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

<sup>155</sup> A saber: CorteIDH. *Caso Artavia Murillo e outros (Fertilização in vitro) v. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C No. 257.; MELLO, Karen; ÁVILA, Ana. A proteção dos direitos sexuais e reprodutivos na Corte Interamericana de Direitos Humanos e a teoria dos diálogos jurisdicionais. In: *Revista Quaestio Iuris*. Rio de Janeiro, vol. 12, n°. 02, 2019. p. 266-292.

<sup>156</sup> Como foi no caso dos trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, a saber: CorteIDH. *Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 20 de outubro de 2016. Série C N°. 318.

<sup>157</sup> Para entender mais sobre o assunto, recomendo: GARCIA RAMIREZ, Sergio. *The Vulnerable Subjects in the “Transformative” Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights*. *Cuest. Const.* [online]. 2019, n.41, pp.3-34. Epub 22-Abr-2020. ISSN 1405-9193.

<sup>158</sup> Como é o caso da última Opinião Consultiva emitida pela CorteIDH, vide: CorteIDH. *Opinião Consultiva n° OC-27/21 de 5 de maio de 2021*. Série A N°. 27.

<sup>159</sup> Como é o caso da Opinião Consultiva, n° OC-24/17, a saber: CorteIDH. *Opinião Consultiva n° OC-24/17 de 24 de novembro de 2017*. Série A, N°. 24.

<sup>160</sup> Como é o caso da Opinião Consultiva, n° OC-23/17, a saber: CorteIDH. *Opinião Consultiva n° OC-23/17 de 15 de novembro de 2017*. Série A, N°. 24.

membros deveriam reconhecer direitos plenos a casais homoafetivos, além de facilitar a troca de identidade sexual nos registros civis (CORTEIDH, 2017).

Após a publicação da referida Opinião Consultiva, a Costa Rica – Estado solicitante deste parecer consultivo – tornou-se o primeiro país da região da América Central a legalizar o casamento homoafetivo (WELLE, 2020). No México, vários Estados mexicanos vêm avançando no reconhecimento de uniões homoafetivas<sup>161</sup>. No que se refere à identidade de gênero, países como Argentina, Chile, Bolívia e Uruguai vêm avançando em relação à adaptação da sua legislação para facilitar a retificação dos registros civis de pessoas *trans*. No caso brasileiro, a CIDH cumprimentou o STF por decidir pela retificação do nome em registro civil, sem que fosse exigida, de pessoas *trans*, a realização de cirurgia de redesignação de sexo<sup>162</sup>.

Dada a sua posição institucional de privilégio na região latino-americana e os impactos significativos que vem conseguindo ao longo desses 40 (quarenta) anos de exercício jurisdicional, a CorteIDH é uma poderosa *agente* de mudança, chegando ao ponto de reivindicar jurisdição sobre temas de Direitos Humanos que não estavam originalmente garantidos nos tratados ratificados pelos Estados-partes, como é o caso das questões de gênero, direitos da comunidade LGBTQIA+<sup>163</sup> e das mudanças climáticas<sup>164</sup>.

No entanto, a questão que permanece é: como as cortes internacionais podem ter mais autoridade para exigir o *cumprimento* de suas ordens por parte dos atores e instituições nacionais? Os acadêmicos mencionados na próxima seção escolheram discutir *autoridade e legitimidade* para analisar as atuações dos tribunais internacionais como uma forma de catalogar os estudos de cortes internacionais a partir da finalidade da sua performance.

#### 4.1.1 Cortes Internacionais como agentes de autoridade e legitimidade

<sup>161</sup> Inclusive, o Movimento pelos Direitos LGBTQI+ criou uma plataforma em que mostra quais estados mexicanos estão aderindo aos direcionamentos que a CorteIDH realizou em sede de Opinião Consultiva e organizando na Plataforma “¿Me puedo casar?”. *All Out e Mexico Igualitário*. Disponível em: <https://www.mepuedocasars.com.mx/#block-35510>. Acesso em: 4 nov. de 2021.

<sup>162</sup> OEA. CIDH. Comunicado de Imprensa n. 85, 2019. CIDH comemora os avanços em termos de reconhecimento dos direitos das pessoas trans na região. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2019/085.asp>. Acesso em: 12 set. 2021.

<sup>163</sup> Como é o caso da Opinião Consultiva, OC-24/17, a saber: CorteIDH. Opinião Consultiva OC-24/17 de 24 de novembro de 2017. Série A, No. 24.

<sup>164</sup> Sobre este ponto, em outra oportunidade, argumento como o ativismo dos movimentos sociais através do uso instrumental da jurisprudência da CorteIDH foi essencial para a inclusão gradual da temática da proteção do meio ambiente como um Direito Humano, dada a limitação prevista pelo Protocolo de San Salvador. A saber: SENA, Rafaela. The Intersection of Human Rights and Climate Change in the Inter-American Human Rights System: What to hope for? In: *Wisconsin International Law Journal*, 2021, v. 38, issue 2.

Os estudiosos que se dedicam a analisar como as cortes internacionais tornam-se mais constringentes ou legítimas realizaram diferentes estudos comparativos para encontrar qual corte internacional usa mais da sua *autoridade* ou da sua *legitimidade*, no contexto político em que está inserida (ALTER, MADSEN, HELFER, 2016; CONTESSE, 2017; HUNEEUS, 2016). Assim, ao combinar diferentes níveis de *autoridade* das cortes internacionais em seu contexto, explicam como esses tribunais prosperaram em ter comportamentos ou discursos diferentes, dependendo da conjuntura em que exercem jurisdição e da sua recepção pelos Estados.

Seguindo os estudos sociológicos de Suchman<sup>165</sup> e baseado em uma vertente *weberiana*, Hurd, em 1999, iniciou a discussão sobre *autoridade* e *legitimidade* dos tribunais internacionais, sendo até hoje um dos artigos acadêmicos mais importantes na área. Para Hurd (1999), a *legitimidade* de um tribunal corresponde a uma compreensão direta, ou seja, refere-se à crença normativa de um ator de que uma regra ou instituição deve ser obedecida (HURD, 1999, p. 381).

Segundo ele, a *legitimidade* adotada é difícil de medir. Logo, sugerir que o comportamento dos Estados em relação aos tribunais internacionais varia de acordo com a *legitimidade* das cortes internacionais é um argumento discutível, que raramente tem sido apresentado por acadêmicos em geral. Muito provavelmente, os estudiosos europeus argumentariam pela falta de *legitimidade* dos tribunais e instituições internacionais, visto que as cortes internacionais começam a julgar questões que antes eram reservadas ao Poder Legislativo e às cortes nacionais.

Assim, *legitimidade* trata-se de uma qualidade subjetiva definida pela percepção, internalizada pelo ator da instituição, que pode ter origem na essência da regra, no procedimento ou na fonte que a constitui, sendo capaz de influenciar o comportamento daquele que acredita na *legitimidade* da norma ou da instituição a partir de um senso de obrigação moral (HURD, 1999). O autor destaca que há vantagens em aceitar a significância da *legitimidade* enquanto mecanismo de controle social em relações internacionais, uma vez que a mera possibilidade de instituições legítimas apresenta uma autoridade que desafia a ideia de anarquia e, portanto, a causa de guerras e tensões entre Estados, assim como a dificuldade de cooperação internacional (HURD, 1999, p. 399).

As organizações operam com maior facilidade quando são entendidas como *legítimas*, pois requerem lealdade e entusiasmo, enquanto a ausência de *legitimidade* é acompanhada de

---

<sup>165</sup> Para Mark Suchman (1995, p. 574), a *legitimidade* é uma percepção generalizada de que as ações de uma entidade são desejáveis ou apropriadas dentro de algum sistema construído socialmente de normas, valores, crenças e definições.

um grande custo à norma/instituição, segundo a perspectiva de Dahl e Lindblom (1992, p. 115). Como identificação de mecanismo de controle social, Hurd (1999) entende que é necessário determinar se as regras estão sendo seguidas pelos autores a partir de um senso de *legitimidade*, uma coincidência de autointeresse entre as regras e os atores ou um medo de repercussão. Assim, ao compreender o Estado como uma entidade que possui controle exclusivo sobre um território e pessoas, a soberania enquanto instituição é uma fonte de autoridade externa, ainda que sua existência e seus efeitos sejam internos (HURD, 1999, p. 390 e 398).

Nessa mesma linha de raciocínio, mas em um trabalho mais recente, Dothan (2013) argumenta que *legitimidade* para tribunais está relacionada com o reconhecimento da comunidade de que seus atos e julgamentos são justos, corretos e imparciais, mesmo que eles não concordem com o conteúdo específico. Dessa forma, a *legitimidade* dos tribunais internacionais corresponde a um tipo de apoio às decisões dos tribunais pela comunidade internacional, isto é, o público. A *legitimidade* pode ser *difusa*, em que se verifica se o público está inclinado a aceitar as decisões de um tribunal, mesmo se eles discordarem de um julgamento; ou *concentrada*, que é quando o público apoia o conteúdo de uma decisão específica. Se um tribunal for considerado legítimo, o público aceitará e não criticará o seu julgamento, mesmo que não apoie o seu conteúdo. Entretanto, se um tribunal ignora consistentemente as preferências da comunidade internacional e emite decisões que possuem esse apoio, perderá parte de sua *legitimidade* (DOTHAN, 2013, p. 456).

Entretanto, a questão do que torna um tribunal internacional *legítimo* pode ser resolvida, por exemplo, levando em consideração a opinião pública e como os cidadãos percebem os tribunais internacionais. No entanto, entendo que a *interação dinâmica das cortes* não depende apenas de como as cortes nacionais percebem as cortes internacionais como *legítimas* ou não. De fato, em vários exemplos ao longo da tese, ilustro que o discurso das cortes nacionais é menos baseado na interpretação sobre se a jurisprudência internacional é *legítima* ou não, e mais se relaciona ao uso instrumental ou incidental do que a sentença internacional pode significar no âmbito interno.

Além disso, mesmo se considerarmos que os tribunais internacionais podem melhorar o cumprimento de suas ordens aumentando sua *autoridade* (ALTER, 2014), é difícil rastrear se o comportamento dos Estados mudou porque as cortes internacionais foram agentes de mudança ou simplesmente devido ao comportamento regular do Estado. Em outras palavras, o

*cumprimento* dos Estados com as cortes internacionais pode, muito provavelmente, acontecer por motivos de coerção ou de interesse próprio<sup>166</sup>.

Sobre legitimidade, Cohen, Follesdal, Grossman e Ulfstein (2018, p. 38) organizam diferentes conceitos que podem ser aplicados a tribunais internacionais. Os autores explicam que a *legitimidade* é um conceito significativo porque procura explicar por que aqueles dirigidos por uma autoridade devem cumprir suas ordens, na ausência de interesse próprio ou de uma medida coercitiva sancionatória. Os autores argumentam que tribunal legítimo possui um direito justificável de emitir sentenças, decisões ou opiniões sobre os seus jurisdicionados, isto é, aqueles dirigidos normativamente, que devem obedecer ou pelo menos considerar, com o devido cuidado, as medidas ordenadas<sup>167</sup>.

No que tange à *autoridade*, Hurd (1999), a partir do resgate dos estudos de Weber e John Ruggie, relaciona o conceito a um equilíbrio entre *legitimidade* e *poder*. Em suas palavras, a *autoridade* corresponderia ao poder de uma instituição de elaborar normas e tomar decisões cujo cumprimento pode ser exigido não necessariamente de forma coercitiva. Seguindo essa linha, uma instituição só terá *autoridade* para fazer valer as suas determinações, sem apelar para a coerção, se ela for considerada legítima.

A partir dessas definições, de *autoridade* e *legitimidade*, é possível dizer que para Hurd, uma regra, ao ser internalizada como legítima, assume autoridade sobre o ator visto que molda o seu comportamento para suprir um senso de obrigação moral ou até mesmo constituir interesses próprios (1999, p. 400).

Uma vez compreendida a existência de *legitimidade* e, por consequência, a *autoridade* das instituições internacionais, deve-se reconhecer que o sistema internacional possui estruturas que possibilitam uma governança que, apesar de ser descentralizada quando se compara com a política doméstica, não pode ser negada sua autoridade diante da aplicação normativa, segundo Hurd (1999, p. 401).

A partir desse entendimento de que a *autoridade* depende da *legitimidade*, ao investigar o papel das cortes internacionais no sistema político, Karen J. Alter (2008), vai observar que o fato de os Estados delegarem *autoridade* para os tribunais internacionais – o que, nas palavras de Hurd (1999), já configura um ato de legitimação desses organismos –, não significa que as

---

<sup>166</sup> Para uma explicação mais densa, indico a leitura dos três tipos ideais e conceituais explicados por Hurd (1999), p. 381.

<sup>167</sup> Eles apontam vários tipos de legitimidade: legitimidade normativa ou legitimidade sociológica; capital de legitimidade (aumentando ou diminuindo ao longo do tempo); legitimidade interna e externa; suporte específico e suporte difuso (relacionado às preferências das instituições e referências de políticas individuais); fator orientado para o processo-fonte e para o resultado; legitimidade jurídica; entre outros.

cortes serão submetidas às vontades dos Estados. Alter (2008) sustenta que diversos fatores, como os critérios objetivos de seleção dos membros dos Tribunais, a delegação de autoridade interpretativa e a atuação pautada no interesse de um grupo que não o ator, que delega a autoridade, conferem maior *legitimidade* à atuação desses organismos que, conseqüentemente, também gozaria de maior *autoridade*.

Todavia, em estudos mais recentes, Alter, Helfer e Madsen (2016) notam que a compreensão do conceito de *autoridade* quase como sinônimo de *legitimidade* é insuficiente para a análise da *efetividade* das decisões de cortes internacionais. Os autores identificaram duas modalidades de *autoridade*: *formal* e *de fato*. A primeira existe a partir do momento em que um ator – geralmente um Estado – delega *autoridade* a essa instituição para decidir sobre determinados temas e, entendendo essa delegação como um ato *legítimo*, os indivíduos e instituições nacionais cumpririam a determinação dos tribunais internacionais.

Contudo, a *autoridade formal*, por si só, não garante a *efetividade* da atuação de uma corte internacional. Esta vai depender da existência, ou não, de uma *autoridade de fato*. Em outros termos, se no plano empírico os atores submetidos à *autoridade formal* do órgão irão obedecer às determinações da corte de forma voluntária. Diante dessas duas modalidades de autoridade, Alter, Helfer e Madsen (2016) vão sustentar que o contexto em que o tribunal internacional e o tema debatido estão inseridos será essencial para determinar se a corte terá *autoridade de fato*, ou não.

Dessa forma, tendo por base as observações dos autores mencionados, compreendo *autoridade* como a capacidade de influenciar o comportamento dos atores, com base na *legitimidade* da instituição e no contexto em que ela está inserida, sem que seja necessário fazer o uso de métodos coercitivos para tal.

Ainda assim, a despeito dessa conclusão, não há dúvidas de que a academia ainda tem um longo caminho a percorrer para explicar de forma satisfatória, tanto do ponto de vista teórico quanto empírico, o estado da arte em termos de *legitimidade* e *autoridade* dos tribunais internacionais. Na verdade, a mesma dificuldade de diferenciação também pode ser percebida em relação à *legitimidade* e à *eficácia*, em se tratando de tribunais internacionais. Ao analisar o contexto político no qual os tribunais internacionais estão inseridos, Alter (2008) deixa claro que a *legitimidade* desses órgãos está atrelada a características específicas, como sua qualificação profissional e seu comprometimento em tomar decisões autônomas e fundamentadas. A *eficácia*, por sua vez, estaria relacionada aos efeitos da atuação desses tribunais. Apesar de existir a possibilidade de *legitimidade* e *eficácia* influenciarem uma à outra, são conceitos distintos, não podendo, de forma alguma, ser entendidos como sinônimos.

Uma das primeiras tentativas de medir a *eficácia* dos tribunais internacionais derivou do trabalho de Posner e Yoo (2005). Os autores combinaram uma abordagem que relacionou *cumprimento*, uso e sucesso para testar se os tribunais internacionais eram eficazes. Eles testaram a *eficácia* com base na premissa de que os tribunais independentes em geral são mais *eficazes* do que os tribunais dependentes e concluíram que essa premissa não é verdadeira quando se trata de cortes internacionais<sup>168</sup>. Mesmo que a discussão tenha sido uma das primeiras a tentar estabelecer o que é necessário para que os tribunais internacionais sejam *eficazes*, ela não consegue obter uma abordagem generalizável, que me permitiria dizer se a CorteIDH, por exemplo, tem sido um tribunal *eficaz* no contexto latino-americano. Os autores analisam apenas as compensações monetárias que os Estados pagam às vítimas e, hoje em dia, este tipo de análise seria mais precisamente categorizado como uma forma de *cumprimento* do que a *eficácia* (POSNER; YOO, 2005, p. 27-30).

Posner e Yoo (2005) forneceram uma resposta realista a trabalhos construtivistas anteriores, que estavam preocupados em responder à pergunta "o que torna a adjudicação internacional *eficaz*?". Helfer e Slaughter (1997) declararam, no final dos anos 1990, que em primeira instância, a *eficácia* de uma corte internacional repousa em seu poder de obrigar uma parte de uma disputa a se defender contra a reclamação da outra parte e cumprir o julgamento resultante (HELPER; SLAUGHTER, 1997). Essa afirmação está intrinsecamente relacionada à ideia de que os tribunais internacionais, diferentemente dos nacionais, não contam com mecanismos diretos de execução, o que os faz depender de instituições e atores nacionais para fazer cumprir suas ordens e decisões. Por essa razão, os tribunais internacionais teriam de obrigar as partes a cumprir suas decisões e a medida de *eficácia* dos tribunais internacionais poderia ser atribuída a essa capacidade imperiosa de convencer.

No entanto, esse debate não parou por aí e a literatura posterior, ao examinar a *eficácia* do Direito Internacional e dos tribunais internacionais, alegou que as cortes internacionais se tornam mais *eficazes* quando se tornam próximas das instituições domésticas. Na verdade, Alter (2014) resolve parte desse dilema de dependência/independência que era problemático para a literatura anterior. A autora argumenta que os tribunais internacionais dependem

---

<sup>168</sup> Os autores afirmam que esse raciocínio se baseia em evidências inadequadas de que os tribunais são mais eficazes do que os tribunais dependentes e algumas evidências de que a reserva é verdadeira, de que os tribunais independentes são menos eficazes do que os tribunais dependentes. Do original: "we believe that this reasoning is based on inadequate evidence that tribunals are more effective than dependent tribunals and some evidence that the reserve is true that independent tribunals are less effective than dependent tribunals" (POSNER; YOO, 2005, p. 73).

profundamente de conseguir e manter o apoio de parceiros de *compliance*, que geralmente são atores públicos que possuem um interesse maior ou menor no *cumprimento*.

Alter (2014) explica ainda que os constituintes de *cumprimento* abrangem parceiros com o poder de escolher apoiadores, cujo apoio tácito ou ativo ajuda a proteger aqueles que implementam decisões politicamente contenciosas, ordenadas ou inspiradas pelo Direito Internacional. No cenário em que os tribunais internacionais mudam e interferem na política, Alter é menos cética sobre o sucesso inerente das cortes internacionais e atribui esse sucesso à aliança que tais cortes buscam com os atores domésticos (ALTER, 2014, p. 53)<sup>169</sup>.

A teoria de Alter (2014), em “*Altering Politics*”, já permite algumas conversas mais profundas não apenas com a literatura sobre a eficácia dos tribunais internacionais, mas também com abordagens construtivistas anteriores em Direitos Humanos. Por exemplo, em “*Justice Cascade*”, Sikkink (2011) aponta o efeito que a mobilização transnacional teve em impulsionar uma agenda de acusação para ex-ativistas de Direitos Humanos. Ao explicar como funciona o processo de mobilização nacional e transnacional, Sikkink (2011) também considera os juízes como parte do mecanismo (SIKKINIK, 2011). No entanto, antes de entrar nessas conversas locais sobre Direitos Humanos, farei uma crítica geral sobre como os dois conjuntos da literatura falham na compreensão da *eficácia* dos tribunais internacionais.

Yuval Shany (2014) propõe uma nova abordagem para medir a eficácia dos tribunais internacionais. Ele explica que o "empréstimo intelectual" de outras disciplinas como, por exemplo, a seção de estudos organizacionais ou administração pública na sociologia, pode ajudar a superar as limitações metodológicas anteriores na análise da eficácia das cortes internacionais (SHANY, 2014).

O autor questiona os três principais indicadores para o entendimento sobre a *eficácia* que outros pesquisadores usaram: *cumprimento* da sentença, uso da jurisprudência no âmbito interno e impacto na conduta do Estado; e ofereceu uma nova *abordagem baseada em metas* para avaliar a eficácia (SHANY, 2014, p.18-19). A *abordagem baseada em metas* leva em consideração diferentes objetivos dos tribunais internacionais para melhorar a compreensão da efetividade, a saber: sua fonte, nível de hierarquia de abstração e forma de articulação.

Assim, de acordo com o seu entendimento, cortes internacionais eficazes são instituições judiciais que atingem os seus objetivos prescritos dentro de um período de tempo

---

<sup>169</sup> Destaco aqui que juízes estão inclusos no conceito de parceiros trabalhado por Alter (2014), pois ela nomeia, como parceiros de *cumprimento*, atores domésticos dos Estados que exercem o poder de escolher o *cumprimento*, a saber, juízes, representantes do governo, membros de agências administrativas ou militares. Do original: “*I give the name compliance partners to actors within states - judges, government officials, members of administrative agencies or militaries - that already have the power to choose compliance*” (ALTER, 2014, p. 53).

pré-definido (SHANY, 2014, p. 29). Mesmo com a importação de estudos organizacionais, existe uma lacuna na análise da eficácia dos tribunais internacionais considerando outras instituições domésticas, como os tribunais nacionais, que poderiam prejudicar a eficácia.

Embora a literatura sobre a *eficácia* das cortes internacionais tenha contribuído significativamente para a literatura dos tribunais internacionais, ela não investigou profundamente as mudanças no cenário doméstico em decorrência da agência das cortes internacionais. Essa é uma das questões que o último conjunto da literatura internacional tenta responder, a saber: se os tribunais internacionais são capazes de transformar a política interna.

Helfer e Voeten (2014), por exemplo, explicam que o TEDH teve influência positiva em pressionar os Estados a aprovar o casamento entre pessoas do mesmo sexo e outras questões, mesmo com sua abordagem de deferência ao longo dos anos. A abordagem do TEDH em relação a algumas questões de direitos humanos tornou-se mais deferente, visto que este tribunal internacional decidiu aplicar a margem de apreciação em alguns casos e permitir que os Estados decidissem sobre essas questões em seu tempo. O casamento homoafetivo foi uma dessas questões de Direitos Humanos que o TEDH delegou às cortes ou a legisladores nacionais a palavra final para decidir sobre. Mesmo com essa decisão, o TEDH teve um efeito sobre o direito doméstico ao mudar a aprovação do casamento entre pessoas do mesmo sexo em cerca de cinco anos<sup>170</sup> (HELPER; VOETEN, 2014).

Um estudo mais crítico sobre a influência que as cortes internacionais têm sobre os Estados é o livro organizado por Marlene Wind, *“International Courts and Domestic Politics”*. Alguns dos capítulos deste livro mostram evidências de que a recomendação do Comitê das Nações Unidas tem impacto na transformação das políticas domésticas na Holanda, por exemplo, mas tem menos impacto ao lidar com outros países, como a Nova Zelândia<sup>171</sup>.

Portanto, meu argumento aqui é que ainda falta literatura em várias partes do mundo que analise a relação entre tribunais sob a perspectiva das relações internacionais, da política comparada, ou mesmo da perspectiva sociológica, que leve em consideração os tribunais nacionais. O artigo escrito por Kahraman, Kalyanpur e Newman (2020) representa um

---

<sup>170</sup> Observe que o argumento completo é um pouco mais complexo do que isso e os autores usam dados de painel em diferentes países e diferentes áreas temáticas de Direitos Humanos, para explicar as mudanças nas políticas. Veja a redação exata: “Em vez disso, as estimativas sugerem que, em média, uma decisão do Tribunal Europeu é responsável por cinco países adicionais mudarem de política nos cinco anos imediatamente após a decisão, e oito países em um período de dez anos” (HELPER; VOETEN, 2014, p.96, tradução nossa). Do original: “*Rather, the estimates suggest that, on average, an European Court ruling is responsible for an additional five countries shifting policies in the five years immediately following the ruling, and eight countries over a ten-year period*”.

<sup>171</sup> Para mais informações, conferir KROMMENDIJK, Jasper. National Parliaments: Obstacles or Aid to the Impact of international Human Rights Bodies? In: WIND, M. (Ed). *International Courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals*. Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

importante passo – ainda que pequeno – em direção ao reconhecimento da capacidade dos tribunais domésticos de influenciar o cenário internacional.

Minha contribuição para a literatura será desvelar a relação entre tribunais - mais especificamente a CorteIDH e as cortes supremas ou cortes constitucionais na América Latina. Afirmo que os tribunais nacionais possuem um papel de suma importância na consolidação do direito internacional dos direitos humanos, podendo afetar, direta ou indiretamente, a eficácia das decisões de cortes internacionais, a depender da forma como a jurisprudência internacional se alinha aos objetivos e metas próprios dos tribunais nacionais. Diante desse cenário, sustento também que a reação dos tribunais domésticos à jurisdição internacional pode incentivar a mudança de comportamentos e abordagens por parte das cortes internacionais, como forma de preservar sua legitimidade e reafirmar sua autoridade diante dos Estados e demais atores políticos.

Diferentemente desse conjunto de autores, que partem do pressuposto de que os tribunais internacionais são os únicos *agentes* de mudança no plano doméstico e internacional, estou do lado do conjunto de literatura que descrevo a seguir, ao estender e reconhecer a capacidade de *agência* aos tribunais nacionais.

## 4.2 CORTES DOMÉSTICAS COMO AGENTES DE MUDANÇA

Ao analisar a relação entre as cortes considerando como os tribunais nacionais atuam como *agentes* de mudança, descobri que os pesquisadores enfocaram sua atenção em como os tribunais nacionais se comportam em relação ao Direito Internacional e às cortes internacionais.

Alguns pesquisadores investigam a influência que os tribunais nacionais têm no desenvolvimento do Direito Internacional<sup>172</sup> ou mesmo o Estado de Direito de forma mais ampla<sup>173</sup>. Outros autores, mais voltados para o *cumprimento* da Corte Interamericana<sup>174</sup> desdobram caminhos das reações das cortes domésticas no que diz respeito à fase de supervisão de cumprimento de sentença no SIDH. Dentre esses trabalhos, há os que inspiraram esta tese como o de Huneeus (2011), que analisam a CorteIDH e as reações das instituições domésticas; como também outras pesquisas que examinaram as reações domésticas em relação às Nações

---

<sup>172</sup> É o caso dos pesquisadores: TZANAKOPOULOS, Antonios; TAM, Christian J. Domestic Courts as agents of development of international law. In: Leiden Journal of International Law. Vol. 26, pp. 531-540, 2013.

<sup>173</sup> Como é o caso de NOLLKAEMPER, André. Domestic Courts and the International Rule of Law. Oxford University Press. Oxford, 2011.

<sup>174</sup> A exemplo dos autores discutidos no capítulo 1 desta tese.

Unidas<sup>175</sup>, além dos que discutiram como os tribunais nacionais reagem às cortes internacionais de modo mais geral<sup>176</sup>.

Tzanakopoulos e Tam (2013) explicam que os tribunais nacionais estão surgindo como novos *agentes* do desenvolvimento do direito internacional. Os autores afirmam que não faltam contribuições que enfatizam o papel potencialmente importante dos tribunais nacionais como aplicadores ou desenvolvedores de normas jurídicas internacionais. Os autores também destacam que existem alguns estudos sobre tribunais nacionais e o Estado de Direito de forma mais geral, mas enfatizam que o foco não é a aplicação do tratado internacional, mas sim a função de desenvolvimento e incorporação da jurisprudência internacional no âmbito doméstico (TZANAKOPOULOS; TAM, 2013).

Em resumo, os autores não pretendem discutir se um único tribunal doméstico pode ter impacto no âmbito internacional, mas sim, entender se os tribunais domésticos em bloco - utilizando suas palavras - têm um impacto significativo no desenvolvimento do Direito Internacional. Os autores explicam três padrões diferentes de como os tribunais nacionais podem se tornar instrumentos de desenvolvimento do Direito Internacional.

O primeiro, os tribunais nacionais podem confirmar as regras do Direito Internacional por meio de uma aplicação consistente. Isso pode ajudar a consolidar ou estabilizar as normas jurídicas internacionais e sinalizar sua aceitação geral, contribuindo assim para a segurança jurídica. Em segundo lugar, as decisões das cortes nacionais podem apresentar novas interpretações das normas jurídicas internacionais, ampliando ou limitando seu escopo, introduzindo exceções e questões semelhantes, ou podem basear-se em normas cujo status jurídico internacional é duvidoso. Isso permanece formalmente em um único exemplo de prática estatal, que não tem efeito sobre o conteúdo da regra ou se a interpretação e aplicação da regra exige uma reação. Por terceiro, em contraste, uma decisão de um tribunal interno pode provocar a reação do Estado ou de outros Estados, o que pode levar a uma disputa internacional, sendo posteriormente resolvida, inclusive, perante uma corte internacional (TZANAKOPOULOS; TAM, 2013).

---

<sup>175</sup> Ver: KROMMENDIJK, Jasper. The domestic impact and effectiveness of the process of State Reporting Under UN Human Rights Treaties in the Netherlands, New Zealand and Finland: Paper-pushing or policy prompting? Cambridge, School of Human Rights Research Series, Volume 63. School of Human Rights Research, United Kingdom, 2014; e diversos capítulos do livro WIND, M. (Ed). International courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

<sup>176</sup> Ver WIND, M. Laggards or Pioneers? When Scandinavian Avant-garde Judges do not cite international case law: a methodological framework. In: WIND, M. (Ed). International courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

Ao longo dos exemplos que darei, demonstro que os tribunais nacionais na América Latina se comportam de acordo com todos esses três padrões em relação ao direito internacional com o acréscimo de mais um padrão, que é a *resistência* em geral sem qualquer objetivo de desenvolver o Direito Internacional. O histórico da Suprema Corte de Justiça da Nação da Argentina, é um bom exemplo da primeira categoria. Conforme, previamente mencionado, mesmo antes da formalização da doutrina do Controle de Convencionalidade pela CorteIDH, os tribunais argentinos já buscavam assegurar a harmonização do ordenamento jurídico nacional às normas internacionais de direitos humanos, bem como à jurisprudência da CorteIDH. Assim, o Estado Argentino se constitui como um dos países latino-americanos com uma das melhores relações entre os tribunais domésticos e o Sistema Regional de Proteção dos Direitos Humanos (MAGALHÃES, 2018).

No âmbito da supervisão de cumprimento de sentença do caso *Fontevicchia e D'Amico vs. Argentina*, apesar de, em um primeiro momento, a Suprema Corte ter questionado uma das medidas de reparação determinadas pela CorteIDH, após a CorteIDH responder à indagação mudando o escopo da reparação, o tribunal argentino não hesitou em adotar uma das medidas sugeridas pela CorteIDH. Tal situação, reafirma o compromisso do Poder Judiciário Argentino em conjugar o direito interno com o direito internacional, mesmo que passível de críticas.

Também nessa linha, podemos mencionar o caso mexicano. Na ocasião em que a CorteIDH proferiu a sentença relativa ao caso *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, em 2009, não havia iniciativas consideráveis de diálogo entre o Judiciário nacional e o Direito Internacional. Porém, após a reforma constitucional de 2011, que fez com que os instrumentos internacionais de Direitos Humanos e a jurisprudência interamericana fossem utilizados como parâmetros interpretativos pela Suprema Corte Mexicana, é possível observar nas resoluções de supervisão de cumprimento de sentença emitidas entre 2013 e 2015, um avanço por parte do Estado no que se refere à harmonização do ordenamento jurídico interno com as obrigações internacionais fixadas no âmbito do SIDH (NEVES, 2018).

O segundo padrão pode ser observado no caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil (2010)*. Apesar de a CorteIDH possuir uma ampla jurisprudência no que se refere à incompatibilidade de Leis de Anistia que obstaculizam a investigação e sanção dos responsáveis por graves violações de direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal partiu de um entendimento diferente. No mesmo ano em que a CorteIDH reconheceu a responsabilidade internacional do Estado Brasileiro pelo desaparecimento forçado e execução extrajudicial dos membros da guerrilha do Araguaia, bem como pela negativa de informações aos familiares das vítimas, o

STF emitiu sua decisão sobre a ADPF 153/DF<sup>177</sup>, que tinha por objeto a constitucionalidade da Lei de Anistia de 1979, a mesma que ensejou a condenação do Estado no SIDH.

Ao contrário da interpretação adotada pela CorteIDH sobre o tema, a maioria dos ministros do STF, sustentou que a anistia concedida pela Lei nº 6.683/79, além de ter sido indispensável para a transição pacífica do estado ditatorial para o estado democrático, consiste num acordo político de caráter bilateral – isto é, anistiando agentes estatais e civis contrários ao regime autoritário –, logo ela não pode ser “acusada” de promover uma “autoanistia”, no sentido de garantir a impunidade de oficiais repressores. Além disso, desconsideraram a jurisprudência pacificada pela CorteIDH no sentido de que o crime de desaparecimento forçado se prolonga no tempo, os ministros do STF sustentam que, além da pretensão punitiva dos supostos crimes ter prescrito, os mesmos ocorreram antes do Estado Brasileiro reconhecer a jurisdição contenciosa da CorteIDH.

Por fim, em que pese a CorteIDH ter declarado os familiares das vítimas da Guerrilha do Araguaia como vítimas em razão de terem o direito de acesso à informação sobre o paradeiro de seus parentes negado, o STF, partindo de uma interpretação diferente daquela utilizada pela CorteIDH, defende que não apenas a Lei nº 6.683/79 não obstaculiza o acesso à informação, como também o Estado detém de diversas iniciativas, como a Comissão Nacional da Verdade, com a finalidade de assegurar o direito à memória e à verdade.

Por outro lado, a narrativa dos tribunais nacionais na América Latina detalhada nesta tese requer um padrão extra, adicional aos três padrões anteriores propostos por Tzanakopoulos e Tam. Assim, complementando este terceiro padrão, eu ofereceria um quarto padrão que é essencial para entender a *interação dinâmica entre cortes*, considerando que os tribunais nacionais às vezes agem como *agentes* de mudança seguindo seus próprios interesses e resistem ao Direito Internacional e à jurisprudência internacional. Essa resistência dos tribunais nacionais em relação à jurisprudência internacional às vezes não mostra nenhuma intenção de melhorar ou desenvolver o Direito Internacional.

Um exemplo desse quarto padrão é o caso das *Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana (2014)*. Em que pese o processo de constitucionalização dos tratados internacionais e da criação do Tribunal Constitucional com a finalidade de realizar

---

<sup>177</sup> A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 153, foi proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) para que fosse declarado o não recebimento, pela CF/88, da Lei nº 6.683/79, a Lei de Anistia, em relação à prática de crimes comuns (homicídio, desaparecimento forçado, lesão corporal e estupro), cometidos no período da ditadura militar no Brasil. Vide: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal. Tribunal Pleno. Acórdão de 29 de abril de 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>. Acesso em: 13 out. 2021.

o controle de constitucionalidade e *convencionalidade* das normas e ações do Estado, diante de tensões em relação à CorteIDH, os juízes do Tribunal Constitucional, para além de não cumprirem com as demandas da CorteIDH, declararam a inconstitucionalidade do ato de aceitação da sua competência contenciosa.

Essa atitude demonstra como os tribunais domésticos podem atuar como *agentes* de mudança, pois em que pese a decisão do Tribunal Constitucional não implicar na denúncia da CADH, ela acaba por inviabilizar a atuação da CorteIDH nesse e em outros casos. Como efeito, as vítimas do caso supracitado, seguem sem reparação às violações sofridas, o que mostra como tal atuação por parte dos tribunais dominicanos não tem nenhum compromisso com o direito internacional dos Direitos Humanos, mas reforça os ensejos políticos próprios do Estado.

Ainda nessa linha de raciocínio, Kahraman, Kalyanpur e Newman (2020), a partir de uma leitura transnacional, afirmam que os tribunais domésticos são importantes *agentes* de mudança da ordem internacional. Para sustentar esse argumento, os autores destacam como os tribunais nacionais têm se tornado espaços endógenos de mudanças no cenário internacional, seja pela forma como definem questões como extraterritorialidade e soberania Estatal, ou pela forma como seus precedentes servem como referência para as decisões das Cortes Internacionais.

Os tribunais nacionais, não raramente, são o principal cenário no qual ocorrem disputas entre diferentes atores políticos, estatais ou não, e diante disso, a decisão proferida pelas cortes domésticas pode causar alterações na sua capacidade de *agência* com diferentes atores, que podem ter um reflexo até sobre a estrutura do poder de atores no âmbito internacional (KAHRAMAN; KALYANPUR; NEWMAN, 2020). Ao interpretar o alcance de normativas nacionais e internacionais e formular suas próprias definições de princípios abstratos, como soberania por exemplo, os tribunais nacionais atuam como *rule-makers*<sup>178</sup>.

Além disso, os autores também destacam que a jurisprudência das cortes domésticas é referenciada por tribunais internacionais, na ocasião de verificar a existência de uma prática comum entre Estados, ou mesmo para delinear o escopo de aplicação de normas internacionais. Assim, nota-se que os tribunais nacionais e internacionais exercem uma influência mútua, um

---

<sup>178</sup> Sobre isso, Kahraman, Kalyanpur e Newman (2020) utilizam o termo *rule-makers* no sentido de que os tribunais domésticos, ao adotarem suas próprias interpretações de normas e precedentes internacionais, atuam como “legisladores”, criando significações normativas que poderão ser invocadas em outras situações, bem como por outros tribunais.

sobre o outro, de forma que o papel das cortes domésticas na construção da ordem internacional não pode ser ignorado (KAHRAMAN; KALYANPUR; NEWMAN, 2020).

#### 4.2.1 Cortes Domésticas como agentes de autoridade e legitimidade

Na seara do Direito Internacional ou da Ciência Política, há um grande debate entre os pesquisadores a respeito do papel das cortes domésticas no âmbito internacional. Alguns sustentam que os tribunais nacionais têm pouca influência sobre a estruturação da política interna dos países. Por sua vez, pesquisadores com uma visão um pouco mais otimista, de acordo com Conant (2018), admitem a eficácia e impacto, tanto da atuação de tribunais internacionais, quanto de outras organizações internacionais sobre assuntos relativos à política interna. Um exemplo dessa segunda corrente pode ser encontrado no trabalho de Krommendijk (2018), no qual o autor apresenta evidências de que as recomendações do Comitê da ONU têm impacto na transformação das políticas internas na Holanda, mas, ao mesmo tempo, têm menos impacto em outros países, como a Nova Zelândia<sup>179</sup>.

Conant (2018) resume três relações causais diferentes entre os tribunais internacionais e a política interna: *constitucionalista*, *realista* e *pluralista/liberal*. Ela explica que os *constitucionalistas* afirmam que o impacto dos tribunais internacionais se aprofunda à medida que as interações entre os domésticos se desenvolvem; e os tribunais internacionais *realistas* contrapõem que qualquer impacto aparente deriva da coerção de Estados fracos ou de uma coincidência de interesses com os juízes nacionais, seguindo a sugestão do Executivo nacional em vez da Corte Internacional. Em contraste, as relações *liberais/pluralistas* entendem que os tribunais internacionais terão um impacto variável na política doméstica devido aos diversos padrões de interação entre às cortes internacionais e os atores domésticos que estão enraizados em diferentes instituições domésticas (CONANT, 2018, p. 14-15).

A partir desses dois conjuntos de teoria, entendo que a explicação causal de *pluralista/liberal* é uma abordagem mais adequada para definir a relação entre as cortes internacionais e nacionais na América Latina. No entanto, esta explicação casual não resolve todas as demandas que a relação entre às cortes trazem à mesa nesta região.

---

<sup>179</sup>Para mais informações, leia KROMMENDIJK, Jasper. *National Parliaments: obstacles or aid to the impact of international human rights bodies?* In: WIND, M. (Ed). *International courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

A autora explica ainda que a teorização *liberal/pluralista* é consistente com as evidências sobre o comportamento dos tribunais nacionais em relação aos internacionais, e ao Direito Internacional, porque o Judiciário nas democracias liberais são os participantes mais ativos na aplicação de direitos baseados em tratados internacionais, interpretando instituições domésticas para serem consistentes com o Direito Internacional e resolvendo disputas com base, muitas vezes no direito privado – como o direito dos contratos, propriedade, entre outros. Isso demonstra que há uma expectativa de um papel ativo das cortes nacionais, embora elas não caminhem docilmente na mesma linha de interpretação das cortes internacionais (CONANT, 2018, p. 17).

É interessante notar que Conant (2018) se concentra nas teorias causais dos tribunais internacionais e da política doméstica, e esse argumento de que os tribunais são os participantes mais ativos nas democracias *liberais* converge com o argumento de Tzanakopoulos e Tam (2013), de que os tribunais domésticos são novos *agentes* que contribuem para a convergência entre o Direito Internacional e o doméstico. Essas teorias me permitiram perceber que há alguma fonte de *agência* oriunda dos tribunais nacionais para habilitar ou desabilitar as ações das cortes internacionais.

No entanto, eles não sugerem um método ou uma estratégia para lidar com a forma como as cortes nacionais se relacionam com as internacionais. Assim, Conant (2018) afirma que os tribunais internacionais são uma voz rara na política doméstica, entretanto, os outros atores domésticos modulam o impacto que os tribunais internacionais têm na política doméstica. Não obstante, a literatura ainda carece de um método para compreender como os tribunais nacionais graduam este tipo de impacto (e eu acrescentaria nesta equação, como este tipo de modulação pode provocar reações no âmbito internacional) (CONANT, 2018).

Além disso, Conant (2018) lembra o leitor de uma tendência comum em demonstrar como as democracias da América Latina engendraram os processos em massa com o efeito da *Justiça em Cascata* em todo o mundo; no que diz respeito aos Direitos Humanos, especificamente, os Estados democráticos são mais propensos a honrar seus compromissos internacionais (MORAVESIK, 1995; NEUMAYER, 2005; HAFNER-BURTON e TSUTSUI 2007; SIMMONS, 2009). Entretanto, isso não significa uma deferência automática às interpretações das cortes internacionais. As reações ao dever do *Controle de Convencionalidade* discutidas no capítulo anterior são um exemplo disto.

Demais disso, as democracias mais jovens abriram caminho ao aceitar a responsabilidade dos Estados e do indivíduo pela proteção dos Direitos Humanos dentro de regime democráticos. Os tribunais de Estados democráticos responsabilizam seus próprios

funcionários individual e criminalmente por violações de direitos humanos no passado em resposta a pressões de forças internacionais e domésticas (SKKINK, 2011).

Nos primeiros anos do Conselho da Europa, os novos Estados democráticos aceitaram os compromissos de cumprir com os Direitos humanos e a jurisdição dos tribunais internacionais mais prontamente do que as democracias mais antigas e os regimes iliberais (MORAVESIK, 2000). Nas Américas, apenas as democracias em transição ratificaram a CADH e aceitaram a jurisdição do CorteIDH (OAS, 2014). A democratização dos países do Sul, da Europa e da América Latina também os tornou os primeiros a iniciar perseguições criminais de agentes estatais por violações de Direitos Humanos (SIKKINK, 2011).

Conforme previamente abordado, a *autoridade* de um Tribunal internacional está relacionada com a sua capacidade de influenciar comportamentos através das suas sentenças, sem recorrer à métodos coercitivos. Esta capacidade está dentro do que se entende como a *legitimidade* de um tribunal. A mesma lógica pode ser aplicada às cortes em âmbito doméstico e, no cenário latinoamericano, a *autoridade* e *legitimidade* das cortes nacionais tem uma dimensão ainda mais ampla. Isso porque, como aponta Domingo (2009), na América Latina, marcada por longos anos de regimes ditatoriais e por graves violações de direitos humanos, o Poder Judiciário, além de proteger e reafirmar direitos, ainda tem o papel de fiscalizar os demais Poderes, assegurando a manutenção da democracia e a própria existência do Estado de Direito.

Nessa linha, sem dúvidas, as cortes domésticas possuem maior capacidade de mudança e de *agência* sobre o cenário doméstico do que as decisões proferidas pelos tribunais internacionais. De fato, como foi anteriormente pontuado neste tópico através de exemplos, as cortes domésticas desempenham um papel fundamental na definição sobre a *autoridade* dos tribunais internacionais, uma vez que o Judiciário interno, no exercício da sua função de mantenedor do Estado de Direito, é quem irá decidir tanto o status jurídico das disposições internacionais no país, como de que forma essa normativa afeta (ou não) os demais Poderes estatais.

Assim, regatando o entendimento de Alter, Helfer e Madsen (2016), no sentido de que o contexto e o tema afetam a *autoridade* da decisão de um Tribunal Internacional, é possível concluir que um dos fatores, dentre estes dois que terá um papel fundamental é justamente a abertura dos tribunais domésticos à interação com os tribunais internacionais e a forma como o tema debatido e recebido pelo Judiciário nacional.

Em suma, a literatura de relações internacionais tem aberto caminho para o entendimento da relação entre tribunais, tanto pela análise do *cumprimento* de ordens de

tribunais internacionais - que é uma pequena parcela da relação entre tribunais - complementando a literatura sobre movimentos sociais na América Latina.

#### 4.3 CORTES COMO AGENTES DO *CUMPRIMENTO*: A INTERAÇÃO DINÂMICA ENTRE AS CORTES

A literatura do Direito Internacional, em particular, costuma explicar que os Estados vêm resistindo à proliferação dos tribunais internacionais que afetam competências consideradas exclusivas das instituições domésticas (OELLERS-FRAHM, 2017; ALTER, 2014). Hoje em dia, os tribunais internacionais têm mais funções do que a mera resolução de controvérsias; eles costumam estabilizar expectativas normativas, determinam medidas de reparações destinadas a formulação de leis, controle e criação de políticas públicas (BOGDANDY E VENZKE, 2014).

No caso das cortes internacionais de Direitos Humanos, essas funções são cumpridas quanto a questões que são muito disputadas dentro da sociedade, como por exemplo, anistias em situações de justiça de transição, aplicação da pena de morte, entre outros casos. Isso as torna mais prováveis de desencadear reações críticas dos Estados partes. Logo, a fase em que se avalia o *cumprimento* desses casos, também é o contexto em que essas respostas estatais ganham forma e atingem a CorteIDH, pois ela é o órgão responsável pela supervisão.

Assim, para além da conferência se a medida de reparação foi implementada ou não, esta fase constitui uma arena de disputa entre a CorteIDH e o Estado, mais notadamente, as suas instituições domésticas. Nessa arena, embora a *legitimidade* da CorteIDH possa sobreviver a casos isolados de *não cumprimento*, o tribunal pode perder muito da sua *autoridade* se o apoio institucional for enfraquecido gerando um descumprimento mais generalizado (STIANSEN; VOETEN, 2020). A CorteIDH, quando atua nessa fase, enfrenta o desafio do *cumprimento*, isto é, da implementação das medidas de reparação, como também o de mitigar reações estatais contrárias às medidas de reparação e a sua posição institucional.

A disputa que identifique entre esses tribunais não é necessariamente sobre *cumprimento*. É mais que isso. Refere-se a questão sobre quais os limites de *autoridade* e *legitimidade* de cada corte e quem decide sobre eles. Por isso, a discussão sobre *autoridade* e *legitimidade* dos tribunais, realizada anteriormente, foi importante como conjectura teórica para se entender o contexto da *interação dinâmica entre cortes* e para se inferir que, resguardada as diferenças, ambos os conceitos trabalham com a ideia da capacidade dos tribunais de impor o *cumprimento* de suas decisões, como também, o reconhecimento de que a jurisdição daquele tribunal é válida.

Isso significa dizer que *autoridade*, *legitimidade* e *cumprimento* são termos importantes para se entender a *interação dinâmica* entre a CorteIDH e as cortes domésticas. E, dada a discussão teórica na literatura envolvendo esses conceitos, ressalto aqui a necessidade de uma definição operativa sobre os termos. Isto é, como eles serão utilizados ao longo desta tese, a fim de evitar dúvidas no leitor, pois ao identificar que as cortes disputam entre si, o faço com base na análise dos discursos de ambos os tribunais, e dificilmente, as suas intenções aparecem de forma explícita.

O que se verifica de forma explícita, é de certa forma, a retórica do *cumprimento*. Por isso, ao final do segundo capítulo, informo que esta tese irá considerar *cumprimento* como sinônimo de implementação estrita das medidas de reparação da CorteIDH, pois por ser a condutora do Procedimento de Supervisão, foi ela quem definiu o primeiro parâmetro sobre *cumprimento*. Logo, primeiro veio o *cumprimento*, depois a *autoridade* e a *legitimidade*.

A *autoridade* será entendida como a capacidade de definir as balizas da implementação. Ou seja, quando a CorteIDH determina uma medida de reparação em sentença, ela anseia que a medida seja implementada nos moldes em que ela foi definida, exercendo sua *autoridade* em decidir como, quando e onde esta será implementada. Por outro lado, se a corte doméstica ao realizar a implementação resolve adaptá-la para a sua percepção jurídica, ela está clamando para si, a *autoridade* em determinar a execução desta implementação. Na disputa por *autoridade*, geralmente, não há uma recusa total em garantir que a medida seja *cumprida*, mas há o debate sobre até em que ponto cada corte pode especificar o *cumprimento*.

A *legitimidade* será compreendida como o prestígio do tribunal, isto é, o reconhecimento de que a posição judicial é válida. Dessa forma, a *legitimidade* refere-se à identificação de que o exercício jurisdicional é adequado, legítimo. Por isso, a recusa em reconhecer a CorteIDH como legítima resulta em uma forma de resistir a ela e a sua posição judicial nas américas. Em regra, a disputa por *legitimidade*, ou a falta desta, vem acompanhada em uma recusa ao *cumprimento*, pois aqui, não se está discutindo os por menores da implementação e quem tem a *autoridade* para dizer isto, mas sim, a recusa em *cumprir* porque quem a determinou não é legítima.

Nesse sentido, quando a CorteIDH determina o grau de *cumprimento*, ou seja, *cumprido*, *cumprido parcialmente* e *não cumprido*, a depender da situação, a disputa pode ser por *autoridade* ou por *legitimidade*. Sem dúvidas, a disputa por *legitimidade* pode ser entendida como uma resistência das cortes domésticas à CorteIDH, pois se a CorteIDH não é legítima, ela não pode nem supervisionar o *cumprimento*, como não poderá atuar na fase de conhecimento. A disputa por *autoridade* pode significar uma resistência ou não, a depender da

argumentação apresentada pela corte doméstica. Uma abordagem mais cautelosa quanto à forma de implementar, sem alterar a substância da medida de reparação, pode indicar uma adaptação do *cumprimento* à realidade do país em que a corte doméstica integra. Por outro lado, uma abordagem mais ríspida poderá, em certa medida, indicar uma resistência.

Os pesquisadores da Ciência Política e do Direito Internacional, geralmente, identificam três argumentos centrais que tentam explicar o surgimento da resistência dos Estados contra os tribunais de Direitos Humanos: o *custo da ratificação*; o atual *sistema político* e o *impacto doméstico da sentença* (ALTER, 2014; CICHOWSKI, 2013, 2007; SOLEY, STEIGNER, 2018).

O *custo da ratificação* refere-se ao peso que a submissão ao sistema internacional teve no âmbito interno, seja porque o Estado teve que adotar medidas domésticas politicamente caras em resposta à adesão à corte internacional; seja porque as decisões do tribunal internacional comprometem excessivamente o controle do Estado sobre as leis, as políticas públicas, ou enfraquecem um governo nacional específico, de outra forma. Nesse sentido, dada essas mudanças significativas - incluindo aquelas que são impopulares com o público – há mais propensão dos Estados em reagir adversamente ao tribunal internacional, pois eles percebem um aumento significativo nos custos percebidos da ratificação (SANDHOLTZ *et al.*, 2018, p. 4; SOLEY, STEIGNER, 2018).

Por isso, alguns pesquisadores argumentam que as autocracias são mais propensas em rejeitar as instituições internacionais do que as democracias, quando a adesão ao sistema internacional gera consequências negativas para os Estados-Partes envolvidos. A premissa é que as autocracias têm menos probabilidade de sofrer custos não financeiros, como por exemplo, a perda da reputação, em virtude do não *cumprimento* (HATHAWAY, 2002; MATTES; RODRIGUEZ, 2014).

Quanto ao *sistema político*, os pesquisadores compreendem que o nível de consolidação de uma democracia no país é relevante para a sua postura quanto às cortes internacionais. Os autores explicam que os líderes políticos não temem mais um retorno à política autocrática, dado a transição democrática que ocorreu no país. Por consequência, não haveria mais a necessidade de estabilizar o seu *status quo* na comunidade internacional, por meio da deferência às obrigações internacionais. Logo, as decisões de cortes internacionais que prejudicam os interesses internos dos líderes políticos têm mais probabilidade de desencadear uma reação

adversa em democracias consolidadas, do que em novas<sup>180</sup> (SANDHOLTZ *et al.*, 2018; SOLEY; STEIGNER, 2018).

Por último, o *impacto doméstico da sentença* relaciona-se especificamente com os temas enfrentados pelas decisões das cortes internacionais. Por exemplo, em um estudo comparativo envolvendo três tribunais regionais, Alter e Helfer (2013) descobriram que não é o amplo conteúdo das decisões judiciais *per se*, que aumenta os desafios à *legitimidade* de um tribunal, mas sim o impacto interno de uma determinada decisão, que é crucial no desencadeamento de uma crítica estatal (HELPER; ALTER, 2013).

Em particular, as sentenças que tratam de questões de política doméstica muito sensíveis tendem a gerar uma resistência estatal, como casamento entre pessoas do mesmo sexo ou aborto. É por esse motivo que enquanto alguns tribunais enfrentarão tais temáticas, outros irão se abster de julgar tais questões (SOLEY; STEIGNER, 2018).

Compreendo que os três fatores - *custo da ratificação, sistema político e impacto doméstico da sentença* - aumentam a probabilidade de resistência dos Estados às cortes internacionais. A identificação dessas variáveis é importante para ressaltar que esse não é um acontecimento exclusivo do SIDH, assim como, as reações não são uniformes. Cada Estado, especialmente, as instituições domésticas irão reagir à CorteIDH de um modo diferente.

É nesse cenário que o fenômeno da *interação dinâmica entre cortes* se desenvolve. A CorteIDH, ao supervisionar o cumprimento, recebe as respostas estatais; e embora todas as respostas oficiais ocorram por meio de uma comunicação via Poder Executivo, há um detalhamento sobre como as instituições domésticas reagiram à CorteIDH, inclusive, os tribunais.

Dessa forma, quando a CorteIDH sentencia e logo após começa a supervisionar, ela estreia uma interação com cada Estado e com as respectivas cortes domésticas envolvidas no *cumprimento*. A partir disso, cada corte nacional responderá à CorteIDH; seja de forma ativa,

---

<sup>180</sup> Os autores que discutem as reações dos Estados aos tribunais internacionais não compreendem democracia como um conceito orientado para o processo, e sim como um conceito substancial. Não há uma discussão aprofundada sobre as modulações de um regime democrático dentro de um país. Dessa forma, eles entendem que as reações adversas ao sistema internacional é uma prova da firmeza da democracia. Mas, destaco aqui que essa constatação é resultante desse pressuposto teórico. Se os autores construíssem esse argumento a partir do entendimento de democracia como um processo, eles iriam indicar que o crescimento dessas reações poderia estar relacionado com um dos indícios do período de *desdemocratização* - vide Charles Tilly (2013) -, uma vez que eles afirmam que na transição democrática, há uma preocupação dos representantes estatais em se adequar aos sistemas internacionais a fim de superar a fama de um Estado autocrático. E o motivo desta minha observação é que, embora eu concorde com o argumento de que o sistema político contribui para a resposta que ele pode proporcionar a um organismo internacional, acredito que a justificativa não é que os líderes temem ou não um retorno a um regime autocrático, pois em um Estado democrático, há líderes políticos que colaboram para que as democracias se enfraqueçam e isso não transforma completamente o regime de um país, mas permite observar uma tendência de reações adversas rígidas a sistemas internacionais, bem como também a outras instituições domésticas.

revelando expressamente a sua aquiescência ou discordância sobre o *cumprimento*; seja de forma omissa, através do seu silêncio. Ao receber essas respostas, a CorteIDH reagirá às cortes domésticas, avaliando a postura assumida pelo tribunal nacional e informando, ao final, se o que a corte doméstica fez ou deixou de fazer, foi o suficiente para que ela reconheça o *cumprimento* total da medida de reparação.

Entretanto, entendo que na *interação dinâmica entre cortes* é necessário adicionar um fator extra para a identificação das reações das cortes domésticas, a saber: a *especificidade da medida de reparação*. Huneeus (2011) explica que o grau de especialidade da medida de reparação determinada pela CorteIDH pode vir a gerar resistências das cortes domésticas. Acrescento a isso, a constatação de que a gramática jurídica na qual a medida é descrita impacta no recebimento pelas cortes domésticas, pois a forma com que a CorteIDH solicita a medida pode soar quase que semelhante às determinações judiciais de tribunais superiores no âmbito doméstico, o que, conseqüentemente, pode vir a resultar em reações adversas das cortes domésticas questionando a *autoridade* ou a *legitimidade* da CorteIDH, por ela estar atuando como uma quarta instância.

Nesse momento da supervisão, observar isoladamente as comunicações entre as cortes, permite diagnosticar que por meio de resoluções, notas judiciais e sentenças, os tribunais *interagem* entre si. E como ambas as cortes compartilham da mesma gramática do Direito, essas *interações* revelam uma disputa sobre quem dá a última palavra. Os argumentos utilizados pelas cortes demonstram uma certa dificuldade de reconhecer a *autoridade* ou a *legitimidade* da outra corte, pois quem dá a última palavra jurídica e guarda a ordem jurídica nos Estados de Direito, é o Poder Judiciário. Por outro lado, quem tem essa atribuição no SIDH, é a CorteIDH.

No âmbito nacional, a atividade judiciária é a única entre os Poderes fortemente vinculada ao direito vigente e débil na sua capacidade criativa. As outras instituições domésticas não possuem o mesmo compromisso. Assim, diferente dos outros Poderes, o discurso utilizado pelas cortes domésticas para *interagir* com a CorteIDH é o jurídico. Do mesmo modo, a CorteIDH ao reagir à resposta da corte doméstica, também reproduzirá a gramática jurídica.

E sobre este argumento, gostaria de oferecer algumas justificativas por optar em não utilizar as chamadas Teorias do Diálogo Judicial<sup>181</sup> como ferramenta analítica para examinar a *interação dinâmica entre cortes*. É que, da forma como as interpreto, as Teorias do Diálogo Judicial possuem um escopo de observação limitado e, conforme demonstrarei, não se adequam ao problema aqui abordado. Em outras palavras, essas teorias servem como chave de

---

<sup>181</sup> Por vezes também chamada de Teorias do Diálogo Institucional, apresentadas e desenvolvidas no capítulo anterior.

investigação para se compreender como cortes domésticas e internacionais podem se influenciar mutuamente, em prol do desenvolvimento de uma “jurisdição constitucional internacional”.

Dito assim, talvez não houvesse razão para não utilizar tais teorias, uma vez que os intercâmbios aqui estudados também possuem certa capacidade de desenvolver uma espécie de constitucionalismo internacional, como é o caso do *Controle de Convencionalidade* que foi um conceito criado pela CorteIDH para inteirar as cortes domésticas do uso das suas interpretações sobre a CADH no âmbito doméstico. Ocorre que essas teorias têm assento prioritário no estudo das permutas argumentativas, de fontes entre cortes e das contribuições recíprocas que elas podem se proporcionar na construção das “*ratio decidendi*” ao proferir suas sentenças definitivas. Isto é, o campo das Teorias do Diálogo Judicial é, por excelência, o da chamada *fase de conhecimento*. Assim, tais teorias possuem mais afinidade com o que se designa, de forma ampla, como teoria da decisão judicial, uma vez que está preocupada com a racionalidade e a desenvoltura lógica e argumentativa das sentenças proferidas pelas cortes internacionais.

Contudo, o problema aqui abordado é de outra estirpe. Como já enunciei, esta tese busca compreender as interações entre as cortes domésticas e a CorteIDH num campo de atuação bastante “*sui generis*”, qual seja o do Procedimento de Supervisão do Cumprimento de Sentença. Nesta fase, conforme fora explicado anteriormente, não se tem mais (ou não se deveria mais ter) à disposição as faculdades derivadas de uma sentença definitiva, ou seja, não se está mais a produzir um ato decisório de caráter definitivo, capaz de produzir *coisa julgada*.

Por isso, julgo que melhor seria compreender a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença à luz da abordagem da *interação dinâmica entre cortes*. Essa vertente se difere das Teorias do Diálogo Judicial por duas razões. A primeira, diz respeito ao campo de observação, que, conforme já mencionei, aqui corresponde a um procedimento novo, de natureza singular, completamente diferente da ordinariedade da fase de conhecimento. A segunda razão concerne a abrangência das lentes de análise do problema, uma vez que as Teorias do Diálogo Judicial, apesar de suas potencialidades interdisciplinares<sup>182</sup>, adotam pressupostos predominantemente jurídicos, ao passo que uma teoria capaz de compreender as *interações dinâmicas entre cortes* no campo do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença não precisa ser tão

---

<sup>182</sup> Não se pode olvidar que as teorias do dialogo judicial se valem, em larga medida, das ferramentas de investigação da Ciência Política, até mesmo para entender eventuais práticas de resistência e engajamentos no plano meta-jurídico. Contudo, o que se está a destacar é que estas teorias trabalham dentro de um quadro jurídico que atribui valor aos discursos argumentativos inseridos nas decisões judiciais, de tal modo que elas são melhores empregadas para avaliação de um possível compartilhamento de um horizonte normativo entre cortes distintas em vistas a formação de uma comunidade de princípios.

dependente das chaves de análise da ciência jurídica, pois tais *interações* representam a capacidade de *agência* das cortes no *cumprimento*.

Ainda que ambas as modalidades teóricas se utilizem de conceitos da Ciência Política para compreender os reflexos práticos de certos comportamentos institucionais sobre o Direito, considero que a investigação sobre a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença, por ser um procedimento dissonante se observado sob a ótica estritamente jurídica, carece de uma interdependência maior com outras ciências sociais, ao contrário de uma Teoria do Diálogo Judicial que está mais próxima dos objetivos de uma Teoria da Decisão Judicial.

Na *interação dinâmica entre cortes*, cada reação expressa ou velada de um tribunal, possui mais do que simplesmente a justificativa pelo *cumprimento* ou não da medida de reparação, revela a propensão que cada corte tem em influenciar os demais atores envolvidos e reafirmar a sua *autoridade* ou a sua *legitimidade* perante o cenário nacional e o internacional.

Assim, as cortes não só *interagem*, como *reagem* entre si. O que uma corte faz ou deixa de fazer causará uma reação específica na outra. Por esse motivo, identifico esse fenômeno como uma *interação dinâmica entre cortes*, pois não se trata somente de uma comunicação entre instituições, mas reações que mudam entre si, possuindo um grau de intensidade variado e com capacidade de formação de alianças com os outros atores envolvidos.

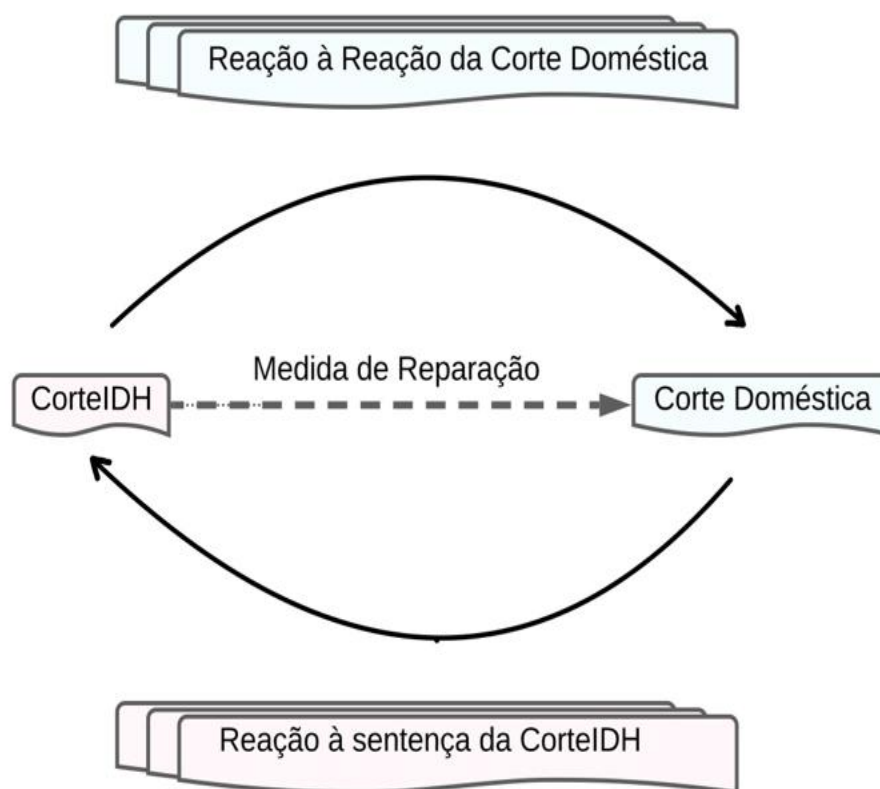
Essas *interações* movimentam o Procedimento de Supervisão e o modo como a CorteIDH supervisiona o *cumprimento*. A CorteIDH quando inicia a supervisão, argumenta que o seu objetivo é avaliar as medidas de adequação institucional criadas pelos Estados para implementar a sentença. Isto ocorre por meio de uma solicitação de relatórios dos Estados nos moldes da própria sentença. De tal modo, esse início significa somente a abertura da comunicação entre as cortes, ainda não há aqui uma *interação* propriamente dita, o que só ocorrerá logo em seguida, com as respostas das cortes domésticas.

Esses relatórios produzidos pelos Estados detalham as atividades realizadas por cada instituição doméstica para dar andamento ao *cumprimento*. É aqui, via Poder Executivo, que as cortes domésticas podem expressar sua concordância ou desacordo sobre o que a CorteIDH determinou em sentença. E é esse o momento de identificação da primeira *interação dinâmica*, pois se trata da percepção da própria corte doméstica sobre a sentença da CorteIDH e o seu *cumprimento*. Ocorre que, por ser o órgão com *autoridade* máxima no âmbito do Poder Judiciário daquele Estado, geralmente por deter a prerrogativa interna de emitir a última palavra em controvérsias jurídicas, as cortes domésticas podem realizar seus próprios juízos acerca das medidas de reparação determinadas pela CorteIDH ou sobre o modo que a sua implementação terá no âmbito interno.

Do mesmo modo, ao receber as respostas das cortes domésticas por meio dos relatórios dos Estados, a CorteIDH também poderá realizar seu próprio juízo sobre o que a corte doméstica decidiu. E esta será a segunda *interação dinâmica* identificada no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Momento em que a CorteIDH avalia o discurso da corte doméstica como um incentivo ou um embargo ao *cumprimento*, ou em uma escala maior, uma resistência à instituição.

Compreendo como *interação dinâmica* uma espécie de juízo de admissibilidade que uma corte pode realizar sobre o que a outra resolveu no cumprimento de sentença. Não se trata somente de um relato sobre o rumo da implementação da medida, mas uma análise sobre a competência de cada corte. Assim, quando uma corte *interage* com a outra, ela julga o que é de sua alçada e os limites de atuação da outra corte. Por isso, os discursos não descrevem somente as atividades que podem ser feitas para que a medida seja cumprida ou não, mas também o reconhecimento sobre a sua *autoridade* e a *autoridade* da outra corte, bem como, se ela é *legítima* para exercer a jurisdição ou não.

Dessa forma, as *interações dinâmicas* entre as cortes provocam reações em ambos os tribunais, o que pode ser visualizado no desenho a seguir:



Neste desenho, é possível visualizar o momento em que a *interação dinâmica entre cortes* inicia, pois quando a CorteIDH começa a supervisionar o *cumprimento*, ela só faz a abertura para este tipo de comunicação qualificada entre as cortes, mas quem produz a primeira *interação dinâmica* são as cortes domésticas. E isso não significa que as cortes domésticas irão produzir reações adversas ao *cumprimento*. É possível que uma corte doméstica implemente completamente a medida de reparação, mas ainda poderá julgar até aonde vai a sua responsabilidade e a da CorteIDH naquele Estado em que ela tem a prerrogativa de ter a última palavra jurídica.

Além disso, quando a corte doméstica não fizer nada e se manter silente, é também uma forma de *interagir* com a CorteIDH, pois ao ignorar a determinação da CorteIDH e a solicitação do Poder Executivo, a corte doméstica está intencionalmente excluindo do seu comando, a oportunidade de se posicionar sobre os limites da sua competência e da *autoridade* da CorteIDH, além de não *cumprir* com a sentença desta última.

As *interações dinâmicas* produzem reações. Quando a corte doméstica *interage* com a CorteIDH, esta última reagirá em retorno. As *interações dinâmicas* são feitas em Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença, decisões internas, notas judiciais e outros documentos produzidos pelas cortes. Ainda que algumas *interações dinâmicas* sejam realizadas em sentenças, os outros documentos não podem ser equiparados com a mesma natureza jurídica das primeiras. Esse é mais um dos motivos por que compreendo que a abordagem da *interação dinâmica entre cortes* não é uma Teoria do Diálogo Judicial.

É importante ressaltar que o desenho apresentado acima é ilustrativo. As *interações dinâmicas entre cortes* não se encerram com a reação da CorteIDH em Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença, pois a corte doméstica pode produzir uma segunda resposta diferente ou no mesmo sentido da primeira *interação*. Isto que dizer que as *interações dinâmicas entre cortes* são instáveis, uma vez que oscilam dentro da arena do Procedimento de Supervisão, bem como são frenéticas, tendo em vista serem sensíveis às questões que são tratadas em sentenças. Isto torna as *interações* em si, versáteis. O momento em que elas são proferidas e os atores que elas podem engajar no seu objetivo podem determinar um grau de rispidez maior ou menor para com a outra corte.

Não se pode esquecer que um elemento essencial tanto para a existência dos Estados, quanto da própria comunidade internacional é a noção de soberania. Em suma, a soberania pode ser compreendida em duas dimensões: uma interna, e outra externa. A soberania em sua dimensão interna, diz respeito à relação que o Estado estabelece com os indivíduos presentes

no seu território, cidadãos ou não. Já a sua dimensão externa, está relacionada à independência do Estado, face aos demais, de forma que todos os Estados são juridicamente iguais (DUNOFF; RATNER; WIPPMAN, 2010).

Uma vez que não existe nenhuma autoridade capaz de se sobrepor à soberania dos Estados, para garantir as condições necessárias para a sua existência, estes devem autolimitar sua própria soberania, é dizer, os próprios Estados irão estabelecer limites, ou mesmo dispor de parte da sua soberania, seja na sua dimensão interna, ou nas suas relações com outros Estados (DUNOFF; RATNER; WIPPMAN, 2010). Essa teoria da autolimitação é reforçada após a Segunda Guerra Mundial e em ocasião da criação da Organização das Nações Unidas, que, para além de reconhecer a soberania dos Estados, estabelece a cooperação internacional pela promoção dos direitos humanos como um dos propósitos da ONU (DUNOFF; RATNER; WIPPMAN, 2010).

Assim, quando os Estados ratificam convenções e tratados internacionais e aceitam se submeter à jurisdição de tribunais internacionais, tal ato corresponde a uma autolimitação da soberania estatal, que delega à essa corte *autoridade* para julgar casos e emitir sentenças que geram obrigações para o Estado, por se tratar de uma corte *legítima* para fazer. Ocorre que, tal ato, não implica na retirada ou mesmo na redução da soberania do Estado de forma definitiva. No âmbito dos Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos, por exemplo, todos aplicam o princípio da subsidiariedade, de forma que a apreciação de qualquer violação de direitos humanos deve ser prioritariamente tratada pelo Estado, só sendo admitida pelos tribunais internacionais quando todos os recursos internos forem esgotados ou, em situações excepcionais, quando não existir um recurso adequado<sup>183</sup>.

Uma vez que o ato de reconhecer a competência contenciosa de um tribunal internacional advém do próprio exercício da soberania de um Estado, e que esse país é formado por um conjunto de poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), é possível concluir que a limitação voluntária da soberania estatal não implica na renúncia ou na redução da *autoridade* e da *legitimidade* dos seus organismos internos, ou seja, a adesão a uma jurisdição internacional não impacta na *autoridade* ou *legitimidade* ou das cortes domésticas. Mas, a *interação dinâmica* entre ambas as cortes acaba identificando conflitos sobre isso, conforme demonstrarei a partir dos exemplos trabalhados ao longo desta pesquisa.

---

<sup>183</sup> Vide: Artigo 31 do Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos; Artigo 46 da Convenção Americana de Direitos Humanos; Preâmbulo da Convenção Europeia de Direitos Humanos; e Artigo 50, e artigo 56.5 e 56.6 da Convenção Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.

Por essa razão, as relações entre a CorteIDH e as cortes domésticas são *contínuas* e *dinâmicas*. Elas geralmente não se encerram com a *interação dinâmica* da CorteIDH em reação à *interação dinâmica* produzida pelas cortes domésticas. O desenho ilustrativo acima apenas sugere um intercâmbio comunicativo entre os tribunais e o *ir e vir hermenêutico*<sup>184</sup> que essas *interações dinâmicas* implicam às próprias cortes. O que permite explicar que a *interação dinâmica* entre cortes, pode não se encerrar com a determinação de *cumprimento* da medida de reparação. Isso porque, uma vez que a doutrina do *Controle de Convencionalidade* fixada pela CorteIDH requer que os Estados promovam a harmonização do direito interno com as disposições da CADH e a jurisprudência interamericana, os Estados devem manter-se atentos às inovações interpretativas realizadas pela CorteIDH, para não incorrerem em mais violações de Direitos Humanos derivadas da sentença e consubstanciada em futuras *interações dinâmicas* da CorteIDH.

As *interações dinâmicas* não contam com resultados previsíveis. A relação entre a CorteIDH e a cortes domésticas deve ser entendida como uma situação de intercâmbios, no qual cada uma irá apresentar seus argumentos e considerações, de forma a promover seus próprios interesses. Tomemos dois casos como exemplo, o das *Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana* e o *Fontevéchia e D'Amico vs. Argentina*. No primeiro caso, a CorteIDH não tinha como prever que o Tribunal Constitucional responderia às exigências da Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença, emitida em 2014, com uma abordagem tão ríspida, declarando a inconstitucionalidade do ato de aceitação da sua competência contenciosa por parte do Executivo nacional, quase que vinte anos antes.

Ainda assim, em razão da sensibilidade do tema no âmbito interno, ela poderia esperar que a corte doméstica não teria uma postura receptiva ao *cumprimento*. Isso significa dizer que, apesar das *interações dinâmicas* serem formadas durante o Procedimento de Supervisão de

---

<sup>184</sup> Aqui, refiro-me ao sentido *gadameriano* do *ir e vir hermenêutico* (GADAMER, 1997), a partir da sua teoria sobre o *círculo hermenêutico*, no qual compreende que ao interpretar um texto, o intérprete se move de um significado projetado do todo para as partes, e então volta para o todo (SCHMIDT, 2014, p. 150). Portanto, a compreensão ocorre como um processo de *fusão de horizontes* do intérprete e do autor, do diálogo entre eles – tais horizontes são considerados como o conjunto de preconceitos de cada um deles e estão em constante mudança à medida que o indivíduo passa por novas experiências em sua vida. A influência do *círculo hermenêutico* na *interação dinâmica entre cortes* pode ser analisada a partir da crítica de Gadamer de que “se o historiador está incrustado na história, e isto significa dentro do *círculo hermenêutico* da compreensão, ele não pode escapar deste círculo para obter um ponto de vista de reflexão que permitiria um conhecimento justificado metodologicamente” (SCHMIDT, 2014, p. 144), ou seja, em virtude da impossibilidade de uma corte adotar uma postura neutra na compreensão dos fatos apresentados na *interação dinâmica*, pode-se dizer que é impossível a ele chegar a um único entendimento por correspondência através do método de reconstrução e de relato dos fatos que é estabelecido no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

Cumprimento de Sentença, o impacto da sentença e o custo para implementá-la já permite esperar um provável discurso resistente da corte doméstica.

Por sua vez, durante a supervisão de cumprimento de sentença do caso *Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina*, a CorteIDH não pode alegar que foi surpreendida quando a Suprema Corte de Justiça apresentou uma oposição a uma das medidas de reparação. Isso porque, apesar da corte doméstica Argentina ter um histórico de uma *interação* positiva com a CorteIDH, em decisões anteriores no âmbito interno<sup>185</sup>, ela já apresentou indícios de uma mudança de postura. Ou seja, mesmo uma corte doméstica com um sólido histórico de adesão às normas da CADH e às interpretações da CorteIDH, pode variar os discursos que assume nas *interações dinâmicas entre as cortes*, sendo mais empenhada no *cumprimento* em um caso e menos, em outro.

Ao liderar o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, ao contrário do que possa parecer, a CorteIDH, não está em uma posição confortável. Resgatando as considerações de Alter, Helfer e Madsen (2016), ao prolatar a sentença, a CorteIDH estaria fazendo uso de sua *autoridade* formal que lhe foi conferida pelo Estado ao aceitar sua competência contenciosa. Ocorre que, na fase de na supervisão, a CorteIDH vai testar a sua *autoridade* de fato, ou seja, a capacidade de suas decisões produzirem efeitos, isto é, de serem cumpridas pelas cortes domésticas que possuem *autoridade formal e de fato* dentro de um país, o que torna esta fase mais do que uma simples conferência de implementação da medida de reparação, mas um campo de disputa de *autoridades* para conceder a última palavra jurídica, como também de validação da *legitimidade* da CorteIDH como corte internacional.

#### 4.4 REAGINDO À CORTEIDH: AS REAÇÕES DAS CORTES DOMÉSTICAS

As cortes domésticas impactam no *cumprimento* das sentenças internacionais; seja criando obstáculos, contribuindo com a implementação da medida de reparação, ou simplesmente se omitindo, são agentes que modulam o grau de *cumprimento* dessas decisões, sendo consideradas importantes atores a serem levados em consideração pelas cortes internacionais. Essas constatações foram objetos de estudos pelos pesquisadores do mundo inteiro nos últimos anos, em especial, as reações das cortes domésticas que limitaram ou impediram o *cumprimento* total de uma medida de reparação (SLAUGHTER, BURKE-WHITE, 2006; HUNEEUS, 2010, 2011; 2016; CONTESSÉ, 2019; STIANSEN, 2020).

---

<sup>185</sup> Refiro-me aos casos *Espósito e Bulácio* da Corte Suprema de Justicia da Argentina, em que o tribunal decidiu que as execuções das sentenças da CorteIDH devem ser determinadas pela corte argentina a partir da noção de integração do país em um sistema de proteção internacional de Direitos Humanos (ABRAMOVICH, 2017).

A academia identificou esse fenômeno em todos os tribunais internacionais concluindo que as cortes internacionais estariam passando por momentos difíceis e por uma crise institucional, dada a *resistência* dos Estados partes e das cortes domésticas. *Resistência* às cortes internacionais é comumente referenciada pela literatura, de forma genérica, como “*backlash*” (WAIBEL, 2010; GINSBURG, 2013; SANDHOLTZ et al, 2018; ALTER *et al.*, 2016). Entretanto, as pesquisas desenvolvidas nos últimos anos permitem inferir que não há só um tipo de *resistência*, e sim, *resistências*. *Resistir* não é um movimento linear e nem estático. Cada corte internacional sofre um tipo de reação advinda dos Estados, assim como, cada ente estatal pode *resistir* de algum modo. As *resistências* variam entre a denúncia do Estado-parte ao organismo internacional à recusa parcial ou total de cumprir com as medidas de reparação (KRISCH, 2016; MADSEN; CEBULAK, WIEBUSCH, 2018; CASERTA; CEBULAK, 2018; SOLEY; STEININGER, 2018; DALY; WIEBUSCH, 2018; CONTESSE, 2019; VOETEN, 2020).

Assim, alguns pesquisadores vêm teorizando os tipos de *resistências* e conceituando cada uma de acordo com o grau de impedimento que as reações dos Estados causam no *cumprimento* da sentença ou na atuação da corte internacional (MADSEN, CEBULAK, WIEBUSCH, 2018; SOLEY; STEININGER, 2018; CONTESSE, 2019). Nesses estudos, a expressão “*backlash*” é empregada usualmente para se referir a um tipo de *resistência* mais brusca, ainda que a gradação sobre a rigidez da *resistência* possa variar entre esses autores.

Esses estudos foram muito importantes para a construção desta tese, especialmente porque os argumentos dos autores levaram à compreensão de que não é qualquer ato estatal que configura por si só uma *resistência* e muito menos um “*backlash*”. Entretanto, tais pesquisas não fixam um olhar comparativo e específico nas possíveis *resistências* das cortes domésticas. Nos referidos trabalhos, os autores avaliam o grau de recusa e crítica do Estado como um todo. Logo, em seus exemplos, é possível encontrar casos em que a instituição doméstica a causar o maior entrave foi o Executivo, e em outros, o Judiciário.

Nesse ponto, inicio a minha contribuição para o debate deste tema. As instituições nacionais possuem modos diferentes de atuar no *cumprimento* e, conseqüentemente, *resistir*. Assim como, de modo setorizado, cada corte doméstica tem a sua própria forma de agir e *resistir*. Concordo com a conclusão principal dos pesquisadores, que não serão todas as respostas dos tribunais nacionais que configurarão uma *resistência* e/ou “*backlash*”, pois, se uma corte internacional direciona uma medida ao Judiciário doméstico, ele vai responder de alguma forma. E essa resposta pode ser uma simples crítica, como também uma oposição mais severa seguida de uma recusa em *cumprir*.

A *resistência* para esses autores, parte da expectativa do olhar dos tribunais internacionais, ou seja, do que a corte internacional espera sobre a possível resposta que o Estado, incluindo as cortes domésticas, irá realizar. Na verdade, não há uma análise mais específica sobre qual ator estatal está *resistindo*. Mas, ao considerar que as cortes domésticas possuem capacidade de *agência* no processo de *cumprimento*, uma análise mais generalista acaba excluindo as particularidades que cada tribunal doméstico tem.

Se as cortes domésticas são *agentes* de mudança e *agentes* de atuação nas relações internacionais, não há um nível de subordinação adstrito entre as cortes que determinem especificamente como elas devem agir. Especialmente no contexto do SIDH, em que a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença conduzida pela CorteIDH, configura-se como um espaço de participação mais direta das cortes domésticas, ambas as cortes possuem poder de *agência*, e tanto as cortes domésticas quanto a CorteIDH são atores independentes capazes de movimentar essa fase e formar a *interação dinâmica entre cortes*.

Por esse motivo, reduzir a análise das *resistências* das cortes domésticas à CorteIDH aos mesmos motivos e contextos que as outras instituições domésticas, bem como, nivelar a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença ao campo comum de atuação de outros tribunais internacionais – qual seja, a atividade jurisdicional de conhecimento -, é ignorar um campo fértil de interação entre as cortes, o que por sua vez, pode evitar a identificação de respostas estatais que não se caracterizam como *resistência(s)*.

As respostas do Judiciário doméstico podem significar um ato de *resistir* ou, simplesmente, o caminho que a corte nacional encontrou para implementar a sentença de acordo com o seu próprio *modus operandi*. Além disso, quando a corte doméstica simplesmente decide ignorar a medida de reparação e se manter silente, é uma forma de reagir à CorteIDH. O silêncio, nesse caso, é proposital e precisa ser avaliado como um tipo de *resistência* velada à CorteIDH, o que acaba não sendo mapeado pelas pesquisas já publicadas.

A forma como as cortes domésticas vão reagir, e os seus aliados nessa resposta estatal, irão contribuir com o grau de *resistência* à CorteIDH. Por outro lado, o modo como a CorteIDH receberá essas reações também é relativo. Diferente de outros tribunais internacionais que não possuem um campo próprio para expressar a sua receptividade às reações domésticas, a CorteIDH conduz a etapa de supervisão, e recebe diretamente as repostas dos Estados quanto ao *status* de implementação, ou não, da medida de reparação.

A CorteIDH utiliza a fase de Supervisão de Cumprimento de Sentença, bem como, as Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença para responder aos Estados, bem como, às cortes domésticas. É nesse sentido que argumento que a particularidade de análise

sobre as ações e reações das cortes domésticas e da CorteIDH permite perceber que há *resistência(s)* de ambas às cortes, pois a CorteIDH pode *resistir* à *autoridade* das cortes domésticas e esse é o motivo porque identifiquei categorias próprias para explicar o fenômeno da *interação dinâmica entre cortes* no SIDH.

No entanto, antes de começar a detalhar as categorias operativas criadas para esta pesquisa, irei justificar o porquê da opção em não reproduzir as categorias já desenvolvidas pelos pesquisadores (MADSEN, CEBULAK, WIEBUSCH, 2018; SOLEY; STEININGER, 2018; CONTESSE, 2019). Primeiro, considero *resistência*<sup>186</sup> um termo genérico para as possíveis reações críticas e contrárias aos discursos das cortes domésticas e da CorteIDH. Segundo, compreendo que as mudanças proporcionadas pela *interação dinâmica* causam reações em ambas as cortes, o que pode levar à *resistência* tanto da CorteIDH à *autoridade* das cortes domésticas, como da corte doméstica em *resistir* à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH. Assim, como analiso a disputa pela *autoridade e legitimidade* de ambas as cortes, superar a via unilateral das reações é um importante passo para isso. Logo, não considero que o ato de *resistir* seja um discurso exclusivo dos tribunais nacionais. É possível identificar reações *resistentes* pela postura da própria CorteIDH na condução do procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

Além disso, as pesquisas que categorizaram as *resistências* (MADSEN; CEBULAK, WIEBUSCH, 2018; SOLEY; STEININGER, 2018; CONTESSE, 2019) consideram a denúncia e conseqüentemente, a saída do Estado parte do SIDH como a forma mais crítica de *resistir*. Por isso, o exemplo da Venezuela é geralmente utilizado como ilustração de uma *resistência* mais grave. Para o objetivo das pesquisas mencionadas, os casos que envolvem a Venezuela no SIDH, bem como, os seus desdobramentos, correspondem a exemplos coerentes do que os autores trabalham como a forma mais aguda de *resistir* a uma corte e a um sistema internacional.

Entretanto, para esta tese, é mais interessante quando um Estado reage de forma ríspida, proferindo um discurso com uma linguagem mais agressiva, mas continua sob à jurisdição da CorteIDH e no SIDH, ainda que formalmente, porque nos permite avaliar com mais precisão, as reações que a CorteIDH terá para contornar tal conjuntura. Assim, como nos interessa avaliar as transações das cortes entre si, inclusive possíveis negociações, é importante que o Estado

---

<sup>186</sup> Em especial, quanto ao uso do termo *resistência*, as pesquisadoras Soley e Steininger (2018) compreendem ser uma forma particular de crítica de um Estado à CorteIDH. Segundo as autoras, as formas mais severas de oposição ao *cumprimento* e à CorteIDH seriam: “*backlash*”, quando há a recusa em cumprir e uma crítica severa ao funcionamento institucional da CorteIDH e “*full-blown backlash*”, quando há recusa em cumprir seguido de uma crítica institucional ao SIDH como um todo e, posteriormente, a denúncia aos tratados e a saída da organização.

parte esteja vinculado à CorteIDH e ao SIDH. Por essas razões, não iremos partir da mesma métrica para avaliar o grau de *resistência*, e também não utilizaremos os casos que envolvem a Venezuela<sup>187</sup> para exemplificar as formas mais severas<sup>188</sup> de *resistência* doméstica.

Nesse sentido, para as tipologias sobre as posturas das cortes domésticas, parto de dois comportamentos extremos que o discurso das cortes domésticas pode significar na *interação dinâmica*, a fim de testar os limites da CorteIDH. Assim, de um lado, temos o *cumprimento*, que ocorre através da implementação total da medida de reparação nos mesmos termos e modos que a CorteIDH determinou. Do outro lado, temos a *resistência*, que será a ação ou omissão da corte doméstica em não implementar a medida de reparação solicitada, como também de criar embaraços para o trabalho institucional da CorteIDH, mas sem se desligar do SIDH ou denunciar a sua jurisdição. E como as *interações dinâmicas* são inconstantes, as reações desenvolvidas pelas cortes domésticas, ora podem estar mais próximas de uma postura de incentivo ao *cumprimento*, ora podem se afastar e refletir reações mais *resistentes* à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH.

Os discursos que levam ao *cumprimento*, indicam uma tendência de as cortes domésticas apoiarem a CorteIDH. Mas, isso não significa que as cortes tenham que concordar integralmente com o que a CorteIDH determinar em sentença, pois podemos ter discursos tendentes ao *cumprimento*, mas críticas à argumentação desenvolvida sobre a medida de reparação ou sobre algum detalhe da implementação. A crítica a fim de debater um argumento jurídico são atividades comuns aos sistemas jurídicos, seja nacional ou internacional, e não estaria a CorteIDH blindada desta prática.

Em sentido oposto, os discursos que levam à *resistência* geralmente não significam uma mera crítica à sentença, mas podem representar um ataque à *autoridade* e à *legitimidade* da CorteIDH. Isso significa dizer que, uma reação *resistente* de uma corte doméstica, dado o seu grau de agressividade, pode vir a desestabilizar a atuação da CorteIDH na região, e ainda que posteriormente, essa mesma corte doméstica mude a sua forma de *interagir* e venha a *cumprir* com a sentença, a relação com a CorteIDH ainda pode estar fragilizada.

---

<sup>187</sup> Ou nos dizeres dos autores “backlash” (MADSEN, CEBULAK, WIEBUSCH, 2018) e “full-blown backlash” (SOLEY; STEININGER, 2018).

<sup>188</sup> A Venezuela denunciou a CADH e a jurisdição da CorteIDH em 10 de setembro de 2013. Apesar de não ser um dos países tratados aqui, a temática é bem integrante. Sobre isto, indico a leitura de: HUALDE, Maria. La Denuncia de Venezuela a la Convención Americana sobre Derechos Humanos: su impacto sobre el proceso de fortalecimiento del sistema interamericano de protección de derechos humanos. Centro de Estudios Sudamericanos. Disponível em: [https://www.iri.edu.ar/images/Documentos/CENSUD/boletines/44/art\\_lopez\\_hualde.pdf](https://www.iri.edu.ar/images/Documentos/CENSUD/boletines/44/art_lopez_hualde.pdf). Acesso em: OAS. IACHR Regrets Decision of Venezuela to Denounce the American Convention on Human Rights. Press Release, 117. Setembro 12, 2012.

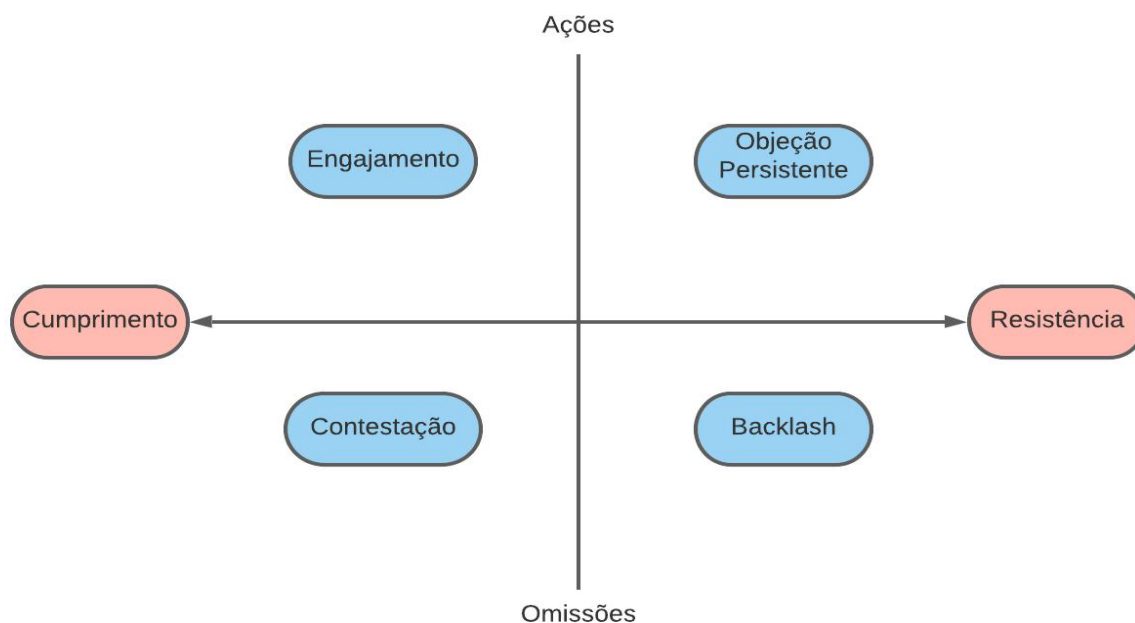
Ainda que as *interações dinâmicas* sejam produzidas em sede de Procedimento de Supervisão de Cumprimento, as reações das cortes domésticas referem-se primeiramente ao que foi prolatado em sentença pela CorteIDH. Como no processo internacional de Direitos Humanos não há via recursal e, geralmente, as cortes domésticas não tendem a solicitar, via Poder Executivo, um pedido de interpretação sobre algum ponto resolutivo da sentença da CorteIDH, o campo e a forma que as cortes domésticas encontram para fazer isso é no Procedimento de Supervisão por meio das *interações dinâmicas*. Por isso que nesse contexto, o dito e o não dito significam alguma forma da corte doméstica em se posicionar.

As *interações dinâmicas* são sensíveis e indicam que os discursos que as cortes domésticas assumem, podem mudar no decorrer do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Desse modo, assim como as *interações*, as posturas também são dinâmicas, denominadas da seguinte forma: *engajamento, contestação, objeção persistente (pushback) e “backlash”*.

Antes de desenvolver uma explicação sobre cada uma delas, apresento um modelo de quadrante<sup>189</sup> que sugere uma demonstração dos referidos lados opostos, *cumprimento e resistência*, a partir das posturas positivas e negativas derivadas dos discursos, ou da ausência deles, que as cortes domésticas podem desenvolver na *interação dinâmica entre cortes*, que resultarão na identificação das tipologias dos discursos das cortes domésticas. A saber:

---

<sup>189</sup> O objetivo dessa ilustração é apresentar ao leitor uma definição sugestiva de quadrante, por meio de um recurso visual, para que as posturas que as cortes domésticas possam vir a desempenhar na *interação dinâmica entre cortes* seja melhor explicada. No entanto, compreendo que a pesquisa desenvolvida nesta tese ainda não é capaz de explorar possíveis escalas sobre a qualificação das posturas. Isso porquê somente analiso aqui (05) cinco casos em que foi identificado essas interações dinâmicas entre cortes. Acredito que uma pesquisa que consiga analisar os outros 50 (cinquenta) casos listados na introdução será capaz de oferecer a completude necessária para a identificação de escalas de posturas dentro desse quadrante. Mas, acredito que o quadrante apresentado é capaz de identificar e categorizar os padrões encontrados.



Fonte: Autoria própria.

Assim, a partir do argumento levantado pelas cortes domésticas na *interação dinâmica entre cortes*, identificamos quatro tipos de discursos que as cortes tendem a assumir: *engajamento; contestação; objeção persistente (pushback)* e *“backlash”*. E dada a variação frenética das *interações*, os discursos que as cortes domésticas podem vir a desenvolver não são definitivas e ainda que duas ou mais cortes apresentem a mesma postura, o grau de criticismo à *autoridade e legitimidade* da CorteIDH pode resultar em posições antagônicas, uma mais próxima à *resistência* e a outra mais próxima ao *cumprimento*, isto é, cortes com discursos entre a *contestação* e a *objeção persistente (pushback)*, como também, um discurso com uma abordagem mais agressiva de *objeção persistente (pushback)* que está prestes a se transformar em um *“backlash”*.

A literatura sobre este tema tem avançado bastante em discutir as diferenças entre os tipos de posturas que as cortes domésticas podem assumir. Entretanto, dois pontos ainda não são trabalhadores pelos pesquisadores: cortes domésticas que contribuem com o *cumprimento* – que aqui será identificada a partir dos discursos de *engajamento* –, e as omissões das cortes domésticas, ou seja, quando ela permanece em silêncio no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de sentença.

O silêncio pode ser interpretado de diversas formas e produzir resultados distintos. Compreendo o silêncio a partir da perspectiva *positiva e negativa* das ações e omissões que partem do *cumprimento à resistência*, desenvolvida no quadrante da *interação dinâmica entre*

*cortes*. No *silêncio positivo*, a corte doméstica não produz qualquer documento em direção ao Executivo para que este apresente à CorteIDH, tampouco menciona a jurisprudência da CorteIDH ao longo de suas decisões, inclusa aquela que gerou a medida de reparação em supervisão. Contudo, ela muda a forma de se posicionar e de argumentar, de modo que o seu posicionamento seja coerente com o da CorteIDH, mesmo sem mencioná-la, e em seguida, a medida de reparação seja considerada como *cumprida* por causa desta mudança de interpretação da corte doméstica.

Por outro lado, no *silêncio negativo*, a corte doméstica também não realiza qualquer ato para se comunicar diretamente com a CorteIDH no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de sentença, não muda o seu entendimento no âmbito interno sobre a determinada demanda, como também continua a decidir em sentido contrário ao da jurisprudência da CorteIDH, ocasionando no *descumprimento* da medida de reparação supervisionada.

Isto significa dizer que é possível ter omissões ou o silêncio da corte doméstica entre a linha que divide o discurso do *engajamento* e a *contestação*.

Diante disso, além de apresentar cada uma das tipologias de modo detalhado, indico ao final, um caso que represente a forma como a *interação dinâmica* ocorreu e como a reação da corte doméstica representa a postura discutida. Ao final, apresento um panorama geral comparativo entre os discursos das cortes domésticas destacando o local do “silêncio” na *interação dinâmica* entre cortes.

#### **4.4.1 Engajamento**

No *engajamento*, as cortes domésticas têm posturas de *incentivo* ao *cumprimento*. E como as *interações dinâmicas entre as cortes* são variantes, há posturas mais *engajadas* que outras. Daí porque no desenho ilustrativo dos quadrantes das *interações domésticas*, há uma seta que indica uma postura pode estar mais alinhada à esquerda, ao *cumprimento*, ou à direita, à *resistência*. Mas aqui nesse quadrante, só há uma inclinação à *resistência*, pois as posturas engajadas não significam um obstáculo ao trabalho da CorteIDH, pelo contrário. Uma corte doméstica pode ter uma postura mais alinhada à esquerda, isto é, de *engajamento total ou ultra engajamento*, quando ocorre a implementação nos moldes em que a CorteIDH determinou ou quando a corte doméstica faz além daquilo que foi solicitado, utilizando argumentos de valorização ou de reconhecimento à *autoridade* e à *legitimidade* da CorteIDH.

A postura de *engajamento* também pode ocorrer quando a corte doméstica cumpre com a sentença da CorteIDH, ainda que tenha realizado críticas. Será uma postura de *engajamento* mais alinhado à direita, à *resistência*. E sobre isso, compreendo que a simples contestação a um argumento jurídico não significa a desqualificação da *autoridade* da CorteIDH.

Os critérios decisivos neste grupo são que a crítica permaneça retórica, não tenha consequências iminentes na estrutura e no funcionamento da CorteIDH e diga respeito a uma decisão particular ou a um argumento específico. Em geral, a crítica da corte doméstica é limitada às outras instituições domésticas do Estado-parte envolvidas no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, como por exemplo, o Poder Legislativo.

Dessa forma, mesmo com alinhamentos mais ao *cumprimento* ou à *resistência*, uma corte doméstica *engajada* proporciona o enriquecimento do debate do Direito Internacional junto à CorteIDH, além de revelar o seu potencial de *agenciar* atores a fim de tornar o SIDH eficaz. Por isso, as críticas aqui não são consideradas como *resistência*, pois não representam um ataque institucional à CorteIDH. Afinal, contestar ou questionar fazem parte do processo de adjudicação e são inerentes às atividades jurídicas. Contudo, é importante esclarecer que críticas reiteradas às sentenças podem ocasionar em *interações dinâmicas* adversas à CorteIDH, pois embora não haja uma relação de consequência entre elas, um conjunto reiterado de críticas às sentenças da CorteIDH, podem levar a um outro tipo de postura, que é a *contestação*.

#### **a) Caso Selecionado: Caso Radilla Pacheco vs. México (2009)**

O caso trata de desaparecimento forçado e falta de investigação dos fatos. A vítima, ativista do povo Atoyac de Álvarez, envolvida com diversas atividades de cunho político, foi detida por membros do Exército Mexicano. Após sua detenção, foi visto pela última vez no quartel militar de Atoyac de Álvarez com sinais de ter sofrido agressão física. Seus familiares interpuseram uma série de recursos buscando a investigação dos fatos, sem sucesso. O caso foi encaminhado para a jurisdição penal militar e não houve avanços na apuração dos fatos ou identificação e sanção dos responsáveis.

Em razão da sua natureza, a prática do desaparecimento forçado resulta na violação de múltiplos direitos consagrados pela CADH, pelo que a CorteIDH reconhece a responsabilidade internacional do Estado pela violação dos artigos 3º (direito de reconhecimento da personalidade jurídica), 4º (direito à vida), 5º (direito à integridade pessoal) e 7º (direito à

liberdade pessoal) em relação com os artigos 1.1 e 2º da CADH, bem como pela violação dos artigos I, II e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado.

A CorteIDH reconheceu também que o Estado Mexicano violou os artigos 8º e 25 (garantias judiciais e proteção judicial) em relação com o artigo 1.1 e 2 da CADH, em razão da jurisdição ordinária não ter conduzido uma investigação efetiva e diligente dos fatos, tendo as autoridades se mantido inertes em diversos momentos quando crimes da natureza do desaparecimento forçado requerem uma atuação de ofício das autoridades. Além disso, no âmbito da jurisdição ordinária, para além das investigações não serem realizadas em prazo razoável, ainda houve empecilhos à participação dos familiares da vítima nas investigações. Essa atuação do Estado em âmbito judicial também viola os artigos I, IX e XIX da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado.

A CorteIDH destaca igualmente que os Estado têm a obrigação de adequar o direito interno de forma a restringir a competência da jurisdição militar, uma vez que ela é incompatível com as obrigações provenientes dos artigos 8º e 25 da CADH, especialmente em casos de graves violações de direitos humanos. Ao não promover essa adequação, o Estado violou o artigo 2º da CADH em relação com os artigos I e III da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado.

Em relação às reparações, a CorteIDH fixou o seguinte: a) medidas de obrigação positiva: (i) conduzir com a devida diligência a investigação dos processos penais relativos à detenção e desaparecimento forçado do senhor Rosendo Radilla Pacheco; (ii) dar continuidade às buscas pela vítima ou seus restos mortais; b) garantias de não repetição: (i) adotar reformas legislativas para compatibilizar o artigo 57 do Código de Justiça Militar com os parâmetros internacionais; (ii) implementar programas ou cursos sobre a jurisprudência do Sistema Interamericano em relação aos limites da jurisdição penal militar, bem como um programa de formação sobre investigação e julgamento de desaparecimento forçado; c) medidas de satisfação: (i) publicar a sentença proferida pela CorteIDH no Diário Oficial da Federação e em jornal de ampla circulação nacional e publicar a sentença no site oficial da Procuradoria Geral da República; (ii) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade; (iii) elaborar uma bibliografia da vida do senhor Rosendo Radilla Pacheco; (iv) fornecer atenção psicológica e/ou psiquiátrica gratuita e imediata às vítimas; d) medidas de reparação monetária: (i) US\$12.000,00 à título de dano material; (ii) US\$ 1.300,00 à título de danos emergentes; (iii) US\$80.000,00 à título de dano imaterial ao sr. Rosendo Radilla Pacheco; (iv) US\$40.000,00 à título de dano imaterial aos familiares do sr. Radilla Pacheco; (v) US\$ 25.000,00 à título de custas e gastos.

A primeira resolução de supervisão de cumprimento de sentença foi publicada no dia 19 de maio de 2011. No referido documento foi declarada totalmente cumprida a medida de satisfação de publicação da sentença da CorteIDH, ao passo que as demais medidas de reparação não foram cumpridas. No mesmo ano, no dia 1 de dezembro, foi publicada nova resolução, declarando como totalmente cumprida a medida de satisfação de realização do ato público de reconhecimento de responsabilidade. No dia 28 de junho de 2012, foi emitida nova resolução de supervisão de cumprimento de sentença que se limita a declarar o não cumprimento do pagamento de custas e gastos.

No dia 14 de maio de 2013, foi realizada outra supervisão de cumprimento de sentença onde a CorteIDH declarou totalmente cumpridas a garantia de não repetição de implementar programas ou cursos sobre a jurisprudência do Sistema Interamericano em relação aos limites da jurisdição penal militar, bem como um programa de formação sobre investigação e julgamento de desaparecimento forçado, a medida de satisfação de elaborar uma biografia da vida do sr. Rosendo Radilla Pacheco e com o pagamento das medidas de reparação monetária. A última supervisão de cumprimento de sentença foi realizada no dia 17 de abril de 2015, em conjunto com os casos Fernández Ortega e outros e Rosendo Cantú e outra vs. México. Na ocasião, a CorteIDH declarou parcialmente cumprida a garantia de não reparação de adotar reformas legislativas para compatibilizar o artigo 57 do Código de Justiça Militar. As demais medidas seguem não cumpridas.

<b>MEDIDAS DE REPARAÇÃO</b>	<b>SENTENÇA DO CASO RADILLA PACHECO VS. ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (2009)</b>	<b>GRAU DE CUMPRIMENTO</b>
Medidas de Obrigação positiva	(1) Conduzir com a devida diligência a investigação dos processos penais relativos à detenção e desaparecimento forçado do senhor Rosendo Radilla Pacheco; (2) Dar continuidade às buscas pela vítima ou seus restos mortais.	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>
Garantias de Não Repetição	(3) Adotar reformas legislativas para compatibilizar o artigo 57 do Código de Justiça Militar com os parâmetros internacionais; (4) Implementar programas ou cursos sobre a jurisprudência do Sistema Interamericano em relação aos limites da jurisdição penal militar, bem como um programa de formação sobre investigação e julgamento de desaparecimento forçado.	<b>PARCIALMENTE CUMPRIDA - 2015</b>  <b>TOTALMENTE CUMPRIDA - 2013</b>
Medidas de Satisfação	(5) Publicar a sentença proferida pela CorteIDH no Diário Oficial da Federação e em jornal de ampla circulação nacional e publicar a sentença no site oficial da Procuradoria Geral da República; (6) Realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade; (7) Elaborar uma bibliografia da vida do senhor Rosendo Radilla Pacheco; (8) Fornecer atenção psicológica e/ou psiquiátrica gratuita e imediata às vítimas.	<b>TOTALMENTE CUMPRIDA EM 2011 e 2013</b>  <b>NÃO CUMPRIDA</b>
Medidas de Satisfação com Reparação monetária	(9) Pagamento de US\$12.000,00 à título de dano material; (10) Pagamento de US\$ 1.300,00 à título de danos emergentes; (11) Pagamento de US\$80.000,00 à título de dano imaterial ao sr. Rosendo Radilla Pacheco; (12) Pagamento de US\$40.000,00 à título de dano imaterial aos familiares do sr. Radilla Pacheco; (13) Pagamento de US\$ 25.000,00 à título de custas e gastos.	<b>TOTALMENTE CUMPRIDAS EM 2013</b>

Fonte: Autoria própria com base em informação extraída da resolução de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e da sentença do caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos (2009).

**a.1) Interação Dinâmica entre Cortes:** Na sentença, uma das medidas de reparação ordenada pela CorteIDH é que o Estado compatibilizasse as interpretações constitucionais da Suprema Corte mexicana com a CADH e a jurisprudência da CorteIDH, bem como, passasse a exercer o Controle de Convencionalidade<sup>190</sup>.

No ano seguinte, a Suprema Corte mexicana utilizando-se da sua faculdade de atração<sup>191</sup>, de ofício, expediu duas sentenças - 489/2010 e a 912/2010 - que definiram qual deveria ser a participação do Poder Judiciário federal no cumprimento do caso *Radilla Pacheco*, bem como,

<sup>190</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos. Sentença de mérito e de reparações de 23 de novembro de 2009. Ponto resolutivo 10.

<sup>191</sup> Do original “*facultad de atracción*”, é o poder discricionário e excepcional de controlar a legalidade que a *Suprema Corte de Justicia de la Nación* tem para conhecer de assuntos que não são de sua competência originária, mas que são de interesse e transcendência. Segundo o artigo 40 da *Ley de amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos*, a suprema corte pode agir de ofício ou a requerimento do Procurador Geral da República. As decisões da suprema corte ao se utilizar da faculdade de atração tem força de sentença, isto é, são vinculantes e são denominadas de *expedientes* ou *asunto varios*, pois são documentos que possuem um formato de questões a serem respondidas pelos ministros. SUPREMA CORTE DE LA NACION. Tomo II - Procesal Constitucional. Competencia para conocer del juicio de amparo, 20011, p.94. Ver mais em: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp\\_170616.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp_170616.pdf). Acesso em: 4 nov. 2021.

as suas obrigações concretas e as formas de instrumentalizá-las. As resoluções foram as seguintes: I) a Suprema Corte mexicana não tem a competência de analisar, revisar ou discutir se a sentença da CorteIDH foi correta ou não, já que é coisa julgada e obrigatória para o Estado mexicano<sup>192</sup>; II) todas as sentenças da CorteIDH envolvendo o México são vinculantes ao Poder Judiciário; III) os critérios interpretativos contidos na jurisprudência da CorteIDH são orientações para o Poder Judiciário; IV) todo o Judiciário mexicano tem o dever de exercer o Controle de Convencionalidade de ofício, de modo concentrado<sup>193</sup> e difuso<sup>194</sup> e V) que há dois tipos de obrigações direcionadas ao Poder Judiciário para dar cumprimento à sentença *Radilla Pacheco*, as de caráter administrativo e as referentes a adoção dos critérios interpretativos da CorteIDH, que serão esmiuçadas pelo pleno da Suprema Corte em um projeto modificado e aprovado posteriormente.

Em seguida, a CorteIDH emitiu uma Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença em 2015 informando que apesar de ter havido reformas no artigo 57 do Código de Justiça Militar, o mesmo ainda inclui uma redação que não está em conformidade com as normas internacionais e a própria jurisdição da CorteIDH. Desse modo, considerou-se que a reforma do artigo constituiu uma importante harmonização do direito interno do país com os padrões convencionais, mas ressaltou que ainda seriam necessárias algumas modificações para dar cumprimento total as considerações da CorteIDH. Por causa disso, o tribunal considerou tal medida somente como parcialmente cumprida<sup>195</sup>.

No México, deparamo-nos com uma suprema corte com uma postura de incentivo ao *cumprimento* do caso *Radilla Pacheco*, que embora seja uma sentença que ainda não foi totalmente cumprida, foi por causa dessa atuação da suprema corte, aliado a outros fatos, que outro caso mexicano foi considerado totalmente cumprido pela CorteIDH<sup>196</sup>, demonstrando que

<sup>192</sup> SUPREMA CORTE LA NACION. Varios 912/2010 “Caso Rosendo Radilla Pacheco”. 07 de setembro de 2010, resolução 1.1;1.2;1.3 e 1.4.

<sup>193</sup> O controle concentrado será exercido exclusivamente pelo Poder Judicial da Federação e somente pode ser utilizado em recurso, controversias constitucionais e ações de inconstitucionalidade com fundamentos constitucionais, em controversias constitucionais gerais ou relativas e em ações de inconstitucionalidade gerais. Tudo isso por meio dos órgãos competentes que realizarão uma declaração de inconstitucionalidade das normas que estão sendo impugnadas. SUPREMA CORTE DE LA NACION. Crónicas del pleno y de las salas: sesiones del 4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio de 2011 – Caso Radilla Pacheco. Considerando 8.

<sup>194</sup> O controle difuso não significa declaração de inconstitucionalidade, mas uma desaplicação da norma geral que o julgador estima inconstitucional no caso concreto que está analisando. SUPREMA CORTE DE LA NACION. Crónicas del pleno y de las salas: sesiones del 4, 5, 7, 11, 12 y 14 de julio de 2011 – Caso Radilla Pacheco. Considerando 8.

<sup>195</sup> ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de abril de 2015. Casos Radilla Pacheco, Fernández Ortega y otros, y Rosendo Cantú y otra vs. México, parr. 20-23.

<sup>196</sup> Referimo-nos ao caso *Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos* (2008) considerado cumprido totalmente em 2013. Ver mais em: NEVES, Et. Al. “Como os Estados cumprem suas condenações internacionais? As medidas de adequação institucional criadas pelo Brasil e México para dar cumprimento às sentenças da

o Judiciário nacional pode ser um aliado para o alcance do cumprimento total das reparações determinadas pela CorteIDH. Além disso, esse caso demonstra como o impacto da interação entre as cortes, vai muito além da fase de monitoramento do grau de cumprimento de um caso isolado.

É importante destacar que, diferente das outras sentenças em que a CorteIDH definiu como medida de reparação a mudança específica de um precedente constitucional, no caso *Radilla Pacheco*, a CorteIDH exigiu uma medida de reparação mais genérica, qual seja a compatibilização das interpretações constitucionais da suprema corte mexicana com a CADH. Ao estabelecer tal medida de reparação de caráter mais genérico, a CorteIDH demonstra uma maior confiança na atuação dos tribunais mexicanos, pois lhe concede uma maior autonomia para decidir a melhor forma de dar cumprimento à essa medida. A existência desse nível de confiança é diretamente relacionada à qualidade do diálogo estabelecido entre a Corte internacionais e o Judiciário interno.

Em 2013, o México sediou uma sessão extraordinária da CorteIDH entre os dias 7 a 11 de outubro. Vale lembrar que, ao sediar tais eventos, os países sede proporcionam um ambiente de contato e troca entre os juízes e profissionais da CorteIDH e os membros do Poder Judiciário nacional, o que também é uma prática valorizada no âmbito da cooperação entre cortes. Após essa ocasião, contudo, não há registro de outros eventos entre a Corte mexicana e a CorteIDH nos anos recentes<sup>197</sup>.

Especificamente sobre o caso *Radilla Pacheco*, a CIDH não veio a falar nada depois de 2015. Essa é a última resolução de cumprimento. Nela a CorteIDH diz q a reforma do artigo excluiu da jurisdição da justiça militar a investigação e julgamento de supostas violações de direitos humanos cometidas contra civis, entretanto o artigo ainda permite que a jurisdição mantenha competência para a investigação e julgamento de violações de direitos humanos quando o imputado e a vítima são militares. Segundo a CorteIDH, todas as violações de direitos humanos devem ser investigadas e julgadas na jurisdição ordinária, incluindo as cometidas por e contra militares. Assim, para que houvesse o cumprimento total dessa medida, seria necessário que a jurisdição militar somente fosse responsável por julgar delitos ou faltas cometidas por militares ativos contra os bens jurídicos de ordem militar<sup>198</sup>.

---

CorteIDH. In MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. O cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2017.

<sup>197</sup> A saber: [https://www.corteidh.or.cr/periodo\\_de\\_sesiones\\_extraordinarias.cfm](https://www.corteidh.or.cr/periodo_de_sesiones_extraordinarias.cfm).

<sup>198</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de abril de 2015. Casos *Radilla Pacheco*, *Fernández Ortega y otros*, y *Rosendo Cantú y otra vs. México*, parr. 20-23).

#### 4.4.2 Contestação

As cortes domésticas ao reagirem à CorteIDH podem discordar especificamente da decisão emitida, sem desafiar a *autoridade* do tribunal internacional, e isto pode ser entendido como uma postura de *contestação*. Nesse tipo de reação, as críticas não são mais retóricas, pois são acompanhadas de uma prática omissiva ou ativa da corte doméstica em questionar a sentença e a forma como a medida de reparação foi determinada.

O foco da *contestação* é a medida de reparação que a corte doméstica recebeu; as críticas não se referem aos outros pontos resolutivos da sentença e nem alcançam outros casos. Nesse tipo de postura, a corte doméstica aceita a condenação do Estado, concorda e até incentiva o *cumprimento* das demais medidas de reparação destinadas às outras instituições domésticas, mas a medida destinada a ela, não será *cumprida* com tanta facilidade.

É importante ressaltar que nesse tipo de postura, a *legitimidade* da CorteIDH não está sendo questionada. A discordância é específica, estritamente relacionada com a medida de reparação, seja porque ela representa um elevado impacto de mudança no âmbito doméstico, ou seja, porque o custo para cumpri-la é considerado alto, e os dois aspectos demandariam um esforço institucional considerável das cortes domésticas. Geralmente, as posturas *contestadoras* referem-se a casos muito controvertidos e que a corte doméstica já se pronunciou a respeito, e por isso sabe o quão emblemático é debater sobre o assunto no âmbito interno.

Dessa forma, as *contestações* podem ser *ativas*, quando a corte doméstica expressamente releva a sua discordância com a medida de reparação e em seguida, informa dos seus limites em *cumprir*. Enquanto que na *contestação omissiva*, a corte doméstica ignora a determinação da sentença da CorteIDH, além de não *cumprir* com a medida de reparação. O *silêncio* aqui é eloquente.

Ambas as *contestações* constituem um modo de *resistir* ao *cumprimento*, mas não necessariamente significam uma forma de *resistir* à *autoridade* e à *legitimidade* da CorteIDH, uma vez que a própria corte doméstica informa da dificuldade em *cumprir* ou simplesmente ignora a medida de reparação, mas não há ataques à CorteIDH e nem há uma recusa dos outros atores Estatais em *cumprir* com as outras medidas; ou não participar dos demais atos que envolvem o Procedimento de Supervisão. Isso significa dizer que na postura de *contestação*, a medida de reparação destinada à corte doméstica restará *cumprida parcialmente* ou *não cumprida*, mas os outros pontos caminharão rumo a um *cumprimento total*. A barreira aqui é quanto ao *cumprimento* e não à posição institucional da CorteIDH.

**a) Contestação omissiva - Caso Selecionado: Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil (2010)**

Os fatos do caso ocorreram num contexto de ditadura militar, no qual a Guerrilha do Araguaia era um movimento de resistência formado por membros do Partido Comunista do Brasil. O caso refere-se a 354 casos de execução extrajudicial e desaparecimento forçado ocorridos em diversas campanhas de repressão do governo militar contra a Guerrilha do Araguaia. A lei de anistia aprovada no Brasil em 1979 impediu que os fatos fossem devidamente apurados pelas autoridades e que houvesse a sanção dos responsáveis pelos crimes.

A CorteIDH recorda a sua construção jurisprudencial no sentido de reconhecer o crime de desaparecimento forçado como um delito que resulta na violação de múltiplos direitos, que se inicia com a violação do direito à liberdade pessoal (artigo 7º da CADH), viola o direito à integridade pessoal (artigo 5º da CADH) em razão do tratamento ao qual os indivíduos detidos são submetidos e, não raramente, implica também em execuções extrajudiciais, violando, portanto, o direito à vida (artigo 4º da CADH) (ASSUNÇÃO, 2019).

Além disso, a CorteIDH destaca que o desaparecimento forçado resulta numa grave violação ao artigo 3º da CADH (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica) dado ao fato de colocar a vítima numa situação de completa indeterminação jurídica perante a sociedade e o Estado. Por sua vez, a Lei de Anistia é completamente incompatível com as disposições convencionais, principalmente em se tratando de graves violações de direitos humanos, como o desaparecimento forçado. Nesses termos, o Estado Brasileiro também violou os artigos 8º e 25 (garantias judiciais e proteção judicial) em relação com o artigo 1.1 e 2º da CADH (ASSUNÇÃO, 2019).

A CorteIDH reconhece que os familiares das vítimas de desaparecimento também são vítimas de violação do artigo 5º em relação com o artigo 1.1 da CADH. O Estado Brasileiro também foi condenado pela violação do direito à liberdade de pensamento e expressão, consagrado pelo artigo 13 da CADH em razão de ter negado acesso à informação aos familiares das vítimas de desaparecimento.

Ao final da sentença, a CorteIDH estabeleceu as seguintes medidas de reparação: a) medidas de obrigação positiva: (i) investigar os fatos e, se for o caso, punir os responsáveis; (ii) realizar todos os esforços necessários para determinar o paradeiro de todas as vítimas desaparecidas e, se encontrados, identificar e entregar os restos mortais a seus familiares; b) medidas de satisfação: (i) publicação da sentença em Diário Oficial e em um jornal de ampla

circulação nacional; (ii) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional em relação aos fatos do presente caso, sendo necessária a presença de altas autoridades nacionais durante o ato e a disseminação deste nos meios de comunicação; c) medidas de reabilitação: prestar atendimento médico e psicológico ou psiquiátrico, de forma gratuita e imediata, por meio de instituições públicas; d) garantias de não repetição: (i) continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, que seja dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas; (ii) dar prosseguimento à tramitação legislativa que adote, em prazo razoável, todas as medidas necessárias para ratificar a Convenção Americana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas; (iii) adotar medidas para a tipificação do delito de desaparecimento forçado de pessoas, em conformidade com os parâmetros interamericanos, assegurando sua pronta sanção e vigor; (iv) adotar, em prazo razoável, medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para fortalecer o marco normativo de acesso à informação dos fatos acerca da Guerrilha do Araguaia; e) medidas de reparação monetária: (i) pagamento de U\$ 3.000,00 à título de danos materiais; (ii) pagamento de U\$ 45.000,00 para cada familiar direto das vítimas; (iii) pagamento de U\$15.000,00 à título de danos imateriais, e; (iv) pagamento de U\$ 5.000,00, U\$5.000,00 e U\$ 35.000,00 em favor do Grupo Tortura Nunca Mais, da Comissão de Familiares Mortos e Desaparecidos Políticos de São Paulo e do Centro pela Justiça e Direito Internacional, respectivamente.

Apesar da sentença ter sido proferida em 2010, a única resolução de supervisão de cumprimento de sentença relativa ao caso data de 17 de outubro de 2014. Na ocasião, diante das informações apresentadas pelo Estado, a CorteIDH declarou como totalmente cumprida apenas a medida de satisfação relativa à publicação da sentença. As medidas de reparação monetária, bem como a garantia de não repetição relativa à adoção das medidas necessárias para o fortalecimento do marco normativo de acesso à informação sobre a Guerrilha do Araguaia, foram declaradas parcialmente cumpridas. Quanto às demais medidas, todas constam como não cumpridas até o momento.

<b>MEDIDAS DE REPARAÇÃO</b>	<b>SENTENÇA DO CASO GOMES LUNDA E OUTROS “GUERRILHA DO ARAGUAIA” VS. BRASIL (2010)</b>	<b>GRAU DE CUMPRIMENTO</b>
Medidas de Obrigação positiva	(1) Investigar os fatos e, se for o caso, punir os responsáveis; (2) Realizar todos os esforços necessários para determinar o paradeiro de todas as vítimas desaparecidas e, se encontrados, identificar e entregar os restos mortais a seus familiares.	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>
Medidas de Satisfação	(3) Publicação da sentença em Diário Oficial e em um jornal de ampla circulação nacional; (4) Realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional em relação aos fatos do presente caso, sendo necessária a presença de altas autoridades nacionais durante o ato e a disseminação deste nos meios de comunicação.	<b>TOTALMENTE CUMPRIDA EM 2014</b> <b>NÃO CUMPRIDA</b>
Medidas de Reabilitação	(5) Prestar atendimento médico e psicológico ou psiquiátrico, de forma gratuita e imediata, por meio de instituições públicas.	<b>NÃO CUMPRIDA</b>
Garantias de não repetição	(6) Continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, que seja dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas; (7) Dar prosseguimento à tramitação legislativa que adote, em prazo razoável, todas as medidas necessárias para ratificar a Convenção Americana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas; (8) Adotar medidas para a tipificação do delito de desaparecimento forçado de pessoas, em conformidade com os parâmetros interamericanos, assegurando sua pronta sanção e vigor; (9) Adotar, em prazo razoável, medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para fortalecer o marco normativo de acesso à informação dos fatos acerca da Guerrilha do Araguaia.	<b>NÃO CUMPRIDA</b>  <b>NÃO CUMPRIDA</b>  <b>NÃO CUMPRIDA</b>  <b>CUMPRIDA PARCIALMENTE EM 2014</b>
Medidas de Satisfação com Reparação monetária	(9) Pagamento de US\$ 3.000,00 à título de danos materiais; (10) Pagamento de US\$ 45.000,00 para cada familiar direto das vítimas; (11) Pagamento de US\$15.000,00 à título de danos imateriais; (12) Pagamento de US\$ 5.000,00, US\$5.000,00 e US\$ 35.000,00 em favor do Grupo Tortura Nunca Mais, da Comissão de Familiares Mortos e Desaparecidos Políticos de São Paulo e do Centro pela Justiça e Direito Internacional, respectivamente.	<b>CUMPRIDAS PARCIALMENTE EM 2014</b>

Fonte: ASSUNÇÃO, (2019).

**a.1) Interação Dinâmica entre Cortes:** A CorteIDH no Caso Gomes Lund vs. Brasil, no parágrafo 176 afirmou que o Poder Judiciário brasileiro está internacionalmente obrigado a exercer um *controle de convencionalidade ex officio* entre as normas internas do Brasil e a Convenção Americana, e que nessa tarefa, as cortes nacionais devem levar em conta não somente a CADH, mas também a interpretação da CorteIDH, por ser a intérprete última da Convenção.

Neste caso, meses antes da publicação da sentença pela CorteIDH, o Supremo Tribunal Federal (STF) deliberou pela constitucionalidade da lei de anistia e pouco tempo depois, a CorteIDH decide que esta lei não estava de acordo com a CADH e que o STF não tinha exercido o *controle de convencionalidade*. Depois dessa decisão, nunca mais o STF se pronunciou, oficialmente, sobre essa medida de reparação.

Ainda que não sejam manifestações que consistam em decisões judiciais ou em um discurso oficial da corte em si, alguns ministros do STF se posicionaram de forma pública sobre o assunto. O presidente do Tribunal à época, Ministro Cezar Peluso, já aposentado, afirmou que a sentença do Brasil na CorteIDH “não revoga, não anula, não cassa a decisão do Supremo”<sup>199</sup> em sentido contrário.

O ministro refutou a possibilidade de rever a decisão do STF e afirmou que a consequência seria o país ficar sujeito a sanções previstas na convenção ratificada pelo Brasil para integrar a OEA. Por outro lado, o Ministro Marco Aurélio Mello manifestou que o Direito interno, pautado pela Constituição Federal (CF), deve se sobrepor ao Direito Internacional. Segundo ele, o compromisso do STF é observar a convenção, mas sem menosprezo à Carta da República, que é a CF. Nesse sentido, a decisão da CorteIDH teria eficácia apenas política e “não tem concretude como título judicial. Na prática, o efeito será nenhum, é apenas uma sinalização”.

Na única Resolução de cumprimento de sentença deste caso, de 2014, a CorteIDH faz referência ao posicionamento contrário do STF e de mais alguns tribunais regionais, retomando a obrigação destes tribunais exercerem o *controle de convencionalidade*, já que o judiciário tem um importante papel no *cumprimento* das sentenças da CorteIDH<sup>200</sup>.

Apesar de ter sido observado que várias das medidas de reparação não foram sequer parcialmente cumpridas, algumas estão em aberto, mas nenhuma resolução de supervisão de cumprimento de sentença foi emitida após o ano de 2014. Em 2013 –antes da publicação da RSCS – o Brasil sediou uma sessão extraordinária da CorteIDH, em 2013, entre os dias 11 e 14 de novembro.

Na sessão solene de abertura, à época, o presidente do STF, Ministro Joaquim Barbosa, ressaltou que a importância da sessão da CorteIDH estar ocorrendo na sede do próprio STF,

---

<sup>199</sup> As falas dos Ministros foram concedidas à *Agência Brasil* e reunidas em um artigo de opinião sobre o tema da Lei de Anistia na Revista Consultor Jurídico – Conjur no dia 15 de dezembro de 2010, poucos meses após a sentença do caso *Gomes Lund*. Ainda que isto não signifique uma posição oficial do STF, recomendo a leitura da íntegra para conhecer o posicionamento dos Ministros.

<sup>200</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Supervisión de cumplimiento de sentencia. **Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de octubre de 2014**. Caso Gomes Lund y Otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, parr.19.

reafirmando o respeito do STF à CorteIDH e o dever de colaborar com os compromissos assumidos pelo Brasil frente a esta instância<sup>201</sup>.

Em um outro discurso oficial, o Ministro Marco Aurélio Mello teve a chance de reafirmar o entendimento dele, só que dessa vez por meio de uma decisão judicial. No julgamento do Pedido de Extradicação nº 1.327/2017, no qual o ministro foi o relator, o STF asseverou que não obstante a decisão da CorteIDH no *Caso Gomes Lund vs. Brasil*, deve prevalecer o entendimento do STF. Nesse contexto, destaca-se:

**Ainda que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no julgamento do caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) versus Brasil, de 24 de novembro de 2010, tenha assentado, no tocante à Lei de Anistia, a violação à Convenção Americana de Direitos Humanos, o Pleno do Supremo, na apreciação da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 153, relator o ministro Eros Grau, em 29 de abril de 2010, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de agosto seguinte, declarou a constitucionalidade do referido diploma legal, **decisão ainda não suplantada por pronunciamento posterior deste Tribunal** (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ext 1.327 AgR. Relator: Min. Marco Aurélio. Primeira Turma. Julgamento: 27/06/2017b, p. 5, grifo nosso).**

No ano de 2018, a CorteIDH julgou o caso Vladimir Herzog<sup>202</sup> que também envolve a Lei de Anistia, mas ainda não houve outro posicionamento do STF sobre a temática.

A CIDH no relatório do Brasil sobre a situação de Direitos Humanos, publicado em março de 2021, expressou preocupação quanto a situação de impunidade existente no país, e, mais especificamente no que se refere à impunidade por crimes cometidos durante a ditadura, a CIDH chegou a fazer uma referência expressa ao caso *Gomes Lund* e ao caso *Herzog*. Foi observado que, segundo o relatório do Ministério Público Federal, de 2017, quase todas as ações judiciais sobre esse tema estão paralisadas e o Judiciário nacional em geral demonstra uma oposição em reconhecer o caráter vinculante, sobretudo, da decisão do caso *Gomes Lund*<sup>203</sup>. Na ocasião, a CIDH lamentou a publicação de sentenças que continuam a aplicar a Lei de Anistia para encerramento dos processos, em expressa contradição à sentença da CorteIDH.

Dessa forma, o STF não ignora a existência da sentença da CorteIDH, mas simplesmente dispensa sua eficácia (ao menos na integralidade) quando as conclusões da sentença

<sup>201</sup> Para um relato mais completo sobre a sessão solene, recomendo a leitura completa da notícia do STF disponível em seu site, a saber, <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/112095127/corteidh-e-stf-ressaltam-importancia-do-sistema-interamericano-de-direitos-humanos>.

<sup>202</sup> O caso *Herzog e outros vs. Brasil* também se refere a violações de direitos humanos cometidas durante a ditadura militar brasileira, em linhas gerais, os fatos referem-se à detenção arbitrária, tortura e morte de Vladimir Herzog nas dependências do DOI/CODI e o processo judicial ajuizado pelos seus familiares contra a União, em busca da responsabilização e sanção dos responsáveis.

<sup>203</sup> CIDH. Situação dos direitos humanos no Brasil. 2021, p. 149-150. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/relatorios/pdfs/Brasil2021-pt.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2021.

internacional estão em dissonância com o seu posicionamento. Por isso, identifico como um exemplo de *contestação omissiva*, pois não há uma comunicação direta durante o Procedimento de Supervisão sobre a recusa em *cumprir*. As únicas manifestações foram proferidas em âmbito interno, logo, pela análise do contexto pode-se inferir que dificilmente esta medida de reparação será *cumprida*.

Entretanto, note que nos poucos exemplos de discurso no âmbito interno, a linguagem não apresenta ataques à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH, pelo contrário. Mas também, nos discursos em que expressamente alguns dos ministros se referiram ao assunto, a linguagem não apresenta uma argumentação mais elaborada, com base no Direito Internacional ou que demonstre um conhecimento mais profundo sobre a jurisprudência da CorteIDH. O STF quer se escusar de *cumprir* com essa medida, mas tentar manter um mínimo de *interação* positiva com a CorteIDH.

Nesse sentido, essa é uma situação de *interação dinâmica silenciosa*, pois há aqui omissão deliberada, seja no sentido de ignorar as determinações da CorteIDH, ou simplesmente de não levar em consideração os argumentos levantados pelo referido tribunal.

#### **b) Contestação Ativa - Caso Selecionado: Caso Gelman vs. Uruguai (2011)**

Os fatos do caso transcorreram em um contexto de perseguição política após um Golpe de Estado que teve início em 1973 e se estendeu até 1985. Nesse cenário, foi criada a “Operação Condor”, uma operação conjunta de forças militares do Chile, Argentina, Uruguai, Paraguai, Bolívia e Brasil, que culminou na criação de grupos militares paralelos que atuavam de forma secreta, com grande autonomia. O caso trata de uma situação de desaparecimento forçado e supressão de identidade ocorrido no âmbito da “Operação Condor”, bem como da falta de investigação dos fatos em razão da aprovação da Lei de Caducidade pelo Estado Uruguaio, que tinha efeitos de lei de anistia para os crimes cometidos no período de controle militar. As vítimas são María Claudia Gelman, sua filha María Macarena Gelman e Juan Gelman.

O desaparecimento forçado é um crime que resulta na violação de uma multiplicidade de direitos, pelo que a CorteIDH considera o Estado responsável pela violação do direito à liberdade pessoal (artigo 7º da CADH), direito à integridade pessoal (artigo 5º da CADH) e direito à vida (artigo 4º da CADH). Um aspecto particular do caso é que, além da detenção arbitrária e desaparecimento forçado, a vítima, María Claudia, que foi capturada na Argentina, foi trasladada para o Uruguai, em razão da cooperação existente na “Operação Condor”, sem

que esse traslado passasse por qualquer controle migratório, o que constitui uma violação do artigo 3º da CADH (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica) (REZENDE, 2019).

A CorteIDH considera que as condições do nascimento de María Macarena configuram uma situação de violação da sua integridade, agravada em razão da sua situação de vulnerabilidade. Além disso, a CorteIDH compreende que a supressão da sua identidade como filha de María Claudia Gelman, configuraria uma forma de desaparecimento forçado que culminou no reconhecimento de violação dos artigos 3º (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 5º (direito à integridade pessoal), 7º (direito à liberdade pessoal), 17 (proteção à família), 18 (direito ao nome), 19 (direitos da criança) e 20 (direito à nacionalidade), em relação com o artigo 1.1 da CADH. Em ambos os casos, de María Claudia e María Macarena, a CorteIDH reconhece também que o Estado violou os artigos I e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado (REZENDE, 2019).

A CorteIDH reconheceu também a violação da integridade pessoal e proteção da família (artigos 5º e 17 da CADH) de Juan Gelman, familiar das vítimas, em razão do sofrimento causado pelo desaparecimento forçado de ambas. No que se refere aos efeitos da Lei de Caducidade, que impediu as investigações e sanção dos responsáveis pelas violações, o Estado Uruguaio violou dos artigos 8º e 25 (garantias judiciais e proteção judicial), bem como os artigos I.b, III, IV e V da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado (REZENDE, 2019).

Dentre as medidas de reparação determinadas pela CorteIDH constam: a) Garantias de não repetição: (i) implementar um programa permanente de Direitos Humanos destinado para os agentes do Ministério Público e os juízes do Poder Judiciário Uruguaio; (ii) adotar as medidas pertinentes para garantir o acesso técnico e sistematizado à informação acerca das graves violações de Direitos Humanos ocorridas durante a ditadura militar; (iii) garantir que a Lei de Caducidade da Pretensão Punitiva do Estado não volte a representar um obstáculo para a investigação dos fatos, identificação e sanção dos responsáveis; b) Medidas de satisfação: (i) realizar o reconhecimento da responsabilidade internacional do Estado; (ii) colocar dentro do edifício do Sistema de Informação de Defesa, em um espaço aberto ao público, uma placa com os nomes das vítimas e de todas as pessoas que foram detidas irregularmente no lugar; (iii) publicizar a sentença da CorteIDH; c) Medidas de obrigação positiva: (i) conduzir e levar à termo as investigações dos fatos apresentados a fim de esclarecer e determinar as responsabilidades e consequentes sanções pelos fatos do caso; (ii) dar prosseguimento diligente e em tempo hábil às buscas pela localização da sra. Gelman, ou de seus restos mortais que, caso encontrados, devem ser entregues à família; d) Reparação monetária: (i) pagamento de US\$

300.000,00 à título de danos materiais; (ii) pagamento de U\$ 180.000,00 à título de danos imateriais, e; (iii) reembolso das custas e gastos no valor de U\$ 28.000,00.

Foram publicadas duas resoluções de supervisão de cumprimento de sentença relativas a esse caso. A primeira data de 20 de março de 2013 – muitos anos após a sentença ter sido proferida – onde a CorteIDH declarou como totalmente cumpridas as medidas de satisfação e de satisfação com reparação monetária. A última supervisão de cumprimento foi realizada em 19 de novembro de 2020, quando a CorteIDH declarou como parcialmente cumpridas as garantias de não repetição e a medida de obrigação positiva relativa à condução das investigações dos fatos do caso. A obrigação positiva de dar continuidade às buscas pela sra. Gelman, ou seus restos mortais, segue classificada como não cumprida.

<b>MEDIDAS DE REPARAÇÃO</b>	<b>SENTENÇA DO CASO GELMAN VS. URUGUAI (2001)</b>	<b>GRAU DE CUMPRIMENTO</b>
Garantias de não repetição	(1) Implementar um programa permanente de Direitos Humanos destinado para os agentes do Ministério Público e os juízes do Poder Judiciário Uruguaio; (2) Adotar as medidas pertinentes para garantir o acesso técnico e sistematizado à informação acerca das graves violações de Direitos Humanos ocorridas durante a ditadura militar; (3) Garantir que a Lei de Caducidade da Pretensão Punitiva do Estado não volte a representar um obstáculo para a investigação dos fatos, identificação e sanção dos responsáveis.	<b>PARCIALMENTE CUMPRIDAS EM 2020</b>
Medidas de Satisfação	(4) Realizar o reconhecimento da responsabilidade internacional do Estado; (5) Colocar dentro do edifício do Sistema de Informação de Defesa, em um espaço aberto ao público, uma placa com os nomes das vítimas e de todas as pessoas que foram detidas irregularmente no lugar. (6) Publicizar a Sentença;	<b>TOTALMENTE CUMPRIDAS EM 2013</b>
Medidas de Obrigação positiva	(7) Conduzir e levar à termo as investigações dos fatos apresentados a fim de esclarecer e determinar as responsabilidades e consequentes sanções pelos fatos do caso; (8) Dar prosseguimento diligente e em tempo hábil às buscas pela localização da sra. Gelman, ou de seus restos mortais que, caso encontrados, devem ser entregues à família.	<b>PARCIALMENTE CUMPRIDA EM 2020</b>  <b>NÃO CUMPRIDA</b>
Medidas de Satisfação com Reparação monetária	(9) Pagamento de U\$ 300.000,00 à título de danos materiais; (10) Pagamento de U\$ 180.000,00 à título de danos imateriais; (11) Reembolso das custas e gastos no valor de U\$ 28.000,00.	<b>CUMPRIDAS TOTALMENTE EM 2013</b>

Fonte: Autoria própria com base em informação extraída da resolução de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e da sentença do caso Gelman vs. Uruguai (2001).

**b.1) Interação Dinâmica entre cortes:** Nesta sentença, a CorteIDH emitiu como ponto resolutivo que o Estado era responsável internacionalmente por esses fatos, pela violação de

Direitos Humanos dos familiares das vítimas, por não ter cumprido com a obrigação de adequar, em seu direito interno, a CADH e a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento forçado, por causa da interpretação e aplicação de uma lei que é contra as referidas convenções: a Lei 15.848, “Lei de caducidade” - uma lei de anistia que perpassou por um tumultuoso processo para ser considerada constitucional, incluindo a participação do Judiciário através de ações de inconstitucionalidade dirigidas à Suprema Corte do Uruguai que a declarou constitucional e a participação popular por meio de dois referendos que discutiam a nulidade desta lei, mas que a maioria se posicionou a favor dela<sup>204</sup>.

Ainda em sede de sentença, a CorteIDH chegou a mencionar a sentença 365 (caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*), prolatada pela Corte Suprema do Uruguai em 2009. Nessa ocasião, a Corte Suprema uruguaia declarou a inconstitucionalidade de alguns artigos da Lei de Caducidade, referindo-se inclusive à CADH, à Convenção Interamericana contra a Tortura e à jurisprudência da CorteIDH, no sentido de reconhecer como os efeitos dos artigos analisados violavam Direitos Humanos que gozam de caráter *jus cogens*. Apesar da CorteIDH ter apreciado o exercício do *controle de convencionalidade* na argumentação que conduziu à decisão da Corte Suprema, o fato de a referida sentença não ter efeitos reais sobre o caso concreto<sup>205</sup> acaba por impossibilitar o adequado *controle de convencionalidade*. Assim, a CorteIDH reforçou a necessidade de se realizar um controle de convencionalidade aplicável a todos os casos<sup>206</sup>.

---

<sup>204</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gelman vs. Uruguay. Sentencia de mérito e de reparaciones de 24 de febrero de 2011.

<sup>205</sup> Na sentença 365, de 29 de outubro de 2009, prolatada pela Suprema Corte do Uruguai sobre o caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*, foi explicada a natureza dos julgamentos do referido Tribunal. Primeiramente, foi destacado que, em consonância com as normas constitucionais, ao declarar a inconstitucionalidade de uma norma, tal decisão da Suprema Corte não tem o escopo de afastar a referida norma do ordenamento jurídico, pois tal competência cabe apenas ao Poder Legislativo. Dessa forma, o efeito de uma declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte fica restrito ao caso concreto em que as normas forem declaradas como inconstitucionais. Ou seja, a norma inconstitucional deixará de ser aplicada apenas no caso julgado pela Suprema Corte. Contudo, foi elucidado que, diante de uma situação de aplicabilidade da norma à pessoa indeterminada, não há de se falar na existência de um caso concreto. É dizer, o caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela* não determina sujeitos específicos sobre os quais seria aplicada a Lei de Caducidade, de forma que pleiteava a inaplicabilidade da norma à toda classe militar e policial, portanto, à categoria em abstrato. Dessa forma, apesar de reconhecer a inconstitucionalidade de alguns artigos da Lei de Caducidade, devido à limitação do escopo de atuação do Poder Judiciário, a sentença proferida não poderia produzir efeito sobre toda a classe militar e policial, sob pena de violação nas normas constitucionais. A saber: Suprema Corte de Justicia del Uruguay. Sentencia n° 365. “*Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*”. Excepción de Inconstitucionalidad arts. 1, 3 y 4 de la Ley N° 15.848. Ficha 97-397/2004. Disponível em: <https://www.fder.edu.uy/sites/default/files/2017-11/Sentencia%20365%20de%202009%20SCJ.pdf>. Acesso em: 27 out. 2021.

<sup>206</sup> CorteIDH. Caso Gelman vs. Uruguay. Mérito e Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Série C No. 221, parr. 239.

Ocorre que, tempos depois da publicação dessa sentença, a Suprema Corte do Uruguai declarou que o entendimento proposto pela CorteIDH neste caso não era vinculante para ela, pois ela não foi parte no caso *Gelman*, motivo porque continuaria com a mesma interpretação e aplicação da Lei de caducidade<sup>207</sup>.

A CorteIDH ao supervisionar o cumprimento desta sentença elucidou que, independente de normas e interpretações adotadas à nível nacional, as sentenças proferidas no âmbito do SIDH possuem caráter de coisa julgada internacional, de forma que o Estado, na figura dos seus poderes e instituições – aqui incluídos os juízes e demais membros do Poder Judiciário – têm o dever de cumpri-la em sua totalidade. Além disso, a CorteIDH também destacou que o fato do Estado Uruguai se amparar em obstáculos de fato e de direito estabelecidos pelos próprios órgãos e instituições do Estado, para se eximir de dar cumprimento à sentença do caso *Gelman*, gerando uma situação de impunidade, é incompatível com as obrigações internacionais assumidas pelo Estado<sup>208</sup>.

Nesse sentido, a CorteIDH declarou que independentemente das normas que sejam ditadas a nível interno, ou das interpretações realizadas, a sentença da CorteIDH tem caráter de coisa julgada internacional sendo obrigatória o seu cumprimento em sua totalidade. Assim, o Estado do Uruguai tem o dever de dar cumprimento a mesma por todos os seus órgãos e instituições, incluindo os juízes e o judiciário de maneira geral. Determinou que é incompatível com as obrigações internacionais do Estado que este deixe de cumprir com as obrigações da CorteIDH, para se amparar em uma situação de impunidade que os próprios poderes e órgãos estatais proporcionaram mediante a geração de obstáculos de fato e de direito que impediram o cumprimento dessa sentença.

A Suprema Corte do Uruguai, principalmente a partir do entendimento firmado na sentença nº 20 de 2013, recusa-se em dar *cumprimento* à medida de reparação CorteIDH,

---

<sup>207</sup> Refiro-me à Sentença Nº. 20 de 22 de fevereiro de 2013 da Suprema Corte do Uruguai. Em linhas gerais, a Suprema Corte do Uruguai, destaca que em seu ordenamento interno, ela conta com diversos dispositivos compatíveis com o direito internacional, no que diz respeito à tipificação de crimes de lesa humanidade, de caráter jus cogente e, portanto, imprescritíveis. No que se refere à Lei de Caducidade, a Suprema Corte entende que nem todos os delitos abarcados por tal normativa são crimes de lesa humanidade e imprescritíveis, cabendo ao juiz, diante do caso concreto, identificar se os fatos se enquadram ou não como nessa categoria. Assim, a partir desse entendimento, o Tribunal Uruguai sustenta que a sentença proferida pela CorteIDH no caso *Gelman*, não se aplica à Lei de Caducidade em sua totalidade, pois diante de um caso concreto onde o Judiciário identificasse a prática de crimes imprescritíveis, a Lei de Caducidade não seria um obstáculo para as investigações e processamento. A saber: Suprema Corte de Justicia del Uruguay. Sentencia nº 20 de febrero de 2013. “AA.BB”. Excepción de Inconstitucionalidad arts. 1, 2 y 3 de la Ley Nº 18.831. IUE 2-109971/2011. Disponível em: <https://www.fder.edu.uy/sites/default/files/2017-11/sentencia%2020%20de%202013.pdf>. Acesso em: 27 out. 2021.

<sup>208</sup> CorteIDH. Caso *Gelman vs. Uruguai*. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 20 de março de 2013. parr. 104.

apresentando o argumento de que ela não teria nenhuma obrigação com a sentença, mas somente os outros Poderes, por não ter participado do litígio internacional. Ainda que esse seja um raciocínio questionável, ressalto que, essa corte doméstica não questiona a *legitimidade* da CorteIDH em analisar violações de Direitos Humanos no Uruguai, e nem mesmo critica interpretação da CorteIDH sobre os dispositivos da CADH e demais normativas do SIDH. Isto é, não há um ataque à *autoridade* da CorteIDH. Por isso, compreendo que esse discurso pode ser denominado como *contestação ativa*.

A questão de fundo aqui é o alto custo que a implementação desta medida de reparação tendo a gerar no âmbito interno, uma vez que a Lei de Caducidade foi objeto de um processo bem polarizado que resultou na participação da Suprema Corte em dois momentos distintos, nos quais ela teve que realizar um grande esforço argumentativo para sustentar uma interpretação da Lei de Caducidade, bem como dos tratados internacionais e normativa interna a respeito de crimes imprescritíveis, que não demandaria mudanças conforme aquelas determinadas na sentença da CorteIDH. Assim, é um problema que está aquém da CorteIDH, necessitando de outros fatores externos que possam possibilitar uma mudança no discurso da Suprema Corte Uruguaia.

#### 4.4.3 Objeção Persistente (“Pushback”)<sup>209</sup>

As cortes domésticas que reagem adversamente à sentença da CorteIDH com um discurso crítico à aplicação do tratado internacional, e por consequência, à atuação da CorteIDH podem ter uma postura de *objeção persistente* (“pushback”).

Aqui, as *interações dinâmicas* das cortes domésticas questionam se a CADH está sendo aplicada de modo válido, bem como, se as interpretações da CorteIDH estão sendo as mais fidedignas à CADH e aos Princípios norteadores do Direito Internacional. Logo, na *objeção persistente* (“pushback”), as cortes domésticas aliam-se a outros órgãos ou instituições do Estado, envolvidos na Supervisão de Cumprimento de Sentença e criticam a ordem da

---

<sup>209</sup> Os pesquisadores que tem discutido sobre as resistências das cortes nacionais, comumente, tem se referido a *pushback* como uma forma de reagir negativamente às cortes internacionais. Nesta tese, preferi evitar a utilização de mais um termo em inglês e criar um conceito operativo correspondente em língua portuguesa como “*objeção persistente*”, por já utilizar, em outros momentos, conceitos em língua estrangeira que não me permitiram realizar o mesmo exercício linguístico. Reconheço que o uso desta expressão foi inspirado na tradicional figura do “*objeto persistente*” do Direito Internacional que é o Estado que se recusa a cumprir com um costume internacional. Nesse sentido, para diferenciar ambas as expressões, aqui, utilizarei sempre “*objeção persistente*” seguido da expressão em inglês “*pushback*” como modo de distinguir o conceito aqui construído com o Estado objeto persistente.

CorteIDH com base em como os juízes aplicaram determinadas normas à situação de fato ou questionam a validade das normas aplicadas.

As diferenças entre as posturas de *contestação* e *objeção persistente (pushback)*, é que no último tipo de discurso, a postura da corte doméstica claramente excede o escopo de um determinado julgamento, pois passam a questionar, em certa medida, a *autoridade* da CorteIDH para o exercício da função a que foi designada.

Como tais posturas variam na *interação dinâmica entre cortes*, as posturas que se enquadram na *objeção persistente (pushback)* podem ter discursos mais enérgicos que outros, mas o limite de uma reação dessa estirpe para uma *resistência* maior, isto é, o *backlash*, é que mesmo questionando a *autoridade* da CorteIDH, a *objeção persistente (“pushback”)* não significa uma reação direta à *legitimidade*. Aqui, a corte doméstica questiona a posição institucional da CorteIDH na região, mas ainda há apresenta um mínimo de deferência a sua *legitimidade*.

#### **a) Caso Selecionado: Caso Fontevecchia e D’amico vs. Argentina (2011)**

O caso diz respeito a uma sentença judicial que condenou civilmente dois jornalistas por danos morais devido à violação do direito à intimidade do Presidente da Argentina, em razão da publicação de um editorial. Uma vez que as informações publicadas diziam respeito à um funcionário público do mais alto cargo, a CorteIDH entende que se tratava de informação de interesse público, motivo pelo qual a responsabilização civil dos jornalistas configura uma violação do direito de liberdade de pensamento e expressão, consagrado pelo artigo 13 da CADH. Além da violação do artigo 13, em relação com o artigo 1.1 da CADH, a CorteIDH também compreendeu que a confirmação da sentença condenatória pela Corte Suprema Argentina torna evidente que o Estado não cumpriu com a obrigação de adotar disposições de direito interno estabelecida pelo artigo 2º da CADH, no sentido de proteger a liberdade de pensamento e expressão tão cara ao exercício da atividade jornalística.

A CorteIDH fixou as seguintes medidas de reparação: a) medidas de obrigação positiva: tornar sem efeito a condenação civil contra Jorge Fontevecchia e Hector D’Amico; b) medidas de satisfação: publicizar a sentença da CorteIDH; c) medidas de reparação monetária: (i) U\$7.000,00 respectivamente aos representantes das vítimas, e; (ii) restituir U\$7.770,00 ao Centro de Estudos Legais e Sociais.

A primeira resolução de supervisão de cumprimento de sentença foi publicada no dia 1 de setembro de 2015, onde a CorteIDH explica que o Estado Argentino não disponibilizou informações sobre as medidas adotadas para dar cumprimento das obrigações estabelecidas na sentença, de forma que todas constam como não cumpridas, no âmbito do referido documento. No dia 22 de novembro de 2016 foi publicada nova resolução de supervisão de cumprimento de sentença, onde a CorteIDH declarou totalmente cumprida a obrigação de tornar pública a sentença, mas manteve em aberto o procedimento de supervisão relativo aos demais pontos da condenação.

Em 18 de outubro de 2017, a CorteIDH emitiu nova resolução de supervisão de cumprimento de sentença, onde declara parcialmente cumprida a medida de obrigação positiva relativa à condenação civil das vítimas e não cumpridas as obrigações referentes à reparação monetária. A última resolução de supervisão de cumprimento, emitida pela CorteIDH, de 11 de março de 2020, e apenas reitera as declarações da resolução de 2017, no sentido de cumprimento parcial da medida de obrigação positiva e não cumprimento das obrigações de pagamento das reparações monetárias.

<b>MEDIDAS DE REPARAÇÃO</b>	<b>SENTENÇA DO CASO FONTEVECCHIA E D'AMICO VS. ARGENTINA (2011)</b>	<b>GRAU DE CUMPRIMENTO</b>
Medidas de Obrigação positiva	(1) Tornar sem efeito a condenação civil contra Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico.	<b>TOTALMENTE CUMPRIDA EM 2019</b>
Medidas de Satisfação	(2) Publicizar a sentença da CorteIDH.	<b>TOTALMENTE CUMPRIDA EM 2016</b>
Medidas de Satisfação com Reparação monetária	(3) Pagamento de U\$7.000,00, respectivamente, aos representantes das vítimas; (4) Restituir U\$7.770,00 ao Centro de Estudos Legais e Sociais, à título de custas e gastos.	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>

Fonte: Autoria própria com base em informação extraída da resolução de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e da sentença do caso Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina (2011).

**a.1) Interação Dinâmica entre Cortes:** O caso trata do direito de liberdade de expressão – previsto no artigo 13 da CADH - e se refere a responsabilidade internacional da Argentina pela sanção judicial imposta aos jornalistas Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico devido a uma publicação que supostamente haveria afetado a vida privada do presidente da Argentina a época dos fatos, Carlos Menem. Essa sanção judicial foi interposta pelo judiciário doméstico do país e confirmada em 2001 pela corte suprema da Argentina. Em sua sentença, a CorteIDH determinou que a violação do artigo 13 da CADH resultou da decisão da corte suprema que

confirmou a condenação civil imposta pelo tribunal de justiça, destacando que não foi a norma em si que estava contrária à CADH, mas a aplicação dada a ela pelo judiciário argentino<sup>210</sup>. Assim como medida de reparação, a CorteIDH determinou que a Suprema Corte da Argentina tornasse sem efeito a decisão prolatada.

Em contrapartida a essa decisão, em fevereiro de 2017, a corte suprema da Argentina, por maioria, decidiu que a CorteIDH não pode anular os seus precedentes constitucionais, pois em um contexto de diálogo judicial, a CorteIDH é a intérprete da CADH e a corte suprema a intérprete da constituição argentina, posições que não se colidem, mas que se complementam, logo, a CorteIDH estaria atuando como uma quarta instância, excedendo os limites de sua competência. Dito isso, a Suprema Corte Argentina declarou que não iria cumprir com a medida de reparação de retirar o efeito da decisão constitucional, vez que a publicação da sentença *Fontevicchia* e o pagamento da indenização pecuniária satisfazem a violação de direitos humanos identificada no caso<sup>211</sup>.

Na audiência pública de supervisão de cumprimento de sentença, realizada em agosto de 2017, o Estado informou que ainda que a suprema corte tenha decidido não retirar o efeito de sua decisão, que ele iria cumprir com a sentença, que já está em processo de pagamento da indenização pecuniária, mas que em virtude do Princípio da Separação dos Poderes, o Executivo não poderia interferir na seara judicial para impor a cassação da decisão da Suprema Corte Argentina, sendo ela quem deve resolver este tema<sup>212</sup>.

Em suas considerações, na resolução de cumprimento de sentença de outubro de 2017, a CorteIDH informou que ao ordenar esta medida de reparação não indicou que o Estado deveria “revogar” a sentença da corte suprema, mas que a Argentina deve adotar medidas judiciais, administrativas e de qualquer outra índole para deixar sem efeito tal decisão, podendo adotar algum outro tipo de ato jurídico, diferente de uma revisão judicial de sentença para dar cumprimento à medida ordenada, como a eliminação da sua publicação na página eletrônica da Suprema Corte, ou que mantivesse a sua publicação, mas com algum destaque no qual indique que esta sentença foi declarada pela CorteIDH como violadora da CADH<sup>213</sup>.

---

<sup>210</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*. Sentença de mérito e de reparações de 29 de novembro de 2011. parr. 91.

<sup>211</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION. Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada em el caso ‘*Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 14 de febrero de 2017.

<sup>212</sup> ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2017. Caso *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*, considerando 08.

<sup>213</sup> *Ib. Idem*, considerando 21.

Esse é um caso que tem repercutido perante a academia<sup>214</sup>. Esse é um caso que tem repercutido perante a academia, em razão da resposta da Suprema Corte Argentina ter representado uma grande mudança em relação à sua atuação habitual de cooperação com o SIDH<sup>215</sup>. Poucos meses depois da Resolução de Supervisão de Cumprimento de 2017, após a explicação por parte da CorteIDH do escopo da obrigação decorrente da sentença, a Corte Suprema da Argentina emitiu a Resolução 106, incorporando a medida de reparação, através da adoção de uma das sugestões de atuação propostas pela CorteIDH, qual seja a realização de uma anotação junto à sentença cível condenatória, informando que a referida decisão foi considerada *inconvenional* no âmbito do caso *Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina*<sup>216</sup>.

Posteriormente, em ocasião da publicação da Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença, em 2020, a CorteIDH reconheceu que a Resolução 106 de 2017, adotada pela Suprema Corte da Argentina, foi suficiente para cumprir com as determinações da CorteIDH, pois demonstra uma mudança na postura anteriormente defendida pela Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina. Desse modo, a CorteIDH considerou tal medida como cumprida totalmente pelo Estado<sup>217</sup>.

Em que pese, para fins de cumprimento de sentença, a divergência entre a CorteIDH e a Suprema Corte Argentina ter sido resolvida após a Resolução 106/2017, a medida adotada pela Suprema Corte ainda deixou algumas incógnitas quanto aos seus efeitos práticos. A partir da leitura da referida Resolução 106/2017, não fica evidente se a referida sentença, mesmo sendo declarada incompatível com a CADH, poderia ser utilizada como precedente no ordenamento jurídico argentino. Em pesquisa realizada junto ao site da Suprema Corte de Justiça da Nação,

---

<sup>214</sup> Referimo-nos a: ROSSI, Julieta. “Ejecucion de decisiones internacionales em materia de derechos humanos por tribunales domésticos en Argentina: el giro a partir del caso ‘Fontevecchia’” *In* MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. *O cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México*. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2017; FURFARO, Lautaro. “Las ataduras de Ulises se aflojan: el pronunciamiento de la CSJN frente al caso ‘Fontevecchia’ de la Corte IDH”. *In*: Revista Pensar en Derecho, número 10, 2017; ALEGRE, Marcelo. “Monismo en serio ‘Fontevecchia’ y el argumento democrático” *In* Revista Pensar en Derecho, número 10, 2017; ONAINDIA, José Miguel. “Un fallo que atrasa” *In* Revista Pensar en Derecho, número 10, 2017; GULLCO, Hernán. “Corte Suprema vs. Corte Interamericana: ¿quién debe tener la última palabra?”. *In*: Revista La Ley, Buenos Aires, 2017.

<sup>215</sup> Referimo-nos a: ROSSI, Julieta. “Ejecucion de decisiones internacionales em materia de derechos humanos por tribunales domésticos en Argentina: el giro a partir del caso ‘Fontevecchia’” *In* MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. **O cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México**. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2017; FURFARO, Lautaro. “Las ataduras de Ulises se aflojan: el pronunciamiento de la CSJN frente al caso ‘Fontevecchia’ de la Corte IDH” *In* **Revista Pensar en Derecho**, número 10, 2017; ALEGRE, Marcelo. “Monismo en serio ‘Fontevecchia’ y el argumento democrático” *In* **Revista Pensar en Derecho**, número 10, 2017; ONAINDIA, José Miguel. “Un fallo que atrasa” *In* **Revista Pensar en Derecho**, número 10, 2017; GULLCO, Hernán. “Corte Suprema vs. Corte Interamericana: ¿quién debe tener la última palabra?” *In* **Revista La Ley**, Buenos Aires, 2017.

<sup>216</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION. Resolucion 4015/17, de 05/12/2017.

<sup>217</sup> CorteIDH. Caso Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 11 de março de 2020.

não foi identificada nenhuma menção à sentença do caso *Fontevicchia*, mas não se pode afirmar se tal fato é efeito da Resolução 106/2017 ou não. A própria CorteIDH, na RSCS de 2020, também não faz grandes ponderações sobre a medida adotada, limitando-se a dizer que ela é suficiente para dar cumprimento à sentença.

Apesar do caso *Fontevicchia* ter gerado uma grande repercussão quanto ao futuro da relação entre o SIDH e o Estado, a CIDH não emitiu qualquer tipo de manifestação quanto ao caso, seja durante a controvérsia entre CorteIDH e Suprema Corte, ou mesma após a resolução da questão. Em 2019, a convite do Governo argentino, entre os dias 13 e 17 de maio, o país sediou o 61º Período Extraordinário de Sessões da CorteIDH. Nesta ocasião, foram realizados encontros com o Pleno da Suprema Corte de Justiça, além de realizar eventos com o público acadêmico, advogados e operadores do direito<sup>218</sup>.

Dessa forma, o caso argentino possui contornos muito particulares no que concerne à sua relação com o SIDH, em especial com a CorteIDH. A Suprema Corte de Justiça da Nação, que sempre se mostrou muito cooperativa e disposta a aderir às interpretações da CorteIDH, surpreendeu no caso *Fontevicchia e D'Amico* ao se recusar em declarar a nulidade da decisão tida como incompatível com a CADH. É latente que a atitude da CorteIDH diante dessa situação foi bem diferente do posicionamento adotado pela CorteIDH em outras situações semelhantes.

Ressalto em razão do constante uso do Direito Internacional pela Suprema Corte Argentina, a *interação dinâmica* possui uma linha argumentativa muito mais elaborada que nos casos brasileiro e uruguaio. Mas, diferente desses casos em que houve uma esquiva das cortes domésticas ao *cumprimento*, de forma omissiva ou ativa, a corte argentina vai além; ela recusa em *cumprir* a medida de reparação porque clama para si a *autoridade* em determinar os termos em que a implementação pode ocorrer, especialmente, ao indicar os limites da atuação da CorteIDH.

Conforme a abordagem que a corte argentina utilizou, pode se inferir que a especialidade da medida de reparação, bem como, a linguagem utilizada pela CorteIDH, ou seja, como se a corte doméstica fosse sua subordinada, ao requerer, em sentença, um efeito à sentença que é mais característico de fase recursal, causou essa *interação dinâmica* da Argentina, que ressaltou os problemas da determinação medida e o quanto cada uma das cortes possui *autoridades* distintas, a saber, ela em seu país, e a CorteIDH no SIDH. Possibilitando a inferência de uma *interação dinâmica objetora persistente* dado a *resistência* da Suprema Corte argentina em reafirmar a sua *autoridade* diante da disputa com a CorteIDH.

---

<sup>218</sup> CorteIDH. Comunicado CP-21/19. Corte Interamericana Sesión en Argentina del 13 al 17 de mayo. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp\\_21\\_19.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp_21_19.pdf). Acesso em: 23 out. 2021.

#### 4.4.4 “Backlash”

As posturas das cortes domésticas que significam o grau mais alto de resistência à posição judicial da CorteIDH, bem como, à sua *autoridade* e *legitimidade* podem ser compreendidas como “*backlash*”<sup>219</sup>.

“*Backlash*” se refere a ações das cortes domésticas com apoio governamental com o objetivo de coibir a *autoridade* da CorteIDH enquanto uma instituição internacional. Essas ações incluem ameaças de sair da sua jurisdição ou de reforma institucional, além de tentativas mais amplas de *deslegitimação*, ou seja, o processo de contestar as crenças de que a *autoridade* de uma instituição internacional é devidamente exercida.

O “*backlash*” pode levar governos a propor reformas institucionais, reduzir orçamentos ou nomear agentes institucionais mais sintonizados com os interesses do Estado (STIANSEN, VOETEN, 2020). Esta forma de crítica já não se dirige a uma norma determinada, mas dirige-se à instituição da CorteIDH enquanto tal. Logo, o “*backlash*” visa atingir a *autoridade* formal da CorteIDH, ou seja, sua gama de competências e alcance jurisdicional.

Em contraste com a *objeção persistente (pushback)*, no “*backlash*”, o Estado não só visa mudar a sentença, como busca reformar o sistema internacional por dentro. Por exemplo, Sandholtz *et al.* (2017) argumentam que “a não cooperação e o não cumprimento são formas perenes de resistência aos tribunais internacionais” (2017, p. 4). O “*backlash*”, por outro lado, consiste em “ações que vão além da resistência e visam reduzir a autoridade, competência ou jurisdição do tribunal” (Sandholtz *et al.*, 2017, p. 4). Seguindo Sandholtz, Bei e Caldwell (p. 159, 2018), filio-me a linha de argumentação de que o “*backlash*” de mais de um Estado, um “*backlash*” coletivo e coordenado, pode encerrar as atividades de um tribunal internacional completamente.

#### **a) Caso Selecionado: Caso Pessoas dominicanas e haitianas expulsas da República Dominicana vs. República Dominicana (2014)**

O caso se desenvolve em um contexto de discriminação sistêmica onde haitianos e seus descendentes nascidos em território dominicano tinha dificuldades em obter documentos de identidade e eram constantemente alvo de expulsões por parte do Estado Dominicano. O cerne nas violações cometidas pelo Estado está relacionado ao não reconhecimento da personalidade

---

<sup>219</sup> Utilizo este termo para me filiar a literatura já existente que, de algum modo, identifica as reações mais adversas aos tribunais internacionais como “*Backlash*” (MADSEN, CEBULAK, WIEBUSCH, 2018; CONTESSE, 2019).

jurídica de haitianos e seus descendentes, um direito assegurado pelo artigo 3º da CADH. Como desdobramento de atos discriminatórios adotados pelo Estado Dominicano, com fins a impedir o reconhecimento da identidade desses indivíduos, a CorteIDH considerou que foram violados os artigos 18 (direito ao nome), 11 (direito à honra e à dignidade), bem como do artigo 20 (direito à nacionalidade), uma vez que os empecilhos criados pelo Estado relegavam vários descendentes de haitianos à uma situação de apátrida.

Ao proceder com a expulsão coletiva de pessoas reconhecidas como estrangeiras, o Estado violou o artigo 22 (direito à circulação e residência) da CADH, bem como promoveu a separação de famílias, resultando na violação dos artigos 7º (liberdade pessoal) e 17 (proteção da família). Vale destacar que várias das vítimas dessas violações eram menores, de forma que os direitos violados se relacionam também à uma violação do artigo 19 (direitos das crianças). Tendo verificado que as expulsões ocorreram de forma coletiva e discriminatória, a CorteIDH reconhece também uma violação dos artigos 8º e 25 da CADH (garantias judiciais e proteção judicial) em razão do Estado não conceder às vítimas garantias processuais mínimas, ou um recurso efetivo para questionar a decisão de expulsão. O tratamento discriminatório dispensado à haitianos e seus descendentes pela República Dominicana configura também uma violação do artigo 24 (igualdade perante a lei) da CADH, em relação com os artigos 1.1 e 2 da Convenção.

Dentre as reparações a CorteIDH determinou: a) medidas de obrigação positiva: (i) adotar as medidas necessárias para garantir a documentação referente à identidade e nacionalidade dominicana à William Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina; (ii) tornar sem efeito os processos administrativos, bem como processos judiciais civis e penais vinculados aos registros e documentação de William Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina; (iii) adotar as medidas necessárias para emitir a certidão de nascimento e carteira de identidade à Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean; (iv) adotar as medidas necessárias para que Marlene Mesidor possa residir legalmente em território dominicano; b) medidas de satisfação: publicizar a Sentença da CorteIDH e deixá-la disponível, por um ano, no site oficial do Estado; c) medidas de não repetição: (i) realizar programas de capacitação de caráter contínuo e permanente para evitar tratamentos e a violação de direitos de estrangeiros; (ii) evitar que a sentença TC/0168/13 e os artigos 6, 8 e 11 da Lei No. 169-14 produzam efeitos jurídicos; (iii) tornar sem efeito qualquer norma, regulamento ou prática que tenham como efeito a negativa de nacionalidade dominicana aos filhos de estrangeiros em situação irregular no país; (iv) adotar as medidas legislativa, constitucionais e administrativas necessária para regulamentar o procedimento de registro de nascimento; d) medidas de

reparação monetária: (i) U\$ 8.000,00 a título de danos materiais às famílias Medina, Fils-Aimé, Jean Mesidor e Bersson Gelin; (ii) U\$ 10.000,00 a título de danos imateriais, respectivamente, às famílias Medina Ferreras, Fils-Aimé, Gelin, Sesi3n, Jean e P3rez Charles; (iii) U\$ 10.000,00 à título de custas à CEJIL; (iv) U\$3.000,00 à título de custas, respectivamente, à MUDHA e GARR; (v) U\$3.000,00 à título de custas à Clínica de Direitos Humanos da Universidade de Columbia; (vi) restitui33o de U\$5.661,75, ao fundo de assist3ncias às v3timas.

A 3nica supervis3o de cumprimento de senten3a referente ao caso foi publicada em 12 de mar3o de 2019 – cinco anos ap3s a senten3a ser proferida. A referida resolu33o tamb3m trata da supervis3o de cumprimento de senten3a do caso Meninas Yean e Bosico vs. Rep3blica Dominicana, cujos fatos e repara33es possuem v3rias similaridades. O Estado Dominicano n3o apresentou nenhuma informa33o sobre o cumprimento das obriga33es fixadas em senten3a, de forma que elas constam como n3o cumpridas. A CorteIDH, por sua vez, expressou sua preocupa33o face ao n3o cumprimento de nenhuma das medidas de repara33o estabelecidas:

<b>MEDIDAS DE REPARAÇÃO</b>	<b>SENTENÇA DO CASO PESSOAS DOMINICANAS E HAITIANOS EXPULSAS VS. REPÚBLICA DOMINICANA (2014)</b>	<b>GRAU DE CUMPRIMENTO</b>
Medidas de Obrigação positiva	(1) Adotar as medidas necessárias para garantir a documentação referente à identidade e nacionalidade dominicana à William Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina; (2) Tornar sem efeito os processos administrativos, bem como processos judiciais civis e penais vinculados aos registros e documentação de William Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina; (3) Adotar as medidas necessárias para emitir a certidão de nascimento e carteira de identidade à Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean; (4) Adotar as medidas necessárias para que Marlene Mesidor possa residir legalmente em território dominicano;	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>
Medidas de Satisfação	(5) Publicizar a Sentença da CorteIDH e deixá-la disponível, por um ano, no site oficial do Estado.	<b>NÃO CUMPRIDA</b>
Garantias de Não Repetição	(6) Realizar programas de capacitação de caráter contínuo e permanente para evitar tratamentos e a violação de direitos de estrangeiros; (7) Evitar que a sentença TC/0168/13 e os artigos 6, 8 e 11 da Lei No. 169-14 produzam efeitos jurídicos; (8) Tornar sem efeito qualquer norma, regulamento ou prática que tenham como efeito a negativa de nacionalidade dominicana aos filhos de estrangeiros em situação irregular no país; (9) Adotar as medidas legislativa, constitucionais e administrativas necessária para regulamentar o procedimento de registro de nascimento.	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>
Medidas de Satisfação com Reparação monetária	(10) Pagamento de U\$8.000,00 a título de danos materiais às famílias Medina, Fils-Aimé, Jean Mensidor e Bersson Gelin; (11) Pagamento de U\$ 10.000,00 a título de danos imateriais, respectivamente, às famílias Medina Ferreras, Fils-Aimé, Gelin, Sesión, Jean e Pérez Charles; (12) Pagamento de U\$ 10.000,00 à título de custas e gastos à CEJIL; (13) Pagamento de U\$3.000,00 à título de custas e gastos, respectivamente, à MUDHA e GARR; (14) Pagamento de U\$3.000,00 à título de custas à Clínica de Direitos Humanos da Universidade de Columbia; (15) Restituição no valor de U\$5.661,75, ao fundo de assistências às vítimas.	<b>NÃO CUMPRIDAS</b>

Fonte: Autoria própria com base em informação extraída da resolução de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e da sentença do caso Pessoas dominicanas e haitianos expulsas vs. República Dominicana (2014).

**a.1) Interação Dinâmica entre Cortes:** A CorteIDH condenou a República Dominicana por não aplicar o *controle de convencionalidade* e discriminar, em massa, os haitianos e dominicanos descendentes de Haitianos no país, em razão da sentença TC / 0168/13 expedida pela Corte Constitucional Dominicana, e ordenou retirar os efeitos jurídicos dessa decisão (CORTEIDH, 2014, p. 468).

Após a sentença da CorteIDH, em 2014, a Corte Constitucional Dominicana decidiu retirar-se da CorteIDH por considerar a jurisdição interamericana inconstitucional na sentença TC/ 025614, após ter verificado que o Poder Legislativo, mais especificamente o Senado, não

ratificou a assinatura do Poder Executivo à CADH, conforme exigido pela Constituição Dominicana<sup>220</sup>.

Em 2015, essa decisão foi repudiada pela CIDH<sup>221</sup> que publicou um relatório sobre a situação dos Direitos Humanos na República Dominicana destacando as graves violações de discriminação e acesso à justiça. A CIDH determinou várias recomendações, incluindo o *cumprimento* da sentença da Corte Interamericana, mas sem fazer referência à decisão TC/025614 da Corte Constitucional Dominicana<sup>222</sup>.

Todas as informações e requisitos formulados pela CIDH foram negligenciados pela República Dominicana, embora o Estado tenha visitado a OEA e sediado a 46ª Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos<sup>223</sup>. Na OEA, todos esses fatos foram ignorados. Em 2016, a Comissão Interamericana incluiu a República Dominicana no Capítulo IV de seu Relatório Anual, na “lista da vergonha” dos Direitos Humanos<sup>224</sup>.

No entanto, em 2017, em uma reunião entre o secretário-geral da OEA, Luis Almagro, e o Ministro de Assuntos Públicos da República Dominicana, Miguel Vargas, o secretário-geral da OEA disse que a CIDH cometeu um erro ao colocar a República Dominicana na “lista da vergonha” por supostas violações dos direitos humanos<sup>225</sup>. Tal declaração foi acompanhada pelo Ministério de Relações Públicas da República Dominicana em nota oficial, acrescido de uma declaração de compromisso em trabalhar em conjunto com a OEA para superar situações que afetam o pleno gozo dos Direitos Humanos no país<sup>226</sup>.

A CIDH saudou a disposição da República Dominicana de cumprir as recomendações, ao mesmo tempo em que reafirmou que não houve nenhum erro na decisão que incluiu esse país na “*shamelist*”. Mas, retiraram o Estado da *lista da vergonha* e a partir da proposta da República Dominicana, publicaram a criação de um Grupo de Trabalho sobre Implementação de Políticas de Direitos Humanos na República Dominicana que funcionaria por um ano<sup>227</sup>.

Em 2018, a CIDH instalou duas sessões do Grupo de Trabalho para o monitoramento de recomendações e compromissos relativos à aquisição da nacionalidade, migração, políticas de combate a todas as formas de discriminação e políticas sobre direitos da mulher e igualdade

<sup>220</sup> <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc025614>.

<sup>221</sup> <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc025614>.

<sup>222</sup> <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/republicadominicana-2015.pdf>.

<sup>223</sup> [http://www.oas.org/en/media\\_center/press\\_release.asp?sCodigo=AVI-014/16](http://www.oas.org/en/media_center/press_release.asp?sCodigo=AVI-014/16).

<sup>224</sup> <https://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2016/docs/InformeAnual2016cap4B.RD-es.pdf>.

<sup>225</sup> <https://dominantoday.com/dr/local/2017/05/10/oas-chief-again-backtracks-on-dominican-republic/>.

<sup>226</sup> <http://www.mirex.gov.do/medios/noticias/cidh-valora-avances-alcanzados-por-la-republica-dominicana-en-politica-migratoria-y-derechos-humanos>.

<sup>227</sup> <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/IA2017cap.5RD-es.pdf>.

de gênero, incluindo a formação de juízes do sistema penal e operadores de justiça para que contribuam para o combate à impunidade da violência contra as mulheres.

A CIDH reconheceu o compromisso do Estado com o avanço das políticas públicas de Direitos Humanos, com a participação da sociedade civil. Em 09 de agosto de 2020, foi publicado o Decreto nº 262-20 (do presidente Danilo Medina) que autorizou a naturalização de cerca de 750 (setecentos e cinquenta) pessoas nascidas e criadas no país, que foram privadas da nacionalidade dominicana pela Sentença do Tribunal Constitucional, em 2013. Apesar disso, a CIDH pediu que o Estado resolvesse a situação de outras 6.400 (seis mil e quatrocentas) pessoas que estão esperando pelo processo de naturalização<sup>228</sup>. No entanto, até o momento, não há registro de qualquer reunião com o Tribunal Constitucional da República Dominicana<sup>229</sup>. Além disso, a CIDH realizou seu 168º Período de Sessões, em Santo Domingo, a convite do próprio Estado.

Em 2019, a República Dominicana foi examinada pela terceira vez na Revisão Periódica Universal (RPU) pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Durante este exercício, países fizeram 22 (vinte e duas) recomendações sobre nacionalidade e os apátridas<sup>230</sup>, bem como, os organismos internacionais exigiram da República Dominicana um maior compromisso no cumprimento das sentenças da CorteIDH<sup>231</sup>.

No mesmo ano, semanas após a RPU, na Audiência Pública de Supervisão de Cumprimento de Sentença na sede da CorteIDH, a República Dominicana esteve ausente sem qualquer justificativa<sup>232</sup>. Meses depois, a CorteIDH expediu uma Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença informando que o judiciário interno constituía um obstáculo ao cumprimento, mas nunca exigiu a observação do *controle de convencionalidade* (CORTEIDH, 2019, p. 73).<sup>233</sup>

<sup>228</sup> Ver em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/238.asp>.

<sup>229</sup> <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/Comunicados/2018/075.asp> e [http://www.oas.org/en/iachr/media\\_center/PReleases/2018/253.asp](http://www.oas.org/en/iachr/media_center/PReleases/2018/253.asp).

<sup>230</sup> Os Estados recomendaram que a República Dominicana: (a) garanta o devido processo legal nos casos de reconhecimento de nacionalidade e em processos envolvendo a emissão de documentos; (b) reconheça a nacionalidade daqueles que nasceram antes da Constituição de 2010; (c) introduza um processo de naturalização mais acelerado; (d) tome as medidas necessárias (administrativas e legislativas) para compatibilizar as leis nacionais de migração e reconhecimento de nacionalidade com os padrões e normas internacionais; (e) diminuir e resolver os casos de apátridas, evitando a expulsão dessas pessoas do país; e (f) cumpra a sentença da CorteIDH em relação aos casos dos imigrantes haitianos.

<sup>231</sup> <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/DOindex.aspx>.

<sup>232</sup> A Audiência Pública de Supervisão de Cumprimento pode ser acompanhada no seguinte link: <https://vimeo.com/316132133>. É importante observar que, além da ausência da delegação do Estado, o único advogado da CIDH, infelizmente, estava doente; e os juízes da CorteIDH que estavam presentes, participando da audiência, desconheciam o caso.

<sup>233</sup> CORTEIDH. Resolución de la Corte interamericana de Derechos Humanos de 12 de marzo de 2019. Supervisión de cumplimiento de sentencias y competencia de *caso de las niñas yean y bosico y caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República dominicana*.

Sobre a decisão do Tribunal Constitucional declarando a inconstitucionalidade do ato de aceitação da competência contenciosa da CorteIDH, esta sustenta que tal decisão é contrária ao Princípio do *Estoppel*. Por 14 (catorze) anos, o país adotou uma postura em que reconhecia a competência e obrigatoriedade das sentenças da CorteIDH, sendo que a única posição em sentido contrário foi tomada após a sentença da CorteIDH em relação ao presente caso. A CorteIDH também recorda que a aceitação da sua competência constitui uma cláusula pétrea que não admite limitações para além daquelas previstas no artigo 62.1 da CADH<sup>234</sup>. Para além disso, um Estado parte não pode se desvincular das obrigações convencionais da CADH, já que não existe nenhuma previsão legal que autorize o mesmo a reverter sua aceitação de competência da CorteIDH, salvo a denúncia do tratado. Ainda assim, mesmo que o Estado realize a denúncia, esta só produzirá efeitos após o prazo de 1 (um) ano.

Nesses termos, a CorteIDH considerou que a decisão do Tribunal Constitucional não gera efeitos jurídicos internacionais e, portanto, a República Dominicana ainda estaria submetida à competência contenciosa da CorteIDH. Ao proferir a sentença TC/025614, o Tribunal Constitucional Dominicano, não apenas deixou de assumir seu papel como mais alta autoridade judicial do país de promover a segurança jurídica e o respeito à CADH, como também gerou um impacto negativo no cumprimento das sentenças da CorteIDH, transformando-se em um obstáculo para o cumprimento delas<sup>235</sup>.

Mais recentemente, em 2020, por ocasião do 66º aniversário da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, a CIDH, mais uma vez, reconheceu os esforços da República Dominicana no sentido de regularizar os procedimentos de reconhecimento de cidadania e reduzir os casos de apátridia. Nessa linha, foram citadas, de forma positiva, o Plano Nacional de Regularização de Migrantes e Decreto nº 262-20, que possibilitaram que várias pessoas afetadas pela Sentença nº 168-13 fossem beneficiadas através do acesso à documentação e avanços nos procedimentos de naturalização. Contudo, a CIDH reforçou que, mesmo diante dos avanços, ainda é de extrema importância que os Estados Americanos sigam adotando outras medidas para reduzir, cada vez mais, os casos de apátridia<sup>236</sup>.

---

<sup>234</sup> Vale lembrar que o artigo 62.1 da CADH foi pensado justamente como um instrumento para evitar que a CAHD ficasse à mercê de limitações subitamente invocadas pelos Estados por razões de ordem interna.

<sup>235</sup> CORTEIDH. Resolución de la Corte interamericana de Derechos Humanos de 12 de marzo de 2019. Supervisión de cumplimiento de sentencias y competencia de *caso de las niñas yean y bosico y caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República dominicana*. parr. 65-74.

<sup>236</sup> OEA. Comunicado de Imprensa 238/2020. Por ocasião do 66º aniversário da adoção da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, a CIDH urge os Estados a redobrar os esforços para reduzir o fenômeno e proteger as pessoas apátridas na região. 30 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/238.asp>. Acesso em: 28 out. 2021.

Diante do caso Dominicano, é possível notar que a severidade adotada pela CorteIDH em relação ao Tribunal Constitucional, tem apenas contribuindo para que o judiciário doméstico mantenha uma posição, não apenas de *resistência*, como de rejeição do SIDH, uma vez que não reconhece mais a *legitimidade* da CorteIDH para exercer a jurisdição internacional no país. Configurando-se assim, como uma *interação dinâmica de “backlash”*. Sobre esse ponto, observa-se que a CIDH tem obtido mais avanços junto ao Estado Dominicano, após optar por uma linguagem que trata as autoridades nacionais como iguais. Ao insistir em uma posição inflexível frente ao Tribunal Constitucional, a CorteIDH parece incentivar a permanência das hostilidades.

#### 4.5 ANÁLISE COMPARATIVA

A *interação dinâmica entre as cortes* permite observar que as cortes respondem de forma distinta à CorteIDH, como também, as reações nem sempre resultarão em uma *resistência*, pois há as posturas que questionam a sentença, outras que questionam a *autoridade* da CorteIDH e aquelas que desafiam a posição institucional que a CorteIDH ocupa nas américas.

A partir da sugestão das *tipologias* das cortes domésticas, é possível inferir que, os discursos com posições de *engajamento* vão ao encontro da CorteIDH, configurando-se como um incentivo ao *cumprimento*; enquanto que os discursos de *contestação*, *objeção persistente (pushback)* e *backlash* irão de encontro à CorteIDH, resguardadas as suas diferenças entre si, pois são argumentos que podem significar desde um obstáculo especificamente à medida de reparação à posição institucional da CorteIDH.

No *engajamento*, a corte doméstica tem uma postura proativa ou omissiva, mas que coaduna com o disposto na sentença da CorteIDH. Isso não significa que a corte doméstica vai ser completamente deferente à CorteIDH, o que pode resultar críticas retóricas, como também em uma corte doméstica que irá realizar atos para além do que foi determinado, ou irá se ater somente naquilo que foi solicitado.

No caso Radilla Pacheco (2009), por exemplo, é possível notar uma corte doméstica *engajada* de forma ativa, tendo em vista que a Suprema Corte mexicana *cumpriu* com a sentença da CorteIDH naquilo que era da sua alçada e realizou mudanças consideráveis no âmbito interno. Entretanto, é importante destacar que, embora a corte doméstica tenha tido um discurso comprometido em relação ao *cumprimento*, demonstrando não somente um respeito à *autoridade* da CorteIDH, mas um empenho em contribuir com o seu trabalho institucional, as

outras medidas de reparação ainda estão pendentes de *cumprimento*, o que significa que a posição da corte doméstica é um incentivo ao *cumprimento* total da sentença, mas não é o suficiente para tanto.

Por outro lado, esse tipo de discurso permite inferir que a CorteIDH tem um bom relacionamento com a corte doméstica, com possibilidades de estreita-lo cada vez mais no futuro, se, é claro, a corte doméstica não vier a mudar o seu tipo de *interação*, o que é possível de acontecer a depender da complexidade do caso que a CorteIDH venha a enfrentar. Porém, se isso vier a acontecer, o mais provável é que a Suprema Corte mexicana migre para uma postura *contestadora*, tendo em vista que a *objeção persistente (pushback)* e o *backlash* indicam uma *resistência* não só ao *cumprimento*, mas à *autoridade* e à *legitimidade* da CorteIDH.

Na *contestação*, a corte doméstica se opõe a um ponto específico da sentença da CorteIDH e que diga respeito a ela, mas não é uma corte que desestimula o *cumprimento*, pelo contrário, ela pode até estimular que as outras instituições domésticas *cumpram* com a sentença da CorteIDH. As cortes domésticas *contestadoras* não se opõem ao conteúdo, elas se opõem as consequências práticas de um *cumprimento* por parte dela. É uma forma de *resistência* mais branda, pois aqui o limite é bem estabelecido. Talvez no futuro, ou em outro caso, a corte doméstica *contestadora* venha a mudar o seu discurso, mas para este contexto, a dificuldade está relacionada com a especificidade da medida de reparação.

É o que ocorre no Brasil, por exemplo, no caso *Gomes Lund* (2010), em que a postura do STF correspondeu a uma *corte contestadora omissiva* e até hoje nunca se pronunciou no Procedimento de Supervisão sobre o caso, e nem pautou o recurso para analisar a lei de anistia à luz da CADH e da jurisprudência da CorteIDH, por ser um tema polêmico e que exigiria do STF uma movimentação institucional relevante para mudar o seu posicionamento. Mas também, não houve por parte do tribunal um discurso com ataque direto à *autoridade* da CorteIDH ou um incentivo ao *descumprimento* das outras medidas de reparação destinadas as outras instituições domésticas. A questão aqui é o tema em si, o que está a quem da CorteIDH, por isso que a dificuldade é quanto ao *cumprimento*, e não à *legitimidade* da CorteIDH em atuar no SIDH. Isso não significa dizer que isso não seja um problema, mas identificar o tipo de postura do STF, é um passo importante para pensar em soluções plausíveis para a resolução.

No caso uruguaio, caso *Gelmán* (2011), em que a Suprema Corte atuou como uma *contestadora ativa*, é possível perceber o mesmo pano de fundo do caso brasileiro, mas com as diferenças de que a corte doméstica se posicionou expressamente e de que, nos últimos anos, alguns tribunais internos estão decidindo de acordo com a jurisprudência da CorteIDH, o que pode indicar que no futuro, se novamente a lei de caducidade vier a ser questionada em última

instância, a Suprema Corte Uruguaia pode mudar a sua interpretação, ainda que seja em casos específicos. O que já demonstra uma propensão da corte doméstica em mudar o tom do seu discurso e levar em consideração o que a CorteIDH decidiu.

Diante do custo e do impacto do tema que essa sentença traz, é difícil acreditar que no futuro, a corte uruguaia mudará completamente de discurso e se *engajará* totalmente no *cumprimento*, mas é importante ressaltar que as decisões referentes a casos específicos simbolizam uma *contestação ativa* menos alinhada à *resistência*, e mais ao *cumprimento*. E isto permite pensar estrategicamente em soluções para essa questão.

Na *objeção persistente* (“*pushback*”), a contrariedade da corte doméstica diz respeito ao conteúdo do julgamento, pois ela não concorda com essa condenação. E isto pode ser mais ou menos grave. A corte *objetora persistente* possui argumentos jurídicos mais bem elaborados do que a corte *contestadora*, isso porque ela pode ter uma outra interpretação desenvolvida da CADH, o que significa dizer que no seu histórico, ela já faz uso do Direito Internacional, como também, no caso em que gerou a *interação dinâmica*, a CorteIDH pode ter mudado a interpretação e a corte *objetora persistente*: (“*pushback*”) não concordou.

Nesse sentido, é importante esclarecer que, na postura de *objeção persistente* (“*pushback*”), não se levanta o argumento de que a CorteIDH não é *legítima*, pois a reação crítica a *autoridade* da CorteIDH e a qualidade com que ela desenvolve a sua função. Logo, para a corte *objetora persistente*, a CorteIDH é legítima, mas ela decidiu errado. A discordância é sobre a aplicação da CADH ou sobre o exercício jurisdicional da CorteIDH, o que leva a inferir que, se esse fosse um procedimento no âmbito interno, provavelmente isso seria questionado e discutido via recurso. Entretanto, como nos sistemas internacionais em geral, e no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, não há recurso, a reação adversa se materializa através da *interação dinâmica* da corte doméstica questionando a *autoridade* da CorteIDH, o que extrapola a sentença específica do contexto, mas não chega a atingir a posição institucional da CorteIDH no SIDH.

Tanto na *contestação* quanto na *objeção persistente* (“*pushback*”) há um argumento de fundo sobre quem tem a soberania e sobre quem dá última palavra, e nos dois discursos, ainda que com grau de rispidez diferentes, é a corte doméstica que quer dá. Esse é o ponto em comum entre as duas posturas, na *contestação*, seja porque o país fez silêncio ou disse que não iria cumprir, há indícios de uma disputa maior pela *autoridade*, ou seja, em guardar a ordem jurídica sobre o caso. Na *objeção persistente* (“*pushback*”) é explícita.

No caso argentino, em que a Suprema Corte se comportou como *objetora persistente* (*pushback*) isso fica mais evidenciado. Primeiro porque ela não começou assim. O histórico

desta corte doméstica era de *cumprir* com as sentenças da CorteIDH e de seguir, e não somente levar em consideração, a jurisprudência da CorteIDH e os tratados internacionais no âmbito interno. Porém, a mudança na composição da corte doméstica e do sistema político resultou na mudança interpretativa das decisões da Suprema Corte no âmbito doméstico (MAGALHÃES, 2018), o que conseqüentemente, propiciou *interações dinâmicas* mais críticas à CorteIDH no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

O discurso adotado no caso *Fontevicchia* (2011) é um reflexo disto. Os argumentos levantados pela Suprema Corte Argentina é de que a CorteIDH estaria extrapolando a sua competência, atuando como quarta instância e, portanto, não teria *autoridade* para determinar a medida de reparação naqueles termos. Além da qualidade argumentativa ser maior do que as utilizadas pelas cortes *contestadoras*, dada a familiaridade com a gramática do Direito Internacional nas decisões internas, a Suprema Corte Argentina comportou-se como uma *objeção persistente* (“*pushback*”) por criticar não somente o conteúdo da medida de reparação, mas os termos em que ela foi determinada, questionando a *autoridade* da CorteIDH com o objetivo de reafirmar a sua *autoridade jurídica* máxima, no âmbito interno.

Em seu argumento, a corte argentina reconhece que a CorteIDH é *legítima* para exercer a sua função jurisdicional internacional no contexto latino-americano, mas, na Argentina, a *autoridade* da corte doméstica como guardião da ordem jurídica lhe resguarda a prerrogativa de reconhecer limites à *autoridade* da CorteIDH. E isto reflete na forma como a medida de reparação será *cumprida*, pois a corte argentina informa como e até onde irá *cumprir*. É um obstáculo à *autoridade* e ao *cumprimento*, tanto é que se a CorteIDH não tivesse voltado atrás e modificado a medida de reparação, talvez a Suprema Corte Argentina não teria cumprido com a sentença.

Essa *interação dinâmica* é mais problemática que as resultantes das cortes domésticas *contestadoras*, mas não significa uma desqualificação à *legitimidade* da CorteIDH, assim como, não a impede de continuar trabalhando com outras demandas de Direitos Humanos na Argentina. Contudo, ela deixa marcas, que devem ser motivo de atenção redobrada da CorteIDH no momento de sentenciar e de supervisionar os próximos casos.

Quanto ao “*Backlash*”, a *resistência* nada mais é do que um passo a mais do que a *objeção persistente* (*pushback*), pois aqui a reação adversa é contra a *legitimidade* da CorteIDH, por isso esse discurso nunca é somente um ato único da corte doméstica. Trata-se de uma posição coletiva que envolve os outros atores estatais e que refletem na própria postura do país no SIDH. Enquanto que na *objeção persistente* (*pushback*), a disputa é entre as cortes domésticas, sem um apoio mais considerável do Executivo. No “*backlash*”, a corte doméstica

não somente discorda da competência da CorteIDH, como também ameaça sair da jurisdição da CorteIDH. Há aqui também uma discordância do conteúdo, mas vai para além, pois reúne elementos tanto da *contestação*, quanto da *objeção persistente* (“*pushback*”). O impacto da sentença e o custo da ratificação atingem os seus limites máximos, que fazem com que a reação seja à CorteIDH como um todo.

A corte doméstica com o discurso de “*backlash*” impede o trabalho da CorteIDH em todos os outros casos que envolvam o Estado Parte. Por exemplo, no caso da República Dominicana e das pessoas haitianas e dominicanas expulsas (2014), a corte doméstica além de ressaltar que a CorteIDH não teria *autoridade* para interpretar a constituição dominicana, objetou a ratificação e, conseqüentemente, a submissão do Estado à jurisdição da CorteIDH.

Aqui, o argumento é contra a *autoridade* e a *legitimidade* da CorteIDH, pois ainda que a corte doméstica tenha levantado esse problema do processo de ratificação no âmbito interno, ao longo dos anos, o Executivo vinha participando ativamente dos processos internacionais perante à CorteIDH até este caso, em 2014. Após a *interação dinâmica* da corte doméstica, ele não envia mais os relatórios referentes ao Procedimento de Supervisão, como também não comparece mais aos atos da fase anterior à prolação da Sentença, isto é, o processo de conhecimento. O único órgão do SIDH a ter entrada no país, é a CIDH, o que reflete que não só a corte doméstica, mas o Estado da República Dominicana não reconhece a CorteIDH como *legítima* para atuar nas questões de Direitos Humanos no país.

A postura do “*backlash*” é a mais problemática a ser resolvida. Mas, as outras reações, a saber, *engajamento*, *contestação* e *objeção persistente* (“*pushback*”) provocaram respostas diferentes da CorteIDH, por isso que, neste capítulo, em que apresento a *interação dinâmica entre cortes*, o objetivo é discutir os pressupostos e a teorização das tipologias das cortes domésticas, para em seguida, focar na CorteIDH.

Deste modo, a segunda parte da abordagem sobre a *interação dinâmica entre cortes* foca na reação da CorteIDH às cortes domésticas, identificando qual foi o discurso assumido pela CorteIDH diante de cada caso e como essas interações entre cortes impactaram o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Essa é a temática que será apresentada no capítulo a seguir.

## 5 O ESPECTRO DE AUTORIDADE DA CORTEIDH: AS VARIADAS FORMAS DE SUPERVISIONAR O CUMPRIMENTO

A *interação dinâmica entre cortes* permite observar que as cortes domésticas e a CorteIDH possuem um relacionamento complexo em comparação com os outros tribunais internacionais e as respectivas cortes domésticas. Um dos indícios mais fortes para essa constatação é a função que a CorteIDH exerce ao avaliar o *cumprimento* das sentenças. Nos outros sistemas internacionais, as cortes limitam-se a sentenciar e quase nunca participam da fase de supervisão.

Entretanto, isso não significa dizer que a CorteIDH é o tribunal internacional que mais sofre *resistência* no contexto global. Na verdade, como observado no capítulo anterior, é possível ver discursos de cortes domésticas de incentivo e de obstáculo ao *cumprimento* ou como também, ações de entrave à posição institucional da CorteIDH. O fato de a CorteIDH liderar o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença permite identificar, com mais precisão, as reações estatais positivas e negativas, como também, as repostas que ela oferece para as cortes domésticas.

A forma como os Estados, em especial as cortes domésticas, têm reagido à CorteIDH vêm atraindo a atenção nos círculos acadêmicos e profissionais porque pode vir a apresentar riscos muito mais significativos à *autoridade* e à *legitimidade* da CorteIDH, do que a ocasional recusa em *cumprir* algumas medidas de reparação. Em consonância a este debate, o capítulo anterior se concentrou em discutir a perspectiva das cortes domésticas na *interação dinâmica entre as cortes*, é dizer, as reações das cortes à CorteIDH.

Conforme foi discutido, os fatores que indicam as prováveis reações das cortes domésticas são: o *custo da ratificação*, que se refere ao peso das mudanças institucionais realizadas no âmbito doméstico a fim de compatibilizar o direito interno com os tratados internacionais ratificados; o *sistema político atual*, que faz alusão à postura e o perfil do Poder Executivo na comunidade internacional; o *impacto doméstico da sentença*, que destaca o valor dos temas discutidos em sentenças. Logo, os mais polêmicos serão os mais difíceis de resultarem em reações positivas das cortes domésticas por serem temas sensíveis no âmbito interno; e a *especificidade da medida de reparação* que foca na gramática jurídica utilizada pela CorteIDH em direcionar a medida ao tribunal doméstico.

Diante disso, as cortes domésticas podem assumir posturas ativas ou omissivas de incentivo ou embargo ao *cumprimento*, bem como, podem desafiar a *autoridade* e a *legitimidade* da CorteIDH. Assim, foram identificados os seguintes discursos: *engajamento*,

quando as cortes domésticas de modo ativo ou por suas omissões, dedicam-se a implementar a medida de reparação e a *cumprir* com o que a CorteIDH determinou; *contestação*, quando as cortes domésticas de forma ativa ou por meio do seu silêncio resistem ao *cumprimento*, por questionarem a medida de reparação que foi destinada a elas; *objeção persistente* (“*pushback*”), quando a corte doméstica questiona a *autoridade* da CorteIDH por meio da resistência ao seu exercício jurisdicional de interpretar a CADH, clamando o para si, e o “*backlash*”, quando a corte doméstica no ápice da reação adversa resiste à *legitimidade* da CorteIDH e a impede de exercer a função jurisdicional nos casos que envolve o seu país sede.

Apesar de a CorteIDH ser o órgão judicial a fazer a abertura do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, campo onde as cortes irão *interagir*, são as cortes domésticas que realizam a primeira *interação dinâmica entre cortes*; e a postura que elas irão assumir nessa arena é essencial para observar o efeito da *interação dinâmica* sobre a CorteIDH, ou seja, como a CorteIDH irá *interagir* com as cortes domésticas. E isto, atualmente, não vem sendo objeto de muita discussão pela academia.

A literatura sobre “*backlash*” tem se concentrado principalmente em sua definição e causas. Este capítulo toma um rumo diferente, começando com a observação de que a CorteIDH que foi sujeita a reações negativas tem, até agora, sido capaz de evitar reduções significativas em sua *legitimidade* reagindo às cortes domésticas e desenvolvendo práticas de *resiliência*.

Em outras palavras, as instituições muitas vezes permanecem no local, mesmo quando o mundo ao seu redor muda, e mesmo quando elas estão sujeitas a ataques por aqueles que os criaram. Refiro-me a este fenômeno como *resiliência*, um termo que sinaliza a capacidade das cortes internacionais em exercer seu poder de *agência* em face a pressões externas. No contexto desta tese, *resiliência*, portanto, refere-se à capacidade de a CorteIDH evitar reduções em sua *legitimidade*, ainda que isso signifique diminuir a sua *autoridade* ou não obter o *cumprimento* da sua sentença.

Alguns autores têm começado a discutir possíveis fontes de *resiliência* em tribunais internacionais de Direitos Humanos a fim de oferecer instrumentos para melhorar o seu desempenho, bem como, emergir dessas lutas com sua *autoridade* intacta. Entretanto, esses trabalhos generalizam as *resistências* que a CorteIDH sofre, sem identificar e discutir as diferentes formas com que a CorteIDH reage a elas. Além de não debaterem as práticas que a CorteIDH desenvolveu para manter sua posição institucional nas américas e no que isso resultou (ALLORI, 2020; GONZALEZ-OCANTOS; SANDHOLTZ, 2021).

Assim, tais pesquisas acabam tendo conclusões simplistas ao reduzir *resiliência* com uma espécie de triunfo da CorteIDH sobre os Estados partes, pois os pesquisadores relacionam

*autoridade* com a capacidade de as sentenças serem *cumpridas* e compreendem este conceito como algo estático, ou seja, se a CorteIDH foi *resiliente* e conseguiu que a sua sentença fosse *cumprida*, ela prevaleceu sua *autoridade* sobre os Estados partes e por isso, foi vitoriosa (ALLORI, 2020; GONZALEZ-OCANTOS; SANDHOLTZ, 2021). Ocorre que, na *interação dinâmica entre as cortes*, tudo é passível de mudança. Assim como as cortes domésticas podem variar o seu grau de reação à CorteIDH, a CorteIDH responde de forma diferente às cortes domésticas, bem como, desenvolve práticas diferentes de *resiliência*.

Por outro lado, tais pesquisas são importantes porque proporcionam o início do debate sobre algo que até então não tinha sido pautado, que é a capacidade de adaptação dos tribunais internacionais. Esta capacidade de se adaptar às margens, a fim de minimizar as consequências externas de pressões ou ataques, é uma maneira pela qual as cortes internacionais tentam se manter atuantes mesmo que em momentos críticos (GONZALEZ-OCANTOS; SANDHOLTZ, 2021).

Dessa forma, o objetivo deste capítulo é discutir a identificação de possíveis padrões de comportamento da CorteIDH, isto é, as *interações dinâmicas* da CorteIDH em resposta às *interações dinâmicas* das cortes domésticas, e discutir os resultados dessas *interações* que se materializam na forma variada com que a CorteIDH supervisiona o *cumprimento*. Essas *interações* da CorteIDH, além de provocar discursos diferentes na CorteIDH, resultam em alterações no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, que são as estratégias que a CorteIDH vem desenvolvendo para resistir às *resistências* das cortes domésticas.

A adaptação estratégica na supervisão do cumprimento não significa a perda deliberada da *legitimidade* da CorteIDH sobre às cortes domésticas, mas reflete as escolhas que a CorteIDH faz em modular a sua *autoridade* com a da corte doméstica em questão, com o fito de melhorar a sua capacidade de *agência* no âmbito daquele país. E este é um ponto importante a ser considerado, especialmente por que como a *interação dinâmica* da corte doméstica já se materializou, e, é a CorteIDH quem lidera o procedimento de Supervisão, é ela quem possui um interesse maior em ter um resultado positivo, e, portanto, precisa de mais do que bons instintos políticos para este fim. Ela precisa de aliados. Nesse sentido, a *resiliência* é fundamentalmente, uma função integrativa (GONZALEZ-OCANTOS; SANDHOLTZ, 2021) que a CorteIDH pode vir a desenvolver com instituições, redes e atores domésticos, ainda que para isso, ela tenha que negociar certos pontos definidos em sentença.

O problema é com quem a CorteIDH está disposta a negociar e qual o limite dessa negociação. Assim, como este capítulo objetiva discutir as *interações dinâmicas* da CorteIDH, ele é dividido em três pontos centrais: o primeiro, que debate a natureza do procedimento de

supervisão de cumprimento de sentença, a fim de revelar como a flexibilidade deste procedimento permite que a CorteIDH mude a forma com que supervisiona como meio para garantir a sua *legitimidade* perante os Estados partes; segundo, apresenta as tipologias criadas a partir das *interações dinâmicas* da CorteIDH aos discursos de *engajamento*, *contestação*, *objeção persistente* (“*pushback*”) e “*backlash*” das cortes domésticas, para por fim, como terceiro ponto, apresentar as práticas de resiliência da CorteIDH por meio da mudança na condução do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

Ao contrário do capítulo anterior, no qual, por primeiro, apresento os casos individualmente e logo após do debate sobre as tipologias das cortes domésticas, analiso comparativamente os casos entre si, neste capítulo, dada essa apresentação prévia, já faço o estudo comparativo entre as diferentes reações da CorteIDH para depois destacar os conceitos operativos que tentam descrever os seus possíveis padrões, e somente após isso, parto para uma análise individualizada das práticas de *resiliência*.

Essa escolha é para aproveitar a memória do leitor sobre os casos analisados e, poder discutir os dois vieses que as reações da CorteIDH permitem inferir: o do seu discurso, que identificará a sua postura, isto é, o seu tipo de *interação dinâmica*; e a sua prática, que se refletirá no seu modo de conduzir o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

## 5.1 A NATUREZA JURÍDICA DA FASE DE SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO

Alguns pesquisadores argumentam que a CADH sempre foi “clara” em conceder a função de monitorar o cumprimento à CorteIDH, mas que diante da resistência dos Estados latinos em se submeter à jurisdição da CorteIDH, ela, em múltiplas ocasiões, teve que justificar a “competência da sua competência” nesta fase (GIALDINO, 2013, p. 603; URBINA, 2017, p. 21). Na verdade, a CADH em seus artigos 33 e 65, respectivamente, reconhece que a CIDH e a CorteIDH são competentes para conhecer dos assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos adotados pelos Estados e que, a CorteIDH comunicará à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), os casos em que os Estados descumpriram com o acordado<sup>237</sup>. Entretanto, é silente sobre como esse procedimento ocorrerá, seja por meio de

<sup>237</sup> A saber, o artigo 33 Convenção Americana sobre Direitos Humanos: “São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção: a) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte”; e o 65: “A Corte submeterá à consideração da Assembleia Geral da Organização, em cada período ordinário de sessões, um relatório sobre suas atividades no ano anterior. De maneira especial, e com as recomendações pertinentes, indicará os casos em que um Estado não tenha dado cumprimento a suas sentenças” (OEA, 1969).

um processo de fiscalização do cumprimento conduzido pela CIDH ou pela CorteIDH, ou a partir de quando o descumprimento poderá ser informado à OEA, e nem quais as atribuições específicas de cada órgão para conhecer desses fatos.

Atualmente, quem monitora o cumprimento das sentenças é a CorteIDH. O atual regulamento da CorteIDH é de 2009 e é o primeiro em que se prevê, em separado, um item sobre a “Supervisão de Cumprimento de Sentenças e outras decisões do Tribunal”. Nas versões anteriores, a saber de 1980, 1991, 1996, 2000 e 2003, este tema não possuía um tratamento específico regulamentado. Assim, a função de monitorar o cumprimento das sentenças não estava prevista em seu regulamento desde o início. O seu estatuto, até hoje, carece de uma previsão específica sobre a competência exclusiva da CorteIDH na supervisão e a forma que essa função assumirá, pois limita-se a reproduzir o artigo 65 da CADH, o qual comenta que a CorteIDH submeterá à OEA, os casos descumpridos pelos Estados.

A competência da CorteIDH em supervisionar o cumprimento foi frequentemente questionada pelos Estados. Nos casos *Loayza Tamayo* e *Castillo Petruzzi*, o Peru indagou a obrigatoriedade das sentenças da CorteIDH e sua competência em avaliar o cumprimento. A CorteIDH respondeu que a sua competência e jurisprudência estão amparadas pelo princípio básico do Direito Internacional, “*pacta sunt servanda*”, segundo o qual, os Estados possuem a obrigação de cumprir suas obrigações convencionais de boa-fé, não podendo, por razões de ordem interna, deixar de assumir a responsabilidade internacional que voluntariamente se vinculou (CORTEIDH, 1999, considerando 7 e 9).

No caso *Baena Ricardo e outros*, o Panamá também questionou a competência da CorteIDH na condução desta etapa. O Estado argumentou, com base no artigo 65 da CADH, de que a CorteIDH deve submeter à OEA um relatório de suas atividades anuais e os casos em que os Estados não tenham dado cumprimento às sentenças. Logo, seria função da Assembleia Geral da OEA monitorar o cumprimento e não da CorteIDH. O Estado também alegou que por não haver qualquer previsão no regulamento do tribunal sobre a competência de supervisionar o cumprimento das sentenças e requerer informações dos Estados a respeito, sugeriu que, a CorteIDH estaria excedendo os limites de sua competência (CORTEIDH, 2002, parr. 54).

Em resposta, a CorteIDH reafirmou sua competência, fundamentando-se na própria CADH e na prática constante desse procedimento, por meio do qual já emitiu diversas resoluções de cumprimento de sentença, constituindo assim uma “*opinio juris communis*” dos

---

Estados<sup>238</sup>. A CorteIDH também compreendeu que a fase de supervisão de cumprimento de sentença é uma das etapas que compõem a sua jurisdição contenciosa, e por ser um tribunal internacional, tem a competência para determinar o limite e o alcance da sua jurisdição (CORTEIDH, 2002, parr. 68).

O questionamento realizado pelos Estados levou a CorteIDH a repetir esse pronunciamento feito ao Panamá na Opinião Consultiva nº 18/03, no sentido de que a faculdade do tribunal de supervisionar o cumprimento de suas sentenças se fundamenta em sua prática constante e uniforme, com base nos artigos 33, 62(1) e (3) e 54 da CADH, no artigo 30 do seu estatuto e na “*opinio juris communis*” dos Estados Partes da CADH, como manifestação da “consciência jurídica universal” em benefício das pessoas e dos Direitos Humanos. A CorteIDH explicou que a “*opinio juris communis*” é expressada pela observação da comunidade internacional de uma determinada prática como obrigatória e da sua continuidade. Assim, como os Estados têm se manifestado, de forma reiterada, em aceitar a função supervisora da CorteIDH e de responder às solicitações de informações que ela requer, esse é um procedimento que já se tornou uma a “*opinio juris communis*” (CORTEIDH, 2003, p. 21-33).

Após essa repercussão, a CorteIDH regularizou o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença em seu atual regulamento<sup>239</sup>, bem como, passou a se pronunciar no sentido de que, preliminarmente, na medida em que um Estado reconhece sua jurisdição

---

<sup>238</sup> A “*opinio juris communis*” pode ser compreendida quando uma prática estatal consistente, que é seguida e repetida por outros Estados, a partir de um senso de obrigação legal, tornando esta prática, então, obrigatória. (DUNOFF; RATNER; WIPPMAN, 2010). No entendimento da CorteIDH, como desde o início dos seus atos na supervisão, os Estados cooperaram com o seu trabalho, ao enviar relatórios informando o nível de adoção das medidas cumpridas, a repetição dessa prática constitui uma prova de existência de uma regra costumeira do Direito Internacional, tornando assim, o ato de monitorar, uma obrigação jurídica, isto é, uma *opinio juris*. Entretanto, é importante observar que a determinação de quando uma prática consistente se torna obrigatória não é pacífica entre os pesquisadores de Direito Internacional: há os que argumentam que a prática precisa ser densa e que nas situações em que for ambígua, a “*opinio juris communis*” têm um papel relevante em determinar o que poderá ou não constituir um costume internacional (HENCKAERTS, 2005, p. 178-183). Por outro lado, há os que compreendem que não é o mero exercício da prática que irá determinar se esta possui ou não, a força vinculante do direito costumeiro, mas sim, a prova de que a necessidade de se repeti-la é obrigatória aos Estados, e não somente persuasiva (BELLINGER III; HAYNES II, 2007, p. 447-448). Assim, ao longo dos anos, a simples prática de solicitar informações sobre o cumprimento, realizada pela CorteIDH, tornou-se uma atividade aceita e seguida pelos Estados Partes, mas, a competência para julgar essas informações e o quanto elas indicarão ou não um cumprimento, é uma objeção apresentada desde o início da própria prática da CorteIDH.

<sup>239</sup> Atualmente a previsão desta etapa encontra-se somente prevista no artigo 69 do referido regulamento, a saber: “Artigo 69. Supervisão de cumprimento de sentenças e outras decisões do Tribunal. 1. A supervisão das sentenças e das demais decisões da Corte realizar-se-á mediante a apresentação de relatórios estatais e das correspondentes observações a estes relatórios por parte das vítimas ou de seus representantes. A Comissão deverá apresentar observações ao relatório do Estado e às observações das vítimas ou de seus representantes. 2. A Corte poderá requerer a outras fontes de informação dados relevantes sobre o caso que permitam apreciar o cumprimento. Para os mesmos efeitos poderá também requerer as perícias e relatórios que considere oportunos. 3. Quando considere pertinente, o Tribunal poderá convocar o Estado e os representantes das vítimas a uma audiência para supervisionar o cumprimento de suas decisões e nesta escutará o parecer da Comissão. 4. Uma vez que o Tribunal conte com a informação pertinente, determinará o estado do cumprimento do decidido e emitirá as resoluções que estime pertinentes. 5. Essas disposições também se aplicam para casos não submetidos pela Comissão” (OEA, 2009).

contenciosa, tem o dever de acatar as medidas de reparação ordenadas em sua decisão e, dentre essas obrigações, inclui-se o de participar do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença e de informar ao tribunal, de maneira precisa, as medidas adotadas para o cumprimento de suas decisões<sup>240</sup>.

Há pesquisadores que argumentam que por ser a CorteIDH a responsável por monitorar o cumprimento das suas sentenças, esse é um processo jurídico e não político, pois por se tratar de um tribunal, a abordagem realizada é “puramente jurisdicional”. Diferente de outros sistemas regionais de proteção de Direitos Humanos que delegam essa função para um órgão não judicial<sup>241</sup>, tornando esta etapa, um processo político (SALVIOLI, 2013; URBINA, 2017; GONZALES MORALES, 2018).

A atuação da CorteIDH em outorgar para si a competência desse procedimento, mesmo antes de uma expressão legal para fundamentar tal postura, já demonstra que essa fase está longe de ser apenas jurídica. Foi somente após o questionamento dos Estados que a CorteIDH alterou seu regulamento para prever a supervisão de cumprimento de sentenças. Além disso, não é a natureza judicial de um órgão que resultará em atuações só jurídicas ou políticas. Ainda sobre isso, é importante entender que *monitorar* o cumprimento de uma sentença não é o mesmo que *executar*.

A doutrina reconhece que é próprio de uma jurisdição, a autoexecutoriedade, isto é, a imperatividade do que foi ordenado<sup>242</sup>. Contudo, a CorteIDH não faz a autoexecução nos

---

<sup>240</sup> A CorteIDH manifestou-se assim nas seguintes resoluções: Resolução de cumprimento de sentença do Caso Suárez Rosero vs. Equador, de 10 de julho de 2007 (considerando 5); Resolução de cumprimento de sentença do Caso Yatama vs. Nicarágua, de 29 de novembro de 2006 (considerando 7); Resolução de cumprimento de sentença do Caso Castañeda Gutman vs. México, de 28 de agosto de 2013 (considerando 4, 5 e 6).

<sup>241</sup> O Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) delega ao Comitê de Ministros de Conselho da Europa, a tarefa de fiscalizar o cumprimento das suas sentenças (SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017). Mas, nos últimos anos, Segundo Gonzalez Morales (2018), o TEDH tem assumido um papel mais relevante no auxílio ao Comitê atuando em conjunto com este, no monitoramento de sentenças que envolvam casos complexos (GONZALEZ MORALES, 2018). No Sistema Africano de Direitos Humanos, o monitoramento das sentenças é realizado pelo Conselho Executivo da União Africana que é formado por ministros das relações exteriores dos Estados membros desse sistema (VILJOEN, 2019; ETUVOATA, 2020).

<sup>242</sup> No que concerne à autoexecutoriedade no âmbito do Direito Internacional, Pinzón et al. (1999) elucidam que a autoexecutoriedade dos tratados internacionais se refere à possibilidade de serem invocados perante os tribunais nacionais. Contudo, conforme explica a Comissão de Veneza (2014), em especial quando se trata de tratados de Direitos Humanos, a mera autoexecutoriedade nos termos trazidos por Pinzón et al. (1999), não exime o Estado como um todo, não apenas o judiciário, de tomar medidas para adequar as normas e instituições nacionais às obrigações legais internacionais. Nesse sentido, é interessante observar os estudos de caso feitos por Carrasco (2010) e Ventura (2010), quanto à autoexecutoriedade das sentenças da CorteIDH na Costa Rica e na Guatemala. Ao passo que na Guatemala, apesar do Tribunal Constitucional e outros tribunais domésticos referenciarem a jurisprudência da CorteIDH, não se pode dizer que elas possuem autoexecutoriedade, situação completamente contrária ao cenário costarricense (CARRASCO, 2010). Na Costa Rica, não apenas existe uma legislação que determina que as sentenças da CorteIDH são equivalentes às sentenças de tribunais domésticos, como também foram realizadas reformas administrativas e legislativas para compatibilizar a atuação do Estado com as obrigações assumidas no âmbito do SIDH (VENTURA, 2010). Isto é, autoexecutoriedade é um atributo que está relacionado

mesmos termos que um tribunal nacional. Aliás, nenhuma corte internacional tem autoexecutoriedade ou uma coercibilidade própria, tendo em vista que dependem das instituições domésticas para isso<sup>243</sup>. Na verdade, é demasiadamente complicado, no Direito Internacional, distinguir o que é jurídico e o que é político, ou compreender que há uma separação entre um processo jurídico e um processo político. No âmbito interno, até certo ponto, pode ser estabelecida uma possível distinção entre o campo jurídico e político, porém, em nível internacional, há um impasse incontornável. Trata-se do fato de todos os sujeitos serem pares, pois não há uma autoridade hierárquica imposta, assim como não há subsidiariedade entre os membros, que possibilitasse algum tipo de medida coercitiva.

A fonte que a CorteIDH vai se basear para sentenciar e determinar as medidas de reparação é jurídica (tratados internacionais, costumes, princípios do Direito Internacional), mas isso não significa que a jurisdição que ela exerce seja somente jurídica. É importante ter em mente que a característica de jurisdição é um dos atributos para ser reconhecido como um Estado<sup>244</sup>. Ademais, a CorteIDH não é um Estado, e muito menos, uma suprema corte ou uma corte constitucional<sup>245</sup>. Ainda que os Estados se submetam voluntariamente à jurisdição da

---

com as instituições domésticas e a imperatividade que podem exigir a partir do que foi ordenado, e esta não é uma característica própria dos tratados e nem das cortes internacionais.

<sup>243</sup> A doutrina não reconhece que órgãos internacionais possuam ter autoexecutoriedade. A maior parte dos pesquisadores argumenta que se há algum órgão que teria uma força mais coercitiva em comparação aos outros, esse seria o Conselho de Segurança da ONU, mas ainda sim, isto não é algo bem delimitado e independente da atuação das instituições domésticas. Por exemplo, Eitel (2000, p. 53) afirma que os Estados que deixam de implementar as resoluções do Conselho de Segurança na ONU (CSONU), seriam *Rogue States*, ou seja, Estados que se baseiam na noção de autoexecutoriedade (ou não) das resoluções. Nesse sentido, Wolfrum (2015) explica que para que as decisões do CSONU tenham autoexecutoriedade, seria necessário que tais decisões fossem suficientes para fundamentar, à nível nacional, a adoção de determinadas ações pelo judiciário ou pelo poder administrativo nacional. Assim, verifica-se que para serem cumpridas, as decisões do CSONU dependem das instituições domésticas para serem aplicados (WOLFRUM, 2015, p. 428-429), o que é reforçado por Moeckli e Fasel (2017, p. 46) ao afirmarem que, geralmente, as resoluções do CSONU não dispõem de autoexecutoriedade. Ainda sobre o assunto, é interessante observar as considerações de Peters (2016) ao abordar questões contemporâneas envolvendo constitucionalismo e direito internacional. Nessa seara, Peters (2016) explica que desde o início da década de 90, passou-se a questionar a autoridade legal do CSONU de impor medidas vinculantes, fortalecendo a demanda por medidas de controle da atuação do órgão. Dessa forma, atualmente, a implementação de decisões do CSONU encontra limites tanto a nível doméstico, quanto à nível regional principalmente quando esbarra em questões envolvendo direitos humanos (PETERS, 2016).

<sup>244</sup> Shaw (2008, p. 645) elucida que a jurisdição é uma característica central da soberania, uma vez que consiste no exercício de autoridade sobre pessoas, objetos e situações, capaz de alterar, criar ou encerrar relações jurídicas e obrigações. A jurisdição é moldada de acordo com três princípios legais internacionais: Soberania dos Estados, Equidade entre Estados e Não Interferência em assuntos domésticos. O autor destaca que jurisdição é uma questão complexa que envolve diversos desdobramentos, por exemplo, dentro da estrutura do Estado, a jurisdição existe nas esferas executiva, legislativa e judicial. Há a jurisdição doméstica, que é o ponto de incidência do princípio da não interferência, apesar de ser possível observar certos limites impostos pelo direito internacional à essa jurisdição. Para além disso, há questões específicas relacionadas ao mérito que permitem a identificação da jurisdição civil, jurisdição penal e a jurisdição extraterritorial.

<sup>245</sup> Em linhas gerais, uma Corte Suprema atua como a instância máxima do Poder Judiciário de um Estado, ao passo que uma Corte Constitucional possui competências específicas para tratar de questões constitucionais. Vale destacar que, conforme explica Pegoraro (2003), o exercício das competências constitucionais pode ser exercido

CorteIDH, não se pode afirmar que esta possui uma jurisdição cogente tal qual uma corte doméstica, ou seja, que possua jurisdição sobre a soberania dos Estados e que a sua atuação é apolítica. A jurisdição e a executoriedade da CorteIDH são híbridas: jurídica e política.

Apesar de ser uma etapa posterior a regular instrução e julgamento dos memoriais, e não representar uma fase de execução propriamente dita, a supervisão de cumprimento de sentença conduzida pela CorteIDH admite o contraditório das partes em seu procedimento: CIDH, Estado, vítimas e seus representantes participam desta etapa (SAAVEDRA; CANO; HERNÁNDEZ, 2017). Atualmente, a CorteIDH tem admitido também a participação de terceiros na qualidade de *amicus curiae*, por reconhecer o crescente interesse do setor acadêmico e das organizações não governamentais no cumprimento das sentenças e procedimento de supervisão<sup>246</sup>.

### 5.1.1. Procedimento de Supervisão: Mecanismo de cumprimento ou Juízo sobre a decisão?

Considero que o procedimento de supervisão criado pela CorteIDH é um tipo de *mecanismo de cumprimento*. Entendo como *mecanismo de cumprimento*, os instrumentos institucionais metodológicos que os sistemas internacionais dispõem para monitorar como medidas de reparação são adotadas pelos Estados. Esses mecanismos possibilitam a análise do próprio sistema sobre o alcance dos seus objetivos e a capacidade de mudança no contexto em que está inserido. Como a CorteIDH e a CIDH desenvolveram métodos próprios, especificamente para acompanhar as medidas de reparação que demandam para os Estados<sup>247</sup>,

---

por uma Corte Constitucional que atue, por exemplo, como uma vara especializada da Corte Suprema, ou esta pode constituir um Tribunal autônomo.

<sup>246</sup> Nos últimos anos, a CorteIDH recebeu inúmeros pedidos de acesso ao processo completo de supervisão de sentença, vindos da sociedade civil, academia, dentre outros interessados, diante da falta de publicidade dos escritos. Nisso, em março de 2019, o tribunal publicou o Acordo de Corte 1/19 que traz considerações sobre a publicação de informação constante dos expedientes dos casos em etapa de supervisão de cumprimento de sentença. A CorteIDH comprometeu-se a publicar os escritos das partes e as informações relativas ao cumprimento das garantias de não repetição que sejam apresentadas nesta fase. Até a presente data não foi encontrada nenhuma publicação relativa a essas novas medidas. Para saber mais sobre o acordo: [https://www.corteidh.or.cr/corteidh/cf/jurisprudencia2/acuerdo\\_de\\_corte.cfm?acuerdo=2&lang=es&lang\\_ac=po](https://www.corteidh.or.cr/corteidh/cf/jurisprudencia2/acuerdo_de_corte.cfm?acuerdo=2&lang=es&lang_ac=po)

<sup>247</sup> Nesse contexto de monitoramento do cumprimento de medidas de reparação, a CIDH possui um *mecanismo de cumprimento* distinto do conduzido pela CorteIDH. A primeira diferença consiste na natureza em si do instrumento jurídico no qual as medidas de reparação foram determinadas. Enquanto a CorteIDH monitora medidas de reparação estabelecidas em suas sentenças, a CIDH fiscaliza os acordos de solução amistosa, as recomendações dos relatórios publicados sobre a situação dos direitos humanos nos países, que incluem as sentenças da CorteIDH, os relatórios temáticos e o seu Relatório Anual de atividades na promoção dos Direitos Humanos nas Américas. Ao longo da sua história, a CIDH vem consolidando a prática de acompanhar os seus relatórios, de forma a elaborar atividades específicas que visam avaliar o cumprimento das recomendações emitidas e comparar o desempenho das anteriormente estabelecidas. A CIDH não possui um único procedimento de monitoramento e nem regulamentou uma forma ideal a ser seguida. A depender da complexidade do caso ou do tipo de instrumento a ser monitorado, se genérico ou específico, a CIDH cria métodos especiais de monitoramento que permitem um

compreendo que o SIDH possui dois *mecanismos de cumprimentos* e cada um é conduzido por um órgão diferente.

Há autores que compreendem os *mecanismos de cumprimento* a partir de 3 (três) grandes grupos: políticos, jurisdicionais e institucionais. Os mecanismos de cumprimento políticos referem-se aos atores internacionais envolvidos no cumprimento de uma sentença internacional, como por exemplo, os Estados, organizações internacionais e a sociedade civil organizada. Esses atores irão agir de forma a promover o cumprimento na arena internacional, se houver uma identificação entre as medidas a serem cumpridas e os seus objetivos diante das “regras do jogo”. A ausência dessa identificação faz com que esses atores políticos não se envolvam ou participem do cumprimento (CHECKEL, 1999).

Os mecanismos jurisdicionais referem-se ao papel das cortes internacionais e como elas se envolvem com a questão do cumprimento, se de modo ativo; secundário, ao apoiar a atuação do órgão responsável por conduzir esta fase; ou se não atua nesta etapa. O significativo aumento do número de cortes internacionais, ocorrido nos últimos quinze anos, representa uma das consequências geradas nas organizações internacionais devido à expansão das relações regulamentadas pelo direito internacional e dos diferentes tipos de tribunais criados. Assim,

---

acompanhamento sistemático da situação e uma maior visibilidade pública. Esses métodos podem ser desde a criação de uma mesa especial, com a participação de diferentes atores envolvidos na temática com a definição de um cronograma de encontros e etapas a serem discutidos; grupos de trabalhos a mecanismos próprios de acordo com a situação específica do caso e do Estado. A partir de 2017, a CIDH desenvolveu um plano estratégico que criou uma área especializada para organizar o cumprimento das medidas de reparação instituídas nas recomendações e mudou a metodologia para análise do cumprimento, denominada “Programa 21”. A metodologia do Programa 21 foi inaugurada em 2018 e tem se revelado um *mecanismo de cumprimento* mais claro e efetivo, dado as seguintes razões: (a) categorias de análises: a CIDH criou e definiu categorias de análise para examinar os tipos de informações enviadas pelas partes, além de explicar a partir de quais parâmetros, elas serão empregadas; (b) fichas detalhadas do grau de cumprimento: a CIDH apresenta fichas detalhadas descrevendo os impactos individuais e estruturais de cada caso, além de um cálculo quantitativo que expõe a porcentagem do estado de cumprimento das medidas de reparação e o quanto ainda não foi adotado; (c) atividades realizadas: a CIDH cataloga todos os atos desempenhados em que se discutiu a medida de reparação e quem participou da atividade, ainda que não fique claro o grau de impacto que os atos isolados possuem, do ponto de vista acadêmico, são dados importantes para avaliar a rotina e a postura adotada pelo órgão diante dos diferentes contextos, bem como, quais as instituições que participam desse momento; da perspectiva da atuação perante o sistema, a organização e a sistematização desses atos, democratiza o conhecimento sobre as formas de atuação do sistema com quem não tem tanta familiaridade por não ser um litigante habitual, além de permitir o estudo de estratégias de atuação, as atividades realizadas são: reuniões de trabalho, visitas *in loco*, videoconferências, reuniões de revisão de portfólio de negociação; comunicados de imprensa, entre outros. Por fim, (d) resultados relevantes com maior destaque: a CIDH apresenta os acordos e recomendações cumpridas, destacando medidas estatais desenvolvidas no âmbito interno para proporcionar a adoção da medida de reparação específica, a fim de servir de modelo para outros Estados que possuam problemas semelhantes e a identificação de (f) retrocessos e desafios em matéria de implementação: a CIDH também destaca as recomendações que considera mais difícil de se obter o cumprimento e quais ações estatais que resultaram na involução de determinada medida de reparação ou da situação de Direitos Humanos no país, o que permite avaliar comparativamente o Estado ao longo dos anos, e os Estados entre si. Em 2019, a CIDH publicou diretrizes para aperfeiçoar a metodologia do Programa 21, o que resultou na criação de um Sistema de Monitoramento de Recomendações Interamericano (SIMORE) que é uma plataforma digital de catalogação dos trabalhos realizados pela CIDH no monitoramento de recomendações, além de publicar diretrizes (CIDH, 2016; 2017; 2018; 2019 e 2020).

cada sistema internacional definirá a função que a corte internacional terá, mas nem todas as cortes irão atuar na fase pós-sentença de maneira ativa (ROMANO, 1999). Os efeitos da atuação desses mecanismos variam de acordo com o arranjo institucional de cada um desses órgãos de solução de controvérsias. Assim, é importante que a análise seja realizada à luz de outras condicionantes estruturais que podem ser identificadas nas esferas internacionais (GRIBEL, 2011).

Os mecanismos institucionais estão relacionados com a organização internacional que proferiu a sentença internacional, mais especificamente, com os instrumentos de monitoramento que as instituições criam para garantir o cumprimento, que podem vir a promover sanções, caso o descumprimento esteja em um patamar elevado, mediante meios coercitivos. A atuação dos órgãos de monitoramento pode assumir feições unilaterais ou multilaterais, a depender da complexidade do cumprimento. Além disso, tais mecanismos também podem se utilizar de mecanismos domésticos para avançar na implementação. O êxito desse mecanismo está relacionado com a capacidade de adaptação do monitoramento a partir das realidades distintas dos países (SLAUGHTER e BURKE-WHITE, 2007).

Neste capítulo, como estou avaliando o processo de monitoramento do cumprimento a partir das práticas que a CorteIDH desenvolveu diante da *interação dinâmica*, considero que os conceitos desenvolvidos por Romano (1999) e Checkel (1999) são importantes para a identificação dos atores que podem desempenhar algum papel nesta fase e para a avaliação da sua capacidade de *agência*. Como ainda não estou avaliando o desempenho da CorteIDH em exercer essa função de fiscal do cumprimento, bem como, não analiso, ainda, o essa forma variada de supervisionar o procedimento como uma prática de *resiliência*, preferi definir um conceito operacional, a partir da ideia preliminarmente apresentada por Slaughter e Burke-White (2006), para discutir de forma mais aprofundada o procedimento de supervisão da CorteIDH e as questões complexas que estão interligadas ao desenvolvimento desse processo nos últimos anos.

Embora o processo desenvolvido pela CorteIDH seja simples, trata-se de um *mecanismo de cumprimento* problemático. A CorteIDH parte do pressuposto de que *cumprimento*, *audiência* e *resoluções* são conceitos, atos e meios autoexplicativos, iguais em todos os ordenamentos jurídicos dos Estados partes e que não carecem de uma definição ou de uma apresentação para os membros do sistema. Além de não definir em que medida, ou por quais requisitos, um Estado será exposto à Assembleia Geral da OEA, ao ser incluído na *lista da vergonha*.

Compreendo que os *mecanismos de cumprimento* são diferentes de *processos judiciais* propriamente dito. Os *mecanismos de cumprimento* devem ser: (a) claros, com a explicação da metodologia utilizada pela CorteIDH para definir o grau de cumprimento, elucidando o que se trata cada etapa qual o seu nível de flexibilidade e os documentos produzidos neste procedimento, bem como, o significado das categorias utilizadas e como elas são empregadas, definindo os seus limites; (b) públicos, com o compartilhamento, em conjunto, de todas as informações apresentadas pelas partes envolvidas e que levem ao convencimento da CorteIDH, ou ao menos as mais relevantes, justificando o que é ou não relevante; (c) organizados, com a facilitação do acesso às informações, atividades e etapas desse procedimento, destacando de forma quantitativa cada nível de medida de reparação cumprida e não simplesmente categorias abstratas de *tudo ou nada*, quais os Estados que mais cumpriram e quais os Estados que menos vem cumprindo com as sentenças.

Perez (2018) compreende que o procedimento de supervisão da CorteIDH é claro e argumenta em sentido contrário, por entender que não há uma falta de clareza dos atos adotados na etapa de supervisão, mas a CorteIDH dispõe de uma competência flexível nesta etapa. Dessa forma, a CIDH e as vítimas podem solicitar que a CorteIDH realize distintas atividades processuais de acordo com o caso a ser analisado, desempenho que a própria CorteIDH, de ofício, também pode realizar. Diferente da fase processual de instrução e reparação, em que as atividades que a CorteIDH pode realizar são limitadas. O autor faz essa afirmação com base em seu trabalho como advogado sênior na Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença da CorteIDH, mas não demonstra se houve e quando houve, solicitações da CIDH e das vítimas nesse sentido (PEREZ, 2018, p. 343-344).

Em que pese o argumento da “flexibilidade processual” seja interessante por permitir a adoção de medidas diferentes da CorteIDH para casos com níveis de complexidade distintos (PEREZ, 2018, p. 353), isso não significa que as partes envolvidas saibam disso e que essa é a razão das mudanças da atuação da CorteIDH. Isto porque, não é a complexidade da medida de reparação que conduzirá a alteração no procedimento de supervisão rotineiramente adotado pela CorteIDH, mas sim as reações estatais à medida de reparação e à forma como a Corte conduz o monitoramento do cumprimento da sentença. A CorteIDH flexibiliza o procedimento de supervisão diante das respostas estatais e não por causa dos tipos de medidas de reparação<sup>248</sup>.

Em especial, quanto ao procedimento em si, quando me refiro sobre a necessidade do *mecanismo de cumprimento* da CorteIDH ser claro, identifico que a CorteIDH não explica o

---

<sup>248</sup> Este é um ponto que desenvolvo com mais detalhes na sessão posterior quando explico a “*dinâmica entre cortes*” e as variáveis estatais que causam essas reações da CorteIDH.

que significa cada categoria de “*cumprimento*” empregada e nem o que significa “*cumprimento*”. Clareza e flexibilidade são características distintas. Se este é um procedimento flexível, qual os limites e as possibilidades de atuações dentro dessa métrica? Clareza relaciona-se com transparência e não é explícito às vítimas e à CIDH que ambas podem solicitar diferentes ações da CorteIDH e qual o momento para isso.

Em alguns casos, a CIDH assume um protagonismo a partir da sua própria rotina e realiza atos em prol do *cumprimento*, que a CorteIDH não considera como relevante. Para os Estados, não é simples compreender se os atos realizados são suficientes para a declaração de “*cumprimento total*”, ou o que falta para o “*parcialmente cumprido*” ser declarado como “*cumprido*”. Há uma vagueza nos atos da CorteIDH que deixa as partes perdidas sobre o que pode ser feito, o que já foi feito e o que ela irá fazer. E isto não é ser flexível.

Na leitura atenta dos expedientes dos processos de supervisão do cumprimento de sentença, é possível observar que em todas as vezes que a CorteIDH realizou uma nova atividade nessa etapa, o fez de ofício. Então, se é da natureza do procedimento de supervisão a flexibilidade, dado os diferentes tipos de medidas de reparação e com o fito de proporcionar um diálogo entre as partes e a CorteIDH (PEREZ, 2018, p. 355), isto não está nítido. De fato, o procedimento de supervisão é maleável, mas não é a realização desse mecanismo a motivação para as mudanças ocorridas. Caracterizar essa fase assim, é uma constatação que o autor teve por atuar como integrante da Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença na CorteIDH.

Entretanto, constatar que há mudanças no procedimento, não responde a razão dessa flexibilidade e nem que a origem desse procedimento parta desse pressuposto. Aliás, pelo discurso oficial da CorteIDH, a presunção não é pela maleabilidade do procedimento em si e nem da sua criação. É, na verdade, o oposto. Ao longo dos anos, a CorteIDH justifica a criação e o processamento de monitoramento como um seguimento da sua competência da fase de mérito e como uma “*opinio juris communis*”, intuindo a noção de que há uma rigidez legal e de uma prática consistente na forma como fiscaliza o cumprimento, e como reconhecer a origem volitiva de uma prática que, em tese, é para ser consistente? A substância da prática e tal qual nessa fase, a sua atuação deve ter como objetivos: ser convencida, valorar provas e condenar.

Um exemplo disto é o uso que a CorteIDH faz das categorias de *cumprimento*. Apesar da vasta literatura sobre *cumprimento*, a CorteIDH utiliza desse instituto como um conceito autoexplicativo e usa categorias sobre o grau de *cumprimento*, a saber, *cumprida*, *parcialmente cumprida* e *não cumprida*, sem uma prévia definição e identificação das variáveis necessárias para declarar o real nível de *cumprimento* de uma sentença. A CorteIDH emprega tais categorias

tal qual os status que juízes conferem no resultado do julgamento de um pedido jurídico, tradicionalmente utilizados na fase de mérito de uma condenação: *sentença procedente*, *parcialmente procedente* e *improcedente*.

Assim, apesar do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença ser um *mecanismo de cumprimento*, para a CorteIDH, trata-se de um *juízo sobre a decisão*, pois nessa fase, a CorteIDH não julgará a responsabilização internacional por uma violação de Direitos Humanos, mas sim, julgará o *cumprimento*; e como ela não diz o que isso significa, o que ela busca, na verdade, é reafirmar a sua *autoridade* e a sua *legitimidade* nas Américas.

O silêncio da CorteIDH ao não discutir e apresentar o que ela considera como *cumprimento*, reflete na sua forma de conduzir o procedimento de supervisão perante os Estados: primeiro, há uma presunção de que todos os Estados irão automaticamente implementar as sentenças prolatadas. Segundo, há o crescente envolvimento de instituições domésticas de natureza diferentes e espera-se que todas atendam o pedido da CorteIDH, no tempo e no modo como foi solicitado. Terceiro, a CorteIDH entende que esta é uma fase de reação unilateral, em razão de partir do pressuposto que um Estado responde de forma singular, sem considerar suas peculiaridades internas e o dinamismo resultante da influência de fatores externos que envolvem a seara internacional. Por isso, quando a CorteIDH fiscaliza os Estados partes, ela adjectiva as instituições e as respostas estatais envolvidas como parceiros ou inimigos do *seu* cumprimento.

A CorteIDH tem desenvolvido e aperfeiçoado esse mecanismo de supervisão de sentença a partir da sua própria prática internacional nos casos concretos. Não existe a previsão formal dentro do regulamento da CorteIDH sobre a unidade de supervisão de cumprimento, sendo as informações obtidas com base no Relatório Anual da CorteIDH. O artigo 69 do Regulamento da CorteIDH prevê apenas existência do procedimento de supervisão em si, mas não a estrutura do tribunal direcionada a ele. Essa ausência de um procedimento mais rígido e com regras melhor estabelecidas é utilizada de forma a garantir à própria CorteIDH uma maior flexibilidade quando da realização do procedimento.

Essa característica torna o procedimento de supervisão difícil de ser enquadrado dentro de uma perspectiva jurídica tradicional. Se por um lado, a fase de cumprimento de sentença é uma fase do poder jurisdicional que um tribunal possui, as peculiaridades existentes num tribunal internacional relativizam esse entendimento no que diz respeito à CorteIDH, sobretudo considerando a ausência de norma convencional expressamente ratificada pelas partes sobre o assunto. Conforme está sendo defendido ao longo do trabalho, o Procedimento de Supervisão não possui necessariamente como função primordial de a CorteIDH conseguir o *cumprimento*

estrito das medidas de reparação, mas sim dela reafirmar a sua *autoridade e legitimidade* na região.

Dessa maneira, compreendo que o procedimento de supervisão de sentença possui uma natureza jurídica intencionalmente *sui generis*, que permite acomodar os diversos interesses existentes da CorteIDH no cumprimento da sentença internacional. Isto pode ser corroborado ao se considerar que um dos mecanismos previstos para garantir o cumprimento da sentença, nos termos do artigo 65 da CADH, é a submissão à Assembleia Geral da OEA de relatório com a indicação de quais Estados não cumpriram suas decisões, ainda que o texto da Convenção não explique em quais situações isso poderia ser feito.

Na prática, a CorteIDH não se utilizou dessa possibilidade, com exceção de um breve período entre 2000 e 2003<sup>249</sup>. Em outros termos, em vez do tribunal perseguir um caminho com previsão normativa, optou por desenvolver o procedimento de supervisão de sentença de forma que, devido a sua natureza *sui generis*, pode funcionar em algumas ocasiões para efetivamente contribuir no *cumprimento* da sentença, mas em outras vezes, pouco influenciar em um prognóstico positivo.

## 5.2 REAGINDO ÀS CORTES: AS INTERAÇÕES DINÂMICAS DA CORTEIDH

A *interação dinâmica* entre a CorteIDH e as cortes domésticas permitem observar discursos de ambos os agentes. Ou seja, da mesma forma que os tribunais internos reagem às determinações da CorteIDH, esta também irá adotar reações diferentes face à atuação desses tribunais. Em vez de ser uma observadora passiva, a CorteIDH geralmente responde diretamente às cortes domésticas ou realiza práticas no modo como conduz o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença a fim de prevenir *interações dinâmicas* mais alinhadas à *resistência* ou mitigar os efeitos dessas reações dos tribunais nacionais.

E essa constatação não é novidade no Direito Internacional. A novidade desta tese está na identificação de posturas reativas da CorteIDH ao monitorar o *cumprimento* e o reflexo disto no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de sentença. Pesquisas anteriores já revelavam a capacidade de tribunais internacionais reagirem às pressões externas, mas limitando-se a explicar tal capacidade no exercício jurisdicional da construção da “*ratio decidendi*” das sentenças.

---

<sup>249</sup> Conforme pode ser observado no primeiro capítulo desta tese.

A título de exemplo, Madsen (2016) explica que uma forma totalmente diferente que os tribunais internacionais podem tentar limitar as críticas é desenvolver uma relação flexível com sua própria jurisprudência. Seja seguindo, distinguindo ou mesmo anulando suas decisões anteriores. Aqui, o tribunal internacional pode mostrar-se alinhado com as sinalizações políticas e ajustar algumas de suas práticas jurídicas. Um exemplo disso pode ser encontrado na jurisprudência do TEDH sobre direitos de voto, no qual o tribunal parece ter recuado de um exagero inicial (MADSEN, 2016).

Nesse sentido, Madsen (2007, 2012, 2016) argumentou que até meados da década de 1970, o TEDH por estar limitado pela falta de uma robusta legislação internacional de Direitos Humanos e de membros, adotou uma abordagem cautelosa para a construção legal da sua *autoridade e legitimidade* perante a região. Seus juízes exibiam um alto grau de estadismo, apenas gradualmente consolidando a *autoridade* do Tribunal e encorajando sua jurisprudência para ser melhor desenvolvida no futuro. Mais recentemente, antes da Conferência de Brighton de 2012, alguns Estados criticaram o TEDH por deferência a certos Estados membros e lançaram - em última instância, alguns esforços malsucedidos para restringir a atuação do Tribunal (GLAS, 2020). Em resposta, o TEDH parece ter reduzido a condenação de países que a criticaram (MADSEN 2016; STIANSEN E VOETEN 2020).

A CorteIDH, à luz do acirrado debate desencadeado pela sua formulação inicial da doutrina do *Controle de Convencionalidade*, que obrigou os juízes nacionais a revisar a legislação à luz da CADH e da sua jurisprudência, utilizou mecanismos formais e informais para amenizar as implicações resultantes das reações das cortes domésticas (GONZALEZ-OCANTOS, 2018).

Nesse sentido, Contesse (2016) argumenta que, nos primeiros anos de sua atuação, a CorteIDH estava diante de um contexto de regimes totalitários e violações em massa de Direitos Humanos. Diante dessas condições, foi necessário que a CorteIDH assumisse uma posição mais incisiva, maximizando o escopo da sua atuação, como forma de fazer valer os Direitos Humanos e reafirmar sua *autoridade* diante de governos militares que não contavam com credenciais democráticas. Nessa linha, o autor sustenta que, apesar de tal atitude ter sido adequada para o contexto totalitarista de violações de Direitos Humanos em larga escala, ela não é compatível com a atual situação de vários Estados latino-americanos que adotaram regimes democráticos e cujas violações de direitos são em menores escala e menos complexos.

Assim, a persistência na sua manutenção dessa postura ativista da CorteIDH pode afastar os Estados do SIDH<sup>250</sup> (CONTESSSE, 2016).

Conforme observado no capítulo anterior, a CorteIDH vem recebendo várias críticas dos Estados partes, além de enfrentar variadas *resistências* das cortes domésticas no que se refere ao cumprimento das reparações definidas em sentença, especialmente no exercício do *Controle de Convencionalidade*. Diante de tal situação, segundo Contesse, a CorteIDH se vê compelida a mudar o seu comportamento como foi o corrido no caso *Aguado-Alfaro e outros (Trabalhadores demitidos do Congresso) vs. Peru (2006)*, no qual a CorteIDH, após diversas críticas de tribunais internos sobre a tarefa de realizar o *Controle de Convencionalidade* sem considerar as limitações normativas do Judiciário nacional de vários países, especificou que este dever pode ser realizado dentro dos limites da competência de cada corte doméstica. Ainda que a CorteIDH tenha restringido essa interpretação para este caso, essa argumentação demonstra indícios de uma variação na argumentação da CorteIDH (CONTESSSE, 2016).

Como este não é o posicionamento majoritário da CorteIDH ao longo da sua jurisprudência sobre o *Controle de Convencionalidade*, o que se observa é que a CorteIDH tem um discurso mais reticente em atribuir maior liberdade decisória ao Judiciário nacional. Isto pode estar relacionado ao fato de que nem todos os Estados, realizaram uma troca efetiva na composição das cortes supremas ou cortes constitucionais após a transição dos regimes ditatoriais para os democráticos, de forma que, indivíduos que foram cúmplices em graves violações de Direitos Humanos poderiam emitir decisões para preservar sua impunidade e atrasar a evolução de uma interpretação mais protetiva sobre o tema (ALLORI, 2020).

Conforme previamente mencionado, diante do “*Backlash*” da República Dominicana, as escolhas linguísticas feitas pela CorteIDH ao realizar o monitoramento do cumprimento de sentença dos casos *Meninas Yean e Bosico (2005)* e *Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas (2014)*, geraram uma hostilidade entre ela e o recém-formado Tribunal Constitucional. Após vários anos sem interações, em 2019, a CorteIDH adotou uma postura e linguagem mais diplomática, na emissão de uma ordem de supervisão e realização de audiência pública referente aos dois casos supracitados. Nessa linha, a CorteIDH buscou uma abordagem mais conciliadora, no sentido de reconhecer a importância do Judiciário nacional como colaborador para assegurar o *cumprimento* das sentenças internacionais e a promoção dos Direitos Humanos.

---

<sup>250</sup> Para ilustrar esse argumento, Contesse (2016) recorre ao exemplo da Venezuela, que denunciou a CADH, em 2013, e as tensões entre a CorteIDH e o Tribunal Constitucional da República Dominicana, cuja relação beira o rompimento.

Vale destacar que a temática dos casos *Yean e Bosico (2005)* e *Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas (2005)* é extremamente limitada no contexto nacional, com um histórico político e social complexo, o que poderia explicar um dos motivos para um discurso *resistente* tão ferrenho por parte dos tribunais dominicanos (ALLORI, 2020). Até o momento, não há indícios de que a República Dominicana irá mudar sua postura hostil em relação à CorteIDH, mas não se pode negar que, diante da atuação da corte nacional, a CorteIDH se viu na necessidade de mudar sua abordagem, numa tentativa de manter sua *legitimidade* e estabelecer um vínculo cooperativo com o Estado em tela, mesmo diante de um relacionamento completamente desgastado.

No caso argentino, por sua vez, a *oposição persistente* da Suprema Corte em cumprir com a medida de reparação para tornar sem efeito uma condenação civil que havia sido confirmada por ela, no caso *Fontevicchia e D'Amico (2011)*, foi uma surpresa, considerando o histórico do tribunal que sempre se mostrou aberto à recepção da jurisprudência interamericana (ALLORI, 2020). Porém, a CorteIDH conseguiu, após uma mudança de abordagem, alcançar um certo acordo com a Suprema Corte em relação ao tema. Apesar de Allori (2020) definir essa situação como um *diálogo frio*, isto é, um *diálogo* no qual nenhuma das cortes demonstrava uma real intenção de ceder, optando por uma solução de cunho, sobretudo, formal e diplomático, a autora entende que esta estratégia adotada pela CorteIDH foi inovadora e isolada.

Apesar de, como dito anteriormente, não existir uma previsibilidade sobre a forma como a *interação dinâmica* entre a corteIDH e as cortes domésticas irá ocorrer, ao contrário do que propõe a autora, compreendo que a atuação da CorteIDH no caso *Fontevicchia (2014)* não está desassociada da atuação nos casos da República Dominicana, e nem se trata de uma postura avulsa. Sustento que é possível identificar alguns padrões ou, pelo menos, algumas características que podem influenciar o discurso a ser adotado pela CorteIDH face à *interação dinâmica* das cortes domésticas. Isto pode indicar que há uma relação de dependência entre a reação da CorteIDH com as *interações dinâmicas* das cortes domésticas. O que ilustrativamente pode ser visualizado abaixo:



Fonte: Autoria Própria.

O desenho acima sugere que a *interação dinâmica das cortes domésticas* pode ser uma variável possível de impactar no discurso que a CorteIDH vai assumir na *interação dinâmica entre cortes*. Entretanto, esta não é a única. Compreendo que a abordagem da *interação dinâmica* permite iniciar a discussão de que a CorteIDH também poderá disputar *autoridade e legitimidade* com as cortes nacionais e que isto provoca uma diversidade do tratamento dos países, no contexto de Supervisão. Contudo, ainda não é possível apontar um paralelismo direto dos tipos de *interações dinâmicas* das cortes domésticas com as possíveis *interações* da CorteIDH.

Assim, dentre os casos analisados, identifiquei alguns fatores que podem contribuir para o desenvolvimento da postura adotada pela CorteIDH diante das reações das cortes domésticas, como: o nível de autonomia que a CorteIDH atribuiu ao Judiciário interno; o histórico de relacionamento do país no âmbito do SIDH e o grau de apoio do Poder Executivo em relação à reação da corte doméstica à CorteIDH.

Ressalto que, dado o número de casos analisados e a novidade da abordagem, ainda não há como precisamente definir que esses fatores são definitivos e nem quais os seus níveis de influência sobre o discurso da CorteIDH na Supervisão de Cumprimento. Entretanto, é possível atribuir um certo grau de relevância a eles, mesmo diante das diferenças estruturais dos casos e dos países analisados.

Conforme explicou Contesse (2016), a parte da atuação mais “intrusiva” da CorteIDH advém da necessidade de a CorteIDH reafirmar sua posição como principal órgão de proteção dos Direitos Humanos diante de Estados que não possuíam um Poder Judiciário autônomo, que fornecesse uma reparação para as violações ocorridas em sua jurisdição. Assim, ao optar por uma mudança no seu discurso, adotando argumentos mais flexíveis ou insistindo na adoção das

reparações estabelecidas em sentença, a CorteIDH poderá levar em consideração o nível de autonomia e independência dos tribunais nacionais no atual contexto dos Estados.

Nessa linha, retornando aos exemplos da Argentina e da República Dominicana, observa-se que a Suprema Corte de Justiça é um órgão judicial consolidado na Argentina, que empreende esforços de harmonização entre o direito interno e o Direito Internacional desde antes da própria doutrina do *Controle de Convencionalidade* ser fixada pela CorteIDH (MAGALHÃES, 2018). Já no caso dominicano, antes da criação do Tribunal Constitucional, em 2011, o país não possuía um histórico relevante de interação com a CorteIDH. Soma-se a isto, a própria inexperiência do Tribunal Constitucional, ainda muito “jovem” que pode vir a ser um fator indicativo para a CorteIDH demonstrar um certo receio em atribuir maior autonomia para o referido tribunal, quanto ao cumprimento das suas sentenças.

No que se refere ao histórico do país, no âmbito do SIDH, mais uma vez, os exemplos Argentino e Dominicano podem ser invocados. Em função da histórica recepção das normas convencionais e da jurisprudência interamericana pelos tribunais nacionais da Argentina, bem como da significativa participação de representantes argentinos, seja na composição da CorteIDH ou mesmo da CIDH, o país conta com uma alta estima dentro do SIDH. Diante disso, não seria interessante para a CorteIDH adotar um discurso mais incisivo e que pudesse prejudicar essa relação.

A República Dominicana, por sua vez, para além da inexistência de uma aproximação significativa entre a CorteIDH e o Judiciário nacional, ainda é marcada por uma baixa participação no SIDH, sem nunca ter tido um representante compondo a CIDH, e apenas um dominicano ter feito parte da CorteIDH. Apesar do risco de o país denunciar de fato, a CADH, quando comparado com a relação entre a CorteIDH e a Suprema Corte Argentina, noto que a CorteIDH teria muito mais a perder caso mantivesse um discurso mais rígido no caso argentino, do que ao insistir no seu posicionamento perante os tribunais dominicanos.

Sobre o papel do Poder Executivo na disputa entre cortes, conforme argumenta Contesse (2016; 2019), há um entendimento pacificado de que o Poder Executivo é aquele que possui uma relação mais próxima com as jurisdições internacionais. Assim, em uma situação em que o Poder Executivo demonstra apoio ao posicionamento dos seus tribunais internos, mesmo que incompatível com as determinações da CorteIDH, por exemplo, ou mesmo quando este se mantém em silêncio, o efeito é que, em tal situação, a CorteIDH não conta com o apoio de um de seus principais atores políticos. Dessa forma, ao analisar a melhor estratégia de atuação, a CorteIDH irá levar em consideração se o apoio de outros atores (ONGs, sociedade civil nacional, defensores de Direitos Humanos, entre outros) teria a capacidade de suprir a falta de

suporte por parte do Poder Executivo, ou não. A depender da resposta obtida a partir dessa análise, a CorteIDH vai decidir se possui uma base política forte para insistir na sua agenda, ou se o melhor caminho a seguir seria a busca por uma conciliação de interesses (CONTESSÉ, 2016; 2019)<sup>251</sup>.

Nessa linha, Gonzalez-Ocantos e Sandholtz (2021) destacam que quanto maior o número e a diversidade de atores e instituições envolvidos com a atuação das cortes internacionais – principalmente na seara nacional –, maior será o potencial de *resiliência* desse tribunal face à mudança da agenda política e interesses dos Estados e dos seus tribunais domésticos. Isso porque, esses atores dispõem de uma maior segurança para exercer pressão sobre o Poder Judiciário nacional uma vez que a relação entre os indivíduos e o Estado não é tão volúvel quanto a relação entre os Estados e os organismos internacionais, pautadas na dimensão externa de soberania.

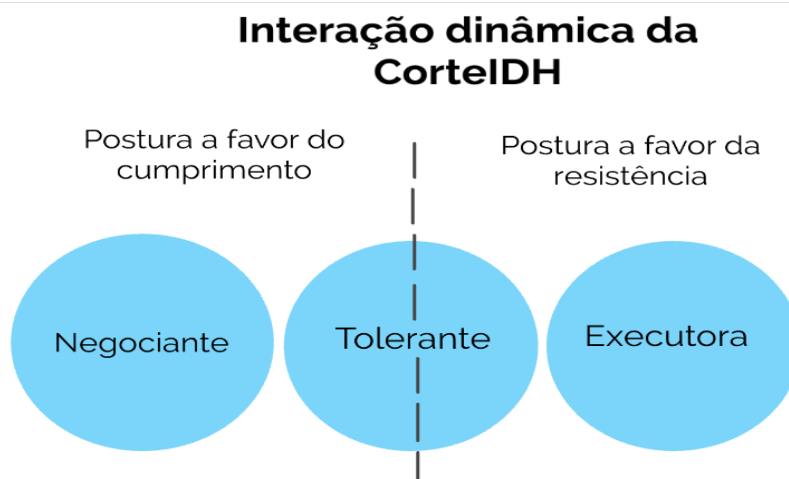
Por isso, a abordagem da *interação dinâmica entre cortes* permite identificar que além das respostas diferentes da CorteIDH às cortes domésticas, a CorteIDH desenvolverá a sua *resiliência* a partir da diversidade de tratamento no Procedimento de Supervisão. Embora não haja um paralelismo entre as tipologias das cortes domésticas com as da CorteIDH, é possível observar, ainda que inicialmente, o alinhamento entre o discurso e a prática da CorteIDH, isto é, o que a CorteIDH responderá às cortes domésticas e a forma com que ela conduzirá a supervisão deste caso.

Vale resgatar as observações de Kahraman, Kalyanpur e Newman (2020) previamente abordadas, no sentido de que os tribunais domésticos são espaços de disputa de poder político entre grupos de interesse. Dessa forma, aplicando esse entendimento ao argumento defendido por Gonzalez-Ocantos e Sandholtz (2021), é possível inferir que, ao trabalhar suas conexões com os grupos de interesses existentes nos próprios Estados, a CorteIDH pode desenvolver estratégias mais efetivas para garantir uma maior *legitimidade* com as suas decisões.

Assim, para desenvolver uma tentativa de explicação para as tipologias de discursos assumidos pela CorteIDH, utilizo um parâmetro distinto das cortes domésticas, a saber, postura a favor do *cumprimento* e postura a favor da *resistência*, tal qual pode ser visualizada no desenho abaixo:

---

<sup>251</sup> Sobre o impacto que as mobilizações desses atores possuem na mudança dos Direitos Humanos, no âmbito interno, a partir do *cumprimento* dos tratados internacionais, Simmons já possui uma vasta pesquisa consolidada sobre o tema, a saber: SIMMONS, Beth A. Compliance with international agreements. In: **Annual Review Political Science**. v.1, 1998, p.73-93; SIMMONS, Beth A. **Mobilizing for human rights: international law in domestic politics**. New York: Cambridge University Press, 2009; SIMMONS, Beth. Treaty compliance and violation: compliance with international agreement. In: **Annual Review Political Science**. v. 13, 2010, p. 273-296.



Fonte: Autoria própria.

O motivo de eu não utilizar os mesmos pressupostos para uma explicação sobre os possíveis tipos de discursos da CorteIDH se dá por duas razões.; A primeira é de que isso poderia levar a equivocada compreensão de que a CorteIDH possui obrigação de *cumprir* com as suas próprias sentenças ou de que ela *resistiria* a si mesma, enquanto que a observação sobre a *interação dinâmica* da CorteIDH é, na verdade, se os seus discursos favorecem o *cumprimento* por parte dos Estados ou se propiciam as *resistências* desenvolvidas pelas cortes domésticas. Ou seja, é o efeito dos seus discursos nas futuras *interações dinâmicas* das cortes domésticas, tal qual pode ser visualizado no desenho abaixo:

A segunda razão está relacionada com o cenário da CorteIDH. Há uma questão de fundo que a *resistência* das cortes domésticas, em seu nível mais ríspido, ocasiona à CorteIDH. Explico. Ainda que ambas as cortes tenham capacidade de *agência* no âmbito do Procedimento de Supervisão, a CorteIDH tem muito mais a perder com o “*backlash*” de cortes domésticas do que as próprias cortes. Na disputa por *autoridade* e *legitimidade* há um limite na *interação dinâmica entre cortes* que é a manutenção do Estado no SIDH e sob à jurisdição da CorteIDH, e a CorteIDH sabe disso.

Quando a CorteIDH atua no Procedimento de Supervisão de Cumprimento, dado seu notável ativismo em conseguir mudanças significativas nos países (CONTESSÉ 2016; 2019; BURGORGUE-LARSEN, 2018), ela avalia muito mais do que a implementação da medida de reparação ordenada em sentença. A gramática utilizada nas Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença é a do *cumprimento*<sup>252</sup>, mas a racionalização que se pode inferir dos

<sup>252</sup> A saber: *cumprido, parcialmente cumprido e não cumprido*, conforme explicação desenvolvida no segundo capítulo desta tese.

argumentos empregados pela CorteIDH é que ela testa os limites da sua *autoridade* e *legitimidade* sobre os tribunais internos. E isto pode resultar em uma mudança no que ela determinou em sentença, seja por avaliar que tem muita *autoridade* e *legitimidade* no país, seja porque tem de menos.

Assim, a *interação dinâmica* da CorteIDH é avaliada a partir do que ela diz e faz no Procedimento de Supervisão, como também, o que deixa de fazer. O dito é como a CorteIDH avalia as *reações* das cortes domésticas nas Resoluções de Supervisão e o rumo que o Procedimento irá seguir; enquanto que o não dito, refere-se a uma ausência proposital ou uma abordagem muito mais cautelosa na *interação* da CorteIDH, como por exemplo, a pausa em conduzir a Supervisão daquele caso.

O fato de a CorteIDH demorar anos a se pronunciar sobre alguma *interação dinâmica* das cortes domésticas ou ter emitido uma única Resolução sobre um caso não é suficiente para determinar que o atraso é motivado pelo tipo de discurso que as cortes domésticas assumiram na *interação dinâmica*. Outros fatores podem ser mais determinantes na demora, como os problemas estruturais e econômicos que a CorteIDH apresenta, e eu não os descarto. A questão aqui é que, mesmo diante de outros fatores, é mais provável que a CorteIDH venha a *interagir* com aquela corte doméstica em que ela pode tentar barganhar e conseguir o *cumprimento* do que as cortes com posturas mais *resistentes*, uma vez que há uma relação de dependência entre o tipo de discurso que a corte doméstica vai adotar para o discurso reativo da CorteIDH.

A CorteIDH irá manifestar as suas *interações dinâmicas* por meio das Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença, e a depender da primeira *interação dinâmica* da corte doméstica nesse contexto, ou da *interação* que esta produzir em resposta à CorteIDH, ela poderá mudar a forma com que conduz o Procedimento de Supervisão. Em outros termos, primeiro a CorteIDH *interage* com a corte doméstica e logo em seguida, quase que concomitantemente produz mudanças no modo como monitora o *cumprimento*.

Por isso, as *interações dinâmicas* da CorteIDH relacionam-se diretamente com as *interações dinâmicas* das cortes domésticas e o resultado disto, está em certa medida, na prática da CorteIDH em liderar o Procedimento de Supervisão, que é o campo em que ela encontra para *resistir* frente às *resistências das cortes domésticas*.

Nessa linha de raciocínio, primeiro passo para a explicação de cada tipologia identificada da postura que a CorteIDH pode vir a assumir para depois, explicar os resultados das *interações dinâmicas* no procedimento de supervisão.

### 5.2.1 Negociante

A primeira reação da CorteIDH será denominada de *Negociante*. Nesse caso, trata-se de quando, no curso do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, a CorteIDH requer do Estado que está sendo avaliado, o cumprimento de especificidades da medida de reparação que vão além ou aquém do que estava previsto inicialmente na sentença de mérito. Assim, a *interação dinâmica negociante* pode ser subdividida em *negociante-demandante* e *negociante-flexível*.

Nos casos do discurso *negociante-demandante*, as medidas de reparação previstas na sentença da CorteIDH possuem um certo nível de generalidade, inclusive com a intenção de conferir ao Estado condenado, alguma margem na forma de implementar as medidas. Ocorre que, durante o Procedimento de Supervisão, na medida em que o Estado apresenta o avanço no *cumprimento* da sentença, a CorteIDH irá solicitar a realização de outras medidas, como se elas estivessem inseridas dentro do mandamento inicial da sentença.

Essa situação pode ocorrer quando a CorteIDH observa uma possível postura *engajada* e receptiva dos tribunais domésticos em relação a sentença internacional. Logo, ao contrário de definir claramente o que é necessário para a sentença ser considerada *cumprida* integralmente, a CorteIDH pode manter um discurso aberto e genérico, tentando obter mais do que teria sido inicialmente estipulado.

Além de uma corte doméstica *engajada*, a CorteIDH tende a ter esse tipo de postura com cortes que ela considera com um alto grau de *autonomia*, advinda de países com um bom histórico de relacionamento com o SIDH e com um Poder Executivo que acompanhou ou não atrapalhou, ainda que em proporções distintas, a dedicação da corte doméstica em colaborar com o trabalho da CorteIDH.

É como por exemplo, a atuação que a CorteIDH decidiu desenvolver no caso *Radilla Pacheco vs. México*. Vejamos. O México assinou a CADH em 02 de março de 1981, tendo ratificado o documento em 24 de março do mesmo ano. O país se submeteu à jurisdição da CorteIDH somente em 16 de dezembro de 1998<sup>253</sup>. A primeira condenação da CorteIDH foi no Caso *Castañeda Gutman vs. México*, em 06 de agosto de 2008<sup>254</sup>; no total, o país conta com o

---

<sup>253</sup> CIDH. B-32: Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm). Acesso em: 10 ago. 2021.

<sup>254</sup> CorteIDH. Caso *Castañeda Gutman vs. México*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C, No. 184.

total de 14 (catorze) sentenças<sup>255</sup>, 49 (quarenta e nove) medidas provisórias<sup>256</sup> e 01 (um) caso que atualmente se encontra em trâmite<sup>257</sup>. O país fez duas solicitações de opiniões consultivas que foram atendidas pela CorteIDH. A primeira diz respeito ao direito à informação sobre assistência consular (OC 16/99)<sup>258</sup>, enquanto que a segunda trata da condução jurídica e dos direitos dos imigrantes indocumentados (OC 18/03)<sup>259</sup>.

Atualmente, Eduardo Ferrer Mac-Gregor é o terceiro mexicano a ser juiz da CorteIDH. Esse posto também já foi ocupado por Héctor Fix-Zamudio (1986-1997) e Sérgio García Ramírez (1998-2009), todos os três chegaram a ser presidentes do tribunal em um determinado

<sup>255</sup> A saber: Caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. México (Exceções Preliminares, 2004); Caso Castañeda Gutman vs. México (2008); Caso González e outras (“Campo Algodonero”) vs. México (2009); Caso Radilla Pacheco vs. México (2009); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2010); Caso Rosendo Cantú e outra vs. México (2010); Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México (2010); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (Interpretação da Sentença, 2011); Caso Rosendo Cantú e outra vs. México (Interpretação da Sentença, 2011); Caso García Cruz e Sánchez Silvestre vs. México (2013); Caso Trueba Arciniega e outros vs. México (2018); Caso Alvarado Espinoza vs. México (2018); Caso Mulheres Vítimas de Tortura Sexual em Atenco vs. México (2018); e Caso Alvarado Espinoza e outros vs. México (Interpretação da Sentença, 2019).

<sup>256</sup> A saber: Assunto Digna Ochoa e Plácido e outros a respeito do México (1999); Assunto Digna Ochoa e Plácido e outros a respeito do México (2001); Assunto do Centro de Direitos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez e outros a respeito do México (2001); Assunto Gallardo Rodríguez a respeito do México (janeiro de 2002); Assunto Gallardo Rodríguez a respeito do México (14 de fevereiro de 2002); Assunto Gallardo Rodríguez a respeito do México (18 de fevereiro de 2002); Assunto do Centro de Direitos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez e outros a respeito do México (2004); Assunto Pilar Noriega e outros a respeito do México (junho de 2005); Assunto Pilar Noriega e outros a respeito do México (novembro de 2005); Assunto Castañeda Gutman a respeito do México (2005); Assunto García Uribe e outros a respeito do México (2006); Assunto Gallardo Rodríguez a respeito do México (2007); Assunto Pilar Noriega e outros a respeito do México (2007); Assunto Pilar Noriega e outros a respeito do México (2008); Assunto Leonel Rivero e outros a respeito do México (agosto de 2008); Assunto Leonel Rivero e outros a respeito do México (novembro de 2008); Assunto Fernández Ortega e outros a respeito do México (9 de abril de 2009); Assunto Fernández Ortega e outros a respeito do México (30 de abril de 2009); Assunto Pérez Torres e outros (“Campo Algodonero”) a respeito do México (2009); Assunto Rosendo Cantú e outra a respeito do México (2010); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (maio de 2010); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2010); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (novembro de 2010); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (abril de 2011); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (maio de 2011); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2011); Assunto Pérez Torres e outros (“Campo Algodonero”) a respeito do México (2011); Assunto Rosendo Cantú e outra a respeito do México (2011); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2012); Assunto Martínez Martínez e outros a respeito do México (2012); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (2012); Assunto Castro Rodríguez a respeito do México (fevereiro de 2013); Assunto Castro Rodríguez a respeito do México (agosto de 2013); Assunto Castro Rodríguez a respeito do México (2015); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (2015); Caso Rosendo Cantú e outra vs. México (2015); Caso Rosendo Cantú e outra vs. México (2016); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2016); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2017); Assunto Castro Rodríguez a respeito do México (2017); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (2017); Assunto Alvarado Reyes e outros a respeito do México (2018); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (março de 2019); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (novembro de 2019); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2020); Assunto Integrantes da Comunidade Indígena de Choréachi a respeito do México (2020); Assunto Castro Rodríguez a respeito do México (2020); Caso Fernández Ortega e outros vs. México (2021); e Assunto Integrantes da Comunidade Indígena de Choréachi a respeito do México (2021).

<sup>257</sup> CorteIDH. Caso Familiares de Digna Ochoa e Plácido vs. México.

<sup>258</sup> CorteIDH. O direito à informação sobre a assistência consular no marco das garantias do devido processo legal. Opinião Consultiva OC-16/99, de 1 de outubro de 1999. Série A No. 16.

<sup>259</sup> CorteIDH. Condição jurídica e direitos dos migrantes indocumentados. Opinião Consultiva OC-18/03, de 17 de setembro de 2003. Série A No. 18.

momento<sup>260</sup>. Na composição atual da CIDH tem a presença do mexicano, Joel Hernández García; sendo que outros três mexicanos já ocuparam o mesmo cargo<sup>261</sup>. Por essa simples catalogação de dados, é possível perceber que a relação entre o México e o SIDH é estreita. Trata-se de um país participativo e influente no contexto internacional. Logo, as reações da CorteIDH a este país têm estes quesitos como relevantes.

No que diz respeito à relação entre a Corte Suprema de Justiça da Nação e o SIDH, desde a sua adesão do Estado ao sistema, em 1998, até meados de 2011, não existia uma integração significativa entre as interpretações da CorteIDH com as decisões proferidas pela corte doméstica no âmbito interno. Isso pode ser atribuído ao fato de a Corte Suprema, até 2011, defender o caráter supralegal dos tratados internacionais, que estariam hierarquicamente acima das leis federais, porém, não deveriam prevalecer face às normas constitucionais (NEVES, 2018). Essa relação só sofreu uma mudança significativa quando, em 10 de junho de 2011, uma reforma constitucional elevou a dignidade humana e o Princípio “*pro homine*” como elementos centrais da relação entre sociedade e Estado.

Essa reforma constitucional levou a Corte Suprema a reconhecer os Tratados Internacionais em matéria de Direitos Humanos e a jurisprudência da CorteIDH como parâmetros interpretativos, inclusive, de normas constitucionais. A partir de então, a Corte Suprema de Justiça da Nação vem desenvolvendo a sua jurisprudência no sentido de harmonizar o ordenamento jurídico interno ao Direito Internacional, e de aplicar diretamente as normas convencionais, ainda que com ressalvas impostas pela constituição mexicana, que até o presente momento, ainda não se concretizaram (NEVES, 2018).

No caso *Radilla Pacheco*, a Corte Suprema de Justiça da Nação de ofício iniciou o movimento de *interação dinâmica engajada* com a CorteIDH, o que possibilitou o *cumprimento* da medida de reparação destinada a ela, como também, mudanças institucionais significativas no âmbito interno, como é o caso da extensão do controle de constitucionalidade e convencionalidade aos outros tribunais internos do país, incluso, os juízes singulares de primeira instância.

Além do discurso de *engajamento no cumprimento*, a composição desta corte doméstica

---

<sup>260</sup> O juiz Eduardo Mac-Gregor foi Presidente da CorteIDH entre 2018 e 2019. Já o juiz Sergio García Ramírez presidiu a CorteIDH nos períodos de 2004-2005 e 2006-2007. O juiz Héctor Fix-Zamudio esteve na Presidência da CorteIDH nos períodos de 1986-1991 e 1992-1997. CorteIDH. Composiciones: Corte Interamericana de Derechos Humanos 1979-2018. San José, 2019. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/composiciones/composiciones.pdf>. Acesso em: 13 set. 2021.

<sup>261</sup> A saber: José de Jesús Orozco Henríquez (2010-2017), César Sepulveda (1980-1985) e Gabino Fraga (1960-1979). OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Composição. Ex Comissários da CIDH. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/composicion.asp>. Acesso em: 13 set. 2021.

relewa uma participação dos outros dois Poderes estatais, a saber, o órgão é composto por 11 ministros<sup>262</sup>, indicados inicialmente pelo Presidente<sup>263</sup> através de uma lista tríplice e a escolha específica do nome ficará a cargo do Senado<sup>264</sup>.

O uso do Direito Internacional pela corte mexicana, bem como a sua forma de composição indicam que a CorteIDH a considere como um judiciário autônomo e forte. Aliado a isto, o fato de o Poder Executivo nunca ter embaçado a postura *engajada* da corte doméstica, contribui para a sua independência de atuação no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Isso significa dizer que a CorteIDH pode estar mais propensa a *interagir* com ela de forma mais livre, sem se preocupar muito com o que foi determinado em sentença.

Nesse tipo de reação, *negociante-demandante*, a CorteIDH considera a sentença como um parâmetro a ser levado em consideração, não necessariamente a ser seguido. Mas, diante de uma corte doméstica forte, tendo em vista a CorteIDH a considerar autônoma e independente, do apoio do Poder Executivo ao *engajamento* da corte doméstica e do bom histórico de relacionamento do país com o SIDH, a *interação dinâmica* da CorteIDH é mais propensa em resultar em uma postura *demandante* à corte doméstica, a fim de conseguir o máximo que puder de mudanças no âmbito doméstico, para além do que está disposto na medida de reparação, pois a CorteIDH considera este ambiente como um campo fértil para o melhor desempenho da sua *autoridade* e da sua *legitimidade*, sendo o *cumprimento*, um efeito colateral dessa transação.

Por outro lado, o discurso *negociante* da CorteIDH pode propiciar em uma flexibilidade sobre o que a CorteIDH determinou em sentença, por meio de uma abordagem mais cautelosa, a qual denomino de *negociante-flexível* que pode vir a resultar na adoção de uma medida de reparação aquém do decidido em sentença. Nessa situação, a CorteIDH manterá a busca do seu objetivo que é ter *legitimidade* perante os Estados, mas irá reconhecer formalmente a *autoridade* do tribunal nacional por meio da validação do seu argumento, ainda que isso possa significar uma mudança nos termos da implementação da medida de reparação, e no que, originalmente a CorteIDH tinha como expectativa do *cumprimento*. Ou seja, há uma aceitação da posição apresentada pelo tribunal nacional neste caso, de modo a preservar e garantir a *autoridade e legitimidade* da CorteIDH para outros casos no qual aquele Estado seja parte.

Trata-se, portanto, de uma espécie de abordagem cautelosa calculada da CorteIDH que

---

<sup>262</sup> Vide artigo 94, parágrafo segundo da Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos de 1917: “A Suprema Corte de Justiça da Nação será composta de onze integrantes, Ministras e Ministros, e funcionará em Pleno ou em Salas” (tradução nossa).

<sup>263</sup> Vide artigo 80 da Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos de 1917: “O exercício do Poder Executivo Supremo da União será depositado em um único indivíduo, que se denominará Presidente dos Estados Unidos Mexicanos” (tradução nossa).

<sup>264</sup> Vide artigo 96 da Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos de 1917.

irá agir não necessariamente com base no direito, mas sim por uma postura de *resiliência*. Nessas situações, o objetivo da CorteIDH é evitar uma maior *resistência* por parte da corte doméstica, por isso, ela sobrepesará o *cumprimento* da medida de reparação e a sua *legitimidade*.

Essas reações podem ser advindas de cortes domésticas com *interações dinâmicas objetoras persistentes*, isso quer dizer que o que está sendo disputado é a *autoridade* da corte doméstica em querer dá a última palavra e definir o modo como a medida de reparação será implementada, em detrimento da *autoridade* da CorteIDH em determinar a especialidade da implementação. Como essas *interações dinâmicas* são caracterizadas por alto uso de argumentos jurídicos provenientes do Direito Internacional, a corte doméstica tende a testar os limites da CorteIDH. Assim, nesses casos, a CorteIDH poderá negociar o *cumprimento* e modificar os termos da implementação da medida de reparação, em detrimento do reconhecimento da *autoridade* da corte doméstica e sua capacidade de *agência* no cenário internacional, a fim de preservar sua *legitimidade* perante este país.

Nesse sentido, a CorteIDH poderá acatar naquele caso concreto os argumentos da corte nacional, buscando que essa postura permita a continuidade do respeito à sua *legitimidade* no sistema, e sua *autoridade*, em outros casos.

Como exemplo, podemos citar o caso *Fontevecchia D' Amico vs. Argentina*. Vejamos. A Argentina assinou a CADH em 02 de fevereiro de 1984, tendo ratificado o documento em 05 de setembro do mesmo ano – data em que também se submeteu à jurisdição da CorteIDH<sup>265</sup>. O primeiro caso em que a CorteIDH proferiu decisão de mérito foi o caso *Garrido y Baigorria vs. Argentina* em 1996<sup>266</sup>; desde então, o país conta com o total de 34 sentenças<sup>267</sup>, 20 medidas

<sup>265</sup> CIDH. B-32: Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm). Acesso em: 10 ago. 2021.

<sup>266</sup> CorteIDH. Caso Garrido e Baigorria vs. Argentina. Mérito. Sentença de 2 de fevereiro de 1996. Série C, No. 26.

<sup>267</sup> A saber: Caso Maqueda vs. Argentina (Sentença de Exceções Preliminares, 1995), Caso Garrido e Baigorria (Sentença de Mérito, 1996), Caso Garrido e Baigorria (Sentença de Reparações e Custas, 1998), Caso Cantos vs. Argentina (2002), Caso Bulacio vs. Argentina (2003), Caso Bueno Alves vs. Argentina (2007), Caso Kimel vs. Argentina (2008), Caso Bayarri vs. Argentina (2008), Caso Torres Millacura e outros vs. Argentina (2011), Caso Grande vs. Argentina (2011), Caso Fontevecchia e D'Amico vs. Argentina (2011), Caso Fornerón e filha vs. Argentina (2012), Caso Furlán e familiares vs. Argentina (2012), Caso Mohamed vs. Argentina (2012), Caso Mendoza e outros vs. Argentina (2013), Caso Mémoli vs. Argentina (2013), Caso Gutiérrez e família vs. Argentina (2013), Caso Argüelles e outros vs. Argentina (2014), Caso Argüelles e outros vs. Argentina (Interpretação da Sentença, 2015), Caso Gorigoitia vs. Argentina (2019), Caso Rico vs. Argentina (2019), Caso Perrone e Oreckel vs. Argentina (2019), Caso Romero Feris vs. Argentina (2019), Caso Hernández vs. Argentina (2019), Caso López e outros vs. Argentina (2019), Caso Jenkins vs. Argentina (2019), Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina (2020), Caso Spoltore vs. Argentina (2020), Caso Valle Ambrosio e outro vs. Argentina (2020), Caso Acosta Martínez e outros vs. Argentina (2020), Caso Fernández Pietro e Tumbeiro vs. Argentina (2020), Caso Almeida vs. Argentina (2020) e Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina (Interpretação da Sentença, 2020).

provisórias<sup>268</sup> e 5 casos que atualmente se encontram em trâmite<sup>269</sup>. O país já fez três solicitações de opiniões consultivas que foram atendidas pela CorteIDH. A primeira, solicitada em conjunto com o Uruguai, diz respeito à certas atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, relativo aos artigos 41, 42, 44, 46, 47, 50 e 51 da CADH, a saber Opinião Consultiva OC 13/93<sup>270</sup>.

A segunda trata do artigo 55 da CADH, Opinião Consultiva OC n° 20/09<sup>271</sup>, enquanto que a terceira aborda os direitos e garantias das crianças em um contexto de migração, a já referida Opinião Consultiva OC n° 21/14, solicitada em conjunto com o Brasil, Paraguai e Uruguai<sup>272</sup>. Atualmente, Eugenio Raúl Zaffaroni é o terceiro juiz argentino a integrar a CorteIDH. Esse posto também já foi ocupado por Julio A. Batista e Leonardo A. Franco (que chegou a ser vice-presidente em 2010-2011)<sup>273</sup>. Na CIDH, 05 (cinco) argentinos já fizeram parte da composição da CIDH, sendo o último eleito para o período 2006-2009<sup>274</sup>.

Quanto à Suprema Corte de Justiça da Nação, Magalhães (2018), ao analisar como o *controle de convencionalidade* é exercido no sistema jurídico argentino, observa que a Corte Suprema sempre se mostrou aberta à jurisdição internacional da CorteIDH, em especial após a constitucionalização de alguns dos direitos assegurados pelos tratados interamericanos. A Corte Suprema, inclusive, desempenhou um papel fundamental no que concerne à reforma constitucional de 1994 e a constitucionalização de tratados internacionais de Direitos Humanos.

<sup>268</sup> A saber: Assunto Reggiardo Tolosa a respeito da Argentina (1993), Reggiardo Tolosa a respeito da Argentina (1994), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (2004), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (2005), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (2006), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (junho de 2006), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (julho de 2006), Caso Bueno Alves a respeito da Argentina (2007), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (agosto de 2007), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (novembro de 2007), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (2008), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (2008), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (setembro de 2010), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (novembro de 2010), Assunto das Penitenciárias de Mendoza a respeito da Argentina (2011), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (2011), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (2012), Assunto Millacura LLaiipén e outros a respeito da Argentina (2013), Assunto Flores e outra em relação com o Caso Torres Millacura e outros vs. Argentina (2013) e Caso Torres Millacura e outros vs. Argentina (2017).

<sup>269</sup> A saber: Caso Álvarez Vs. Argentina, Caso Associação Civil Memória Ativa (vítimas e familiares das vítimas do atentado terrorista de 18 de julho de 1994 à sede da Associação Mútua Israelita Argentina) Vs. Argentina, Caso Britez Arce e outros vs. Argentina, Caso Habbal e outros vs. Argentina e Caso Julien Grisonas e outros vs. Argentina.

<sup>270</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-13/93, de 16 de julho de 1993. Série A, No. 13.

<sup>271</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-20/09, de 29 de setembro de 2009. Série A, No. 20.

<sup>272</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014. Série A, No. 21.

<sup>273</sup> CorteIDH. Composición Actual da Corte IDH. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/composicion.cfm>. Acesso em: 13 set. 2021; CorteIDH. Composiciones: Corte Interamericana de Derechos Humanos 1979-2018. San José, 2019. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/composiciones/composiciones.pdf>. Acesso em: 13 set. 2021.

<sup>274</sup> OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Composição. Ex Comissários da CIDH. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/composicion.asp>. Acesso em: 13 set. 2021.

Ao considerar que as disposições convencionais da CADH poderiam ser aplicadas ao caso concreto, desde que compatível com a Constituição da Nação e que não fossem necessárias medidas legislativas ou de outra natureza para regularizar o exercício do direito em debate, a Corte Suprema consolidou o entendimento de que o direito interno argentino deveria ser harmonizado com o Direito Internacional (MAGALHÃES, 2018).

É importante notar que essa postura conciliadora da Corte Suprema antecede a formalização do *controle de convencionalidade* no âmbito da CorteIDH, o que, nas palavras de Magalhães (2018), contribuiu para que a Corte Suprema de Justiça da Nação fosse receptiva à essa doutrina. A sentença do caso *Fontevicchia e D'Amico vs. Argentina*, por sua vez, marcou uma nova fase da relação entre o tribunal argentino e a CorteIDH, ao determinar limites claros à *autoridade* da CorteIDH e se posicionar frente ao SIDH, como uma corte doméstica com *autoridade* de decidir a forma como vai implementar as medidas de reparação da CorteIDH.

Nesse caso, além da Argentina ser um país com um bom relacionamento no SIDH, a CorteIDH considera a Suprema Corte como uma corte doméstica forte, autônoma e que se utiliza frequentemente do Direito Internacional no âmbito interno. Por muitos anos, essa corte doméstica se comportou como uma aliada da CorteIDH na sua fase de institucionalização nas Américas. Assim, aos olhos da CorteIDH trata-se de uma corte doméstica extremamente relevante e perder o seu apoio no plano doméstico, como no plano internacional, representaria um grande risco a integridade do SIDH, por isso, a abordagem mais cautelosa significaria a possibilidade de manutenção desse nível de estima entre os atores.

Assim, diante da negativa argentina, a CorteIDH adotou um posicionamento bastante compreensivo e cooperativo ao inclusive indicar maneiras que poderiam ser adotadas pelo Judiciário argentino para dar cumprimento à sentença. É possível que o histórico harmonioso entre a CorteIDH e a Suprema Corte Argentina, tenha influenciado essa reação do Tribunal interamericano, de buscar um consenso. Tanto é, que a Argentina aderiu a sugestão da CorteIDH e esta, por sua vez, declarou a referida reparação como cumprida. Isso fornece indícios de que a CorteIDH pode estar muito mais aberta a estabelecer uma *interação dinâmica* cordial com os tribunais internos quando eles também se mostram disponíveis a cooperar com o SIDH. Essa situação também indica que, através de uma postura cooperativa, as cortes domésticas podem ter um maior poder de negociação com a CorteIDH, no sentido de objetar o modo como a medida de reparação será implementada.

### 5.2.2 Tolerante

A segunda *interação dinâmica* da CorteIDH será dominada de *tolerante*. Nessa situação, a CorteIDH aquiesce a manifestação dos tribunais domésticos, não necessariamente por meio de uma Resolução no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, mas também, por meio de um silêncio propositivo.

Dessa forma, em vez de buscar o confronto direto com a jurisdição nacional por meio do Procedimento de Supervisão de Sentença, a CorteIDH buscará reafirmar sua *autoridade* e sua *legitimidade* de outras formas. Nessa postura, a CorteIDH tende a aceitar o que a corte doméstica disse ou se omitiu em dizer porque a sentença apresenta em seu conteúdo um tema sensível ao Poder Executivo e controvertido, que já obteve diretamente a decisão da mais alta corte doméstica no país em sentido contrário ao que a CorteIDH decidiu, e a mudança de posicionamento declarado da corte doméstica resultaria em um custo que o Estado claramente não está disposto a assegurar.

A *interação dinâmica tolerante* da CorteIDH pode resultar de cortes domésticas *contestadoras*, que possuem um relacionamento próximo com o Poder Executivo do País, especialmente pela sua composição ou por sua deferência a temas políticos sensíveis; com um histórico de participação mediana no SIDH ou que a corte doméstica não tenha tradição em desenvolver o uso do Direito Internacional no âmbito interno.

Se na postura *negociante-demandante*, a CorteIDH solicita alguém do que está previsto nas medidas de reparação, aqui, na postura *tolerante*, ela tende a não se posicionar com um discurso mais aguerrido sobre a *interação dinâmica* da corte doméstica e geralmente, paralisa a supervisão de cumprimento de sentença, deixando o procedimento em aberto, pois aqui a discussão refere-se especificamente à medida de reparação que é destinada ao Judiciário, limitando-se a sentença do caso em questão e não ultrapassando para uma crítica à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH. A CorteIDH *tolera* a corte doméstica porque ela percebe que dificilmente o seu posicionamento sobre a medida de reparação que lhe diz respeito irá mudar, mas isso não significa em uma paralisação por completo da implementação das outras medidas de reparação, pois estas podem vir a atingir o *cumprimento*, ainda que reste essa única medida a ser implementada.

Dessa maneira, quando a CorteIDH resolve se manter em silêncio no Procedimento de Supervisão ou atrasa deliberadamente o desenvolvimento de outros atos dentro dessa fase, como por exemplo, a solicitação de realização de audiência de supervisão, ela abre mão do *cumprimento* a fim de evitar discursos mais *resistentes* das cortes domésticas que visem a questionar a sua *autoridade* e *legitimidade* no país, como foi o que ocorreu nos casos sobre anistia no Brasil e no Uruguai. Vejamos.

a) *Interação dinâmica tolerante no caso Caso Gomes Lund. Vs. Brasil (2009)*: O Brasil assinou a CADH em 09 de julho de 1992, tendo ratificado o documento em 25 de setembro do mesmo ano. O país se submeteu à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos somente em 10 de dezembro de 1998<sup>275</sup>. O primeiro caso a ser julgado pela CorteIDH foi o caso Ximenes Lopes vs. Brasil em 30 de novembro de 2005<sup>276</sup>; desde então o país conta com o total de 15 sentenças<sup>277</sup>, 46 medidas provisórias<sup>278</sup> e 7 casos que atualmente se encontram em

<sup>275</sup> CIDH. B-32: Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm). Acesso em: 10 ago. 2021.

<sup>276</sup> CorteIDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Exceções Preliminares. Sentença de 30 de novembro de 2005. Série C No. 139.

<sup>277</sup> A saber: Caso Ximenes Lopes vs. Brasil (Exceções Preliminares, 2005); Caso Ximenes Lopes vs. Brasil (2006); Caso Nogueira de Carvalho e outro vs. Brasil (2006); Caso Escher e outros vs. Brasil (2009); Caso Garibaldi vs. Brasil (2009); Caso Escher e outros vs. Brasil (Interpretação da Sentença, 2009); Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil (2010); Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil (2016); Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil (2017); Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil (Interpretação da Sentença, 2017); Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil (Interpretação da Sentença, 2018); Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil (2018); Caso Herzog e outros vs. Brasil (2018); Caso dos Empregados da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil (2020); e Caso dos Empregados da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil (Interpretação da Sentença, 2021).

<sup>278</sup> A saber: Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (junho de 2002); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (agosto de 2002); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (abril de 2004); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (julho de 2004); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (2005); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM a respeito do Brasil (17 de novembro de 2005); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM a respeito do Brasil (30 de novembro de 2005); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM a respeito do Brasil (2006); Assunto das pessoas privadas de liberdade da Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo a respeito do Brasil (julho de 2006); Assunto das pessoas privadas de liberdade da Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo a respeito do Brasil (setembro de 2006); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da Fundação CASA a respeito do Brasil (2007); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (2008); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da Fundação CASA a respeito do Brasil (junho de 2008); Assunto das pessoas privadas de liberdade da Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo a respeito do Brasil (junho de 2008); Assunto das crianças e adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da Fundação CASA a respeito do Brasil (novembro de 2008); Assunto das pessoas privadas de liberdade da Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo a respeito do Brasil (novembro de 2008); Assunto Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) a respeito do Brasil (2009); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (agosto de 2009); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (novembro de 2009); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (fevereiro de 2011); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (julho de 2011); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (julho de 2011); Assunto da Prisão de Urso Branco a respeito do Brasil (agosto de 2011); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (setembro de 2011); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (abril de 2012); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (novembro de 2012); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (2013); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (janeiro de 2014); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (2014); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (setembro de 2014); Assunto do Complexo Penitenciário de Pedrinhas a respeito do Brasil (2014); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (2015); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (outubro de 2015); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (novembro de 2015); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (2016); Assunto do Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho a respeito do Brasil (fevereiro de 2017); Assunto de Determinados Centros Penitenciários a respeito do Brasil: Unidade de Internação Socioeducativa, Complexo Penitenciário de Curado, Complexo Penitenciário de Pedrinhas e Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho (2017); Assunto do Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho a respeito do Brasil

trâmite<sup>279</sup>. O país tem somente uma solicitação de opinião consultiva atendida pela CorteIDH; consiste na opinião OC nº 21/14 sobre os direitos e garantias de crianças em contexto de migração, solicitada em conjunto com a Argentina, Paraguai e Uruguai<sup>280</sup>.

Atualmente, não há brasileiros sendo juízes na CorteIDH. Este cargo já foi ocupado por Antônio A. Cançado Trindade (entre 1995 e 2006), e por Roberto F. Caldas (entre 2013 e 2018); ambos chegaram a exercer o cargo de presidente da CorteIDH durante um certo período<sup>281</sup>. Na CIDH, atualmente, há a presença de Flávia Piovesan, sendo essa a sexta pessoa brasileira a fazer parte da composição do órgão<sup>282</sup>. Apesar de ter uma representação nos órgãos do SIDH relevante, o relacionamento do país com o sistema não é o dos melhores. O país por diversas vezes já liderou movimentos de reforma ao SIDH, além de não cumprir com o financiamento do sistema em vários períodos.

Além disso, no que tange ao Supremo Tribunal Federal (STF), Maués (2018) explica que, durante muito tempo, em que pese a Constituição Federal de 1988 trazer no seu bojo referência expressa aos tratados internacionais, o tribunal limitou-se a atribuir caráter legal aos dispositivos internacionais. É dizer, em sua jurisprudência, o STF costumava a comparar o status jurídico de tratados internacionais, inclusive aqueles que versavam sobre Direitos Humanos, como equivalentes à uma lei doméstica. Como efeito, esses tratados poderiam ser revogados ou preteridos face à outra norma nacional, além de não servirem nem mesmo como parâmetro interpretativo em relação às normas constitucionais.

Uma real mudança dessa perspectiva só será observada após a Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004, o parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 que passa a equiparar os tratados e convenções que versem sobre Direitos Humanos a emendas constitucionais, desde que devidamente aprovados pelo Congresso com um quórum

---

(agosto de 2017); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (2017); Assunto Unidade de Internação Socioeducativa a respeito do Brasil (2017); Assunto do Complexo Penitenciário de Pedrinhas a respeito do Brasil (2018); Assunto do Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho a respeito do Brasil (2018); Assunto do Complexo Penitenciário de Curado a respeito do Brasil (2018); Assunto do Complexo Penitenciário de Pedrinhas a respeito do Brasil (2019); Assunto da Unidade de Internação Socioeducativa, Complexo Penitenciário de Curado, Complexo Penitenciário de Pedrinhas e Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho a respeito do Brasil (2021); e Caso Tavares Pereira e outros vs. Brasil (2021).

<sup>279</sup> A saber: Caso Airton Honorato vs. Brasil; Caso Tavares Pereira e outros vs. Brasil; Caso Sales Pimenta vs. Brasil; e Caso Barbosa de Souza e outros vs. Brasil.

<sup>280</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014. Série A, No. 21.

<sup>281</sup> O juiz Cançado Trindade esteve na Presidência da CorteIDH nos períodos de 1999-2001 e 2002-2004. Por sua vez, Roberto Caldas foi Presidente da CorteIDH no período de 2016-2017. CorteIDH. Composiciones: Corte Interamericana de Derechos Humanos 1979-2018. San José, 2019. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/composiciones/composiciones.pdf>. Acesso em 13 set. 2021.

<sup>282</sup> Os demais brasileiros que fizeram parte da CIDH são: Paulo Bannuchi (2014-2017), Paulo Sérgio Pinheiro (2004-2011), Hélio Bicudo (1998-2001), Gilda Maciel Correa Russomano (1984-1991) e Carlos A. Dunshee de Abranches (1964-1983). OEA. Comissão Interamericana de Derechos Humanos. Composição. Ex Comissários da CIDH. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/composicion.asp>. Acesso em: 13 set. 2021.

qualificado<sup>283</sup>. Essa disposição levou à uma mudança e ruptura entre os Ministros do STF sobre o caráter hierárquico das normas internacionais no ordenamento jurídico doméstico.

A vertente majoritária, defende que, a partir das mudanças trazidas pela Emenda Constitucional n. 45/2004, tratados e convenções internacionais sobre Direitos Humanos possuem caráter supralegal. Apenas uma minoria entende que a atual redação do parágrafo 3º, do artigo 5º da Constituição, atribuiria caráter constitucional à essas disposições de direito internacional (MAUÉS, 2018). Apesar disso, ao final de 2008, o STF admitiu que a os tratados internacionais fossem utilizados como referência de interpretação das normas constitucionais (MAUÉS, 2018).

No entanto, atualmente, o que se percebe é uma falta de empenho do STF no sentido de promover a harmonização do direito interno ao direito internacional, bem como na promoção de uma interação com a CorteIDH (MAUÉS, 2018). A tese da supralegalidade das normas internacionais de direitos humanos, tem servido aos Ministros do STF como uma ferramenta para contornar as obrigações internacionais assumidas pelo Estado Brasileiro frente ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

No caso *Gomes Lund vs. Brasil*, a CorteIDH considerou que o Estado ainda não havia cumprido a sentença, tendo como premissa o fato de que o Brasil deveria assegurar que a Lei de Anistia não seria um obstáculo para a investigação dos fatos. Na sentença, CorteIDH chegou a se manifestar diretamente sobre a atitude dos tribunais domésticos sobre disposições da Lei de Anistia brasileira com a CADH:

[...] não foi exercido um controle de convencionalidade pelas autoridades judiciais do Estado e, que pelo contrário, a referida decisão do Supremo Tribunal Federal confirmou a validade da interpretação da Lei de Anistia sem considerar as obrigações internacionais do Brasil derivadas do direito internacional (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 101-102).

Até essa decisão da CorteIDH, havia nesse momento, um reconhecimento de uma atuação do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário. Logo, conforme o entendimento da CorteIDH, as decisões judiciais internas do Brasil, que são posteriores à sentença do Caso Guerrilha do Araguaia precisaria realizar o controle de convencionalidade e desconsiderar a decisão do STF. Nas manifestações à CorteIDH, durante o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, os agentes do Estado brasileiro mantiveram, formalmente, respeito à decisão da CorteIDH e defenderam que o Brasil estava buscando cumprir a sentença, ainda

---

<sup>283</sup> Vide Artigo 5º, parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988: “§3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

que de forma parcial, em vez de negar a jurisdição da CorteIDH ou questionar a sua *autoridade*.

A CorteIDH não acatou às argumentações brasileiras e manteve o procedimento de supervisão da sentença em aberto. No entanto, como se percebe, a única e última resolução do procedimento é de 2014. Nesse meio tempo, apesar do Estado não ter avançado na implementação das medidas, a CorteIDH não mais se manifestou de forma oficial, nem determinou a realização de alguma Audiência de Supervisão de Cumprimento de Sentença, e sequer há previsão para tanto.

A CorteIDH considera que o Estado Brasileiro não realizou o *controle de convencionalidade*, pois foram proferidas diversas decisões pelos tribunais nacionais, em especial no âmbito penal, que aplicaram e interpretaram a Lei de Anistia de forma claramente contrária ao decidido pelo tribunal. A CorteIDH insistiu especificamente na obrigação dos juízes e tribunais de realizarem o *controle de convencionalidade*, uma vez que eles são essenciais para o cumprimento e implementação das sentenças da CorteIDH, pois são eles que têm a função de fazer com que a Convenção Americana e a jurisprudência da CorteIDH prevaleçam sobre as normas, as interpretações e as práticas judiciais internas<sup>284</sup>.

Note que em vez de qualificar a postura do STF como um incentivo ou um obstáculo ao cumprimento, a CorteIDH utilizou uma abordagem mais cautelosa sobre o que o Judiciário pode fazer, sem adjetivar o que ele deixou de fazer, insistindo sobre a importância da atuação do Poder Judiciário, de modo geral, no *cumprimento* das sentenças da CorteIDH. Essa foi a única Resolução de Supervisão do caso, após isso, a CorteIDH não realizou nenhum ato oficial sobre o *cumprimento*.

Nesse sentido, a reação da CorteIDH em se manter silente sobre o assunto no Procedimento de Supervisão de sentença não é coincidência, o que pode evidenciar uma postura *tolerante*, ao reforçar a ideia de que a busca pela reafirmação da *autoridade e legitimidade* do tribunal não será necessariamente perseguida por meio do Procedimento de Supervisão de Sentença, já que dificilmente um conflito declarado, neste caso, seria exitoso à CorteIDH.

No ano de 2018, a CorteIDH julgou o caso Vladimir Herzog que também envolve a Lei de Anistia. Especificamente sobre as violações cometidas no âmbito processual, é interessante destacar que, conforme demonstrado nos fatos, os familiares de Vladimir Herzog obtiveram decisões favoráveis perante os tribunais federais, no sentido de reconhecimento da responsabilidade do Estado pelos crimes praticados contra o senhor Herzog. Porém, tais parte dessas decisões foram anteriores ao fim do regime militar, a primeira datada de 1978 e a última

---

<sup>284</sup> CorteIDH. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 17 de outubro de 2014. parr. 19.

de setembro de 1995. Ocorre que, em 4 de dezembro de 1995, o pedido de abertura de uma investigação criminal dos fatos, solicitado pelo Ministério Público, foi arquivado com base na Lei de Anistia (Lei nº 9140/1995), promulgada em 4 de dezembro de 1995.

Ao proferir a sentença desse caso, a CorteIDH entendeu que o Judiciário brasileiro reiterou que o STF não realizou o *controle de convencionalidade* e desconsiderou as obrigações internacionais do Estado, devidamente estabelecidas pela CADH e pela jurisprudência interamericana<sup>285</sup>.

Em 2021, foi emitida a primeira Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença do caso *Herzog e outros*, na qual, apesar de ter dado cumprimento total às medidas de reintegração de custas e gastos e publicação da sentença, todas as demais reparações, inclusive aqueles referentes à não aplicação da Lei de Anistia e investigação dos crimes cometidos durante a ditadura militar, seguem em aberto. Importante destacar que, na ocasião, a CorteIDH destacou que o relatório apresentado pelo Estado Brasileiro, em defesa da manutenção da Justiça Militar nos mesmos moldes atuais, representa um “evidente ato de desacato da obrigatoriedade das sentenças” da CorteIDH, além de ser contrário ao princípio internacional da boa-fé<sup>286</sup>, mas não dirigiu avaliações diretas sobre a postura do STF.

Compreendo que a linguagem que a CorteIDH utiliza para se referir ao STF muda de tom diante da fase processual. Em sentença, noto um direcionamento mais específico, inclusive com a menção expressa sobre o que o STF precisa fazer. Enquanto que em sede de supervisão, o discurso é suavizado, sem direcionar exclusivamente ao STF, a responsabilidade pelo não *cumprimento* da referida medida de reparação, mas utiliza uma abordagem mais generalizada para que não fique explícito qual órgão, dentro da organização judiciária brasileira, está se esquivando de *cumprir*.

Um dos motivos porque a CorteIDH utiliza essa abordagem mais cautelosa é porque considera o STF um tribunal forte, autônomo e com um relacionamento muito estreito com Poder Executivo, refletindo na sua falta de postura ativa em enfrentar temas politicamente sensíveis. Ainda que na prática, o STF demonstre que não haverá uma mudança na sua postura em relação ao *cumprimento* desta medida de reparação, esta não tem sido uma corte que questiona a *autoridade* ou *legitimidade* da CorteIDH. Dessa forma, para evitar um discurso mais acalorado do tribunal doméstico - ou até mesmo do Executivo -, ao que parece, tal qual o

---

<sup>285</sup> CorteIDH. Caso Herzog e outros vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 15 de março de 2018. Série C No. 353, parr. 311.

<sup>286</sup> CorteIDH. Caso Herzog e outros vs. Brasil. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 30 de abril de 2021. parr. 1-4 (Pontos Resolutivos).

STF, a CorteIDH estrategicamente prefere deixar de lado a supervisão, a fim de evitar uma exposição maior que fragilize ainda mais essa situação, pois há um nítido receio de que esses atos velados do STF possam evoluir para um tipo de discurso mais *resistente*.

Dada a complexidade da demanda e todas as questões de fundo envolvidas, provavelmente, a CorteIDH ainda não viu um espaço para realizar um tipo de negociação sobre a medida de reparação como fez, por exemplo, no caso *Fontevicchia (2011)*. Tampouco o STF fez algum discurso nesse sentido. Assim, ela já sabe que essa medida de reparação, provavelmente, restará por anos sem obter o status de *cumprido*. Entretanto, como as contingências podem alterar posicionamento institucionais, é melhor *tolerar* o STF e ter uma chance de adotar um discurso *negociante* no futuro, do que sofrer algum tipo de reação adversa que mitigue essa chance.

b) *Interação dinâmica tolerante no caso Gélman Vs. Uruguai (2011)*: O Uruguai assinou a CADH em 22 de novembro de 1969, tendo ratificado o documento somente em 19 de abril de 1985— data em que também se submeteu à jurisdição da CorteIDH<sup>287</sup>. O primeiro caso a ser julgado pela CorteIDH foi o caso Gelman vs. Uruguai em 24 de fevereiro de 2011<sup>288</sup>; e desde então o país somente tem 03 (três) sentenças julgadas<sup>289</sup> e apenas 01 (um) caso que atualmente se encontra em trâmite<sup>290</sup> (não há medidas provisórias para o Uruguai). O país fez 04 (quatro) solicitações de opiniões consultivas que foram atendidas pela CorteIDH. A primeira diz respeito a expressão “leis” no artigo 30 da CADH, a saber, Opinião Consultiva OC 06/86<sup>291</sup>; enquanto que a segunda trata sobre as garantias judiciais em estado de emergência, a saber, Opinião Consultiva OC 09/87<sup>292</sup>. A terceira opinião consultiva (OC 13/93) solicita o esclarecimento sobre certas atribuições da CIDH (OC 13/93) e foi solicitada em conjunto com a Argentina<sup>293</sup>; enquanto que a quarta trata sobre direitos e garantias das crianças em um

<sup>287</sup> CIDH. B-32: Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm). Acesso em: 10 ago. 2021.

<sup>288</sup> CorteIDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Mérito e Reparações. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C, No. 221.

<sup>289</sup> A saber: Caso Gelman vs. Uruguai (2011); Caso Barbani Duarte e outros vs. Uruguai (2011); e Caso Barbani Duarte e outros vs. Uruguai (Interpretação da Sentença, 2012).

<sup>290</sup> A saber: CorteIDH. Caso Maidanik e outros vs. Uruguai.

<sup>291</sup> CorteIDH. A expressão “Leis” no artigo 30 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Opinião Consultiva OC-6/86, de 9 de maio de 1986. Série A, No. 6.

<sup>292</sup> CorteIDH. Garantias judiciais em estados de emergência (Arts. 27.2, 25 e 8 Convenção Americana de Direitos Humanos). Opinião Consultiva OC-9/87, de 6 de outubro de 1987. Série A, No. 9.

<sup>293</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-13/93, de 16 de julho de 1993. Série A, No. 13.

contexto de migração (OC 21/14) – esta, solicitada em conjunto com o Brasil, Paraguai e Uruguai<sup>294</sup>.

Atualmente, o Uruguai conta com a presença do juiz Ricardo Pérez Manrique na CorteIDH, sendo esse posto ocupado também por Héctor Gross Espiell (que chegou a ser presidente em 1989) e Alberto Pérez Pérez<sup>295</sup>. Na composição atual da CIDH não há uruguaios, e somente duas pessoas do país chegaram a fazer parte da CIDH, sendo o último em 1972<sup>296</sup>.

Quando ao desenvolvimento do *controle de convencionalidade* pela Suprema Corte Uruguaia, Manrique (2016) observa que não há muitas menções expressas a este termo ao longa da jurisprudência do tribunal, porém, o autor defende que esse exercício de compatibilização do ordenamento jurídico doméstico, em especial, com a CADH, está previsto na Constituição Nacional, de forma que a Suprema Corte, ao realizar o controle de constitucionalidade, deve também realizar o *controle de convencionalidade*. Nessa linha, o autor aponta que os tratados e convenções internacionais que versam sobre Direitos Humanos, gozam de um status jurídico equiparado às normas constitucionais.

A partir de 2009, a jurisprudência da Suprema Corte do Uruguai vem se desenvolvendo, principalmente, no sentido de consolidar o dever de aplicação do Direito Internacional dos Direitos Humanos no ordenamento jurídico nacional, bem como reafirmar o seu status jurídico com as normas constitucionais (MANRIQUE, 2016). Apesar dessa tendência, que apontaria para uma maior abertura à interação com a CorteIDH, Manrique (2016) recorda algumas divergências entre a CorteIDH e a Suprema Corte Uruguaia, tendo em vista as críticas feitas pela CorteIDH na supervisão de cumprimento de sentença do caso *Gelman* (2013)<sup>297</sup>.

Por exemplo, em sede de sentença no caso *Gelman*, a CorteIDH chegou a mencionar a Sentença 365 (caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*), prolatada pela Corte Suprema do Uruguai, em 2009. Nessa ocasião, a Corte Suprema uruguaia declarou a inconstitucionalidade de alguns artigos da Lei de Caducidade, referindo-se inclusive à CADH, à Convenção Interamericana contra a Tortura e à jurisprudência da CorteIDH, no sentido de reconhecer como

<sup>294</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014. Série A, No. 21.

<sup>295</sup> CorteIDH. Composición Atual da Corte IDH. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/composicion.cfm>. Acesso em: 13 set. 2021; CorteIDH. Composiciones: Corte Interamericana de Derechos Humanos 1979-2018. San José, 2019. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/composiciones/composiciones.pdf>. Acesso em 13 set. 2021.

<sup>296</sup> A saber: Justino Jiménez de Arechega (1968-1972) e Daniel Hugo Martins (1964-1968). OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Composição. Ex Comissários da CIDH. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/composicion.asp>. Acesso em: 13 set. 2021.

<sup>297</sup> A saber: CorteIDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 20 de março de 2013.

os efeitos dos artigos analisados violavam Direitos Humanos que gozam de caráter “*jus cogens*”.

Apesar da CorteIDH ter apreciado o exercício do *controle de convencionalidade* na argumentação que conduziu à decisão da Corte Suprema, o fato de a referida sentença não ter efeitos reais sobre o caso concreto<sup>298</sup>, acaba por impossibilitar o adequado *controle de convencionalidade* conforme o entendimento da CorteIDH. Assim, a CorteIDH reforçou na sentença do caso Gélman, a necessidade de se realizar o dever do *controle de convencionalidade* aplicável a todos os casos<sup>299</sup>.

Em 2013, dois anos após a publicação da sentença, quando iniciou o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença desse caso, a Suprema Corte do Uruguai declarou que a medida de reparação da sentença não a vinculava, pois ela não era parte no caso *Gélman*, mas sim, outros Poderes do Estado que deveriam cumprir com as medidas que lhe dizem respeito. Sobre essa declaração, o Poder Executivo disse que pelo princípio da separação dos Poderes, ele não poderia interferir no posicionamento da Suprema Corte.

A CorteIDH ao supervisionar o cumprimento, expediu uma Resolução de Supervisão na qual replicou os argumentos presentes na sentença e acrescentou que a Suprema Corte tem o “dever” de aplicar o *controle de convencionalidade* no âmbito interno e que a Suprema Corte do Uruguai tem sido “um obstáculo para o *cumprimento* deste caso”.

O discurso que a CorteIDH usou nessa situação, é muito mais forte e direto do que no caso brasileiro, em que as Resoluções de Supervisão foram mais genéricas e sem um adjetivo específico sobre o STF. Aqui, a CorteIDH se refere à Suprema Corte Uruguia com uma

---

<sup>298</sup> Na sentença 365, de 29 de outubro de 2009, prolatada pela Suprema Corte do Uruguai sobre o caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*, foi explicada a natureza dos julgamentos do referido Tribunal. Primeiramente, foi destacado que, em consonância com as normas constitucionais, ao declarar a inconstitucionalidade de uma norma, tal decisão da Suprema Corte não tem o escopo de afastar a referida norma do ordenamento jurídico, pois tal competência cabe apenas ao Poder Legislativo. Dessa forma, o efeito de uma declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte fica restrito ao caso concreto em que as normas forem declaradas como inconstitucionais. Ou seja, a norma inconstitucional deixará de ser aplicada apenas no caso julgado pela Suprema Corte. Contudo, foi elucidado que, diante de uma situação de aplicabilidade da norma à pessoa indeterminada, não há de se falar na existência de um caso concreto. É dizer, o caso *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela* não determina sujeitos específicos sobre os quais seria aplicada a Lei de Caducidade, de forma que pleiteava a inaplicabilidade da norma à toda classe militar e policial, portanto, à categoria em abstrato. Dessa forma, apesar de reconhecer a inconstitucionalidade de alguns artigos da Lei de Caducidade, devido à limitação do escopo de atuação do Poder Judiciário, a sentença proferida não poderia produzir efeito sobre toda a classe militar e policial, sob pena de violação nas normas constitucionais. A saber: Suprema Corte de Justicia del Uruguay. Sentencia n° 365. “*Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*”. Excepción de Inconstitucionalidad arts. 1, 3 y 4 de la Ley N° 15.848. Ficha 97-397/2004. Disponível em: <https://www.fder.edu.uy/sites/default/files/2017-11/Sentencia%20365%20de%202009%20SCJ.pdf>. Acesso em: 27 out. 2021.

<sup>299</sup> CorteIDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Mérito e Reparações. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C No. 221, parr. 239.

subordinada, utilizando uma abordagem mais ríspida e acusatória. Mas, em que pese a adoção de uma Resolução com um discurso acalorado, a CorteIDH resolveu adotar uma postura *tolerante*, não instigando mais o debate sobre a objeção da corte doméstica, como também, não pautou mais nenhum ato sobre a Supervisão desse caso por quase 07 (sete) anos, vindo a emitir uma nova Resolução somente em 2020.

Nesta, a CorteIDH valorou de forma positiva os esforços adotados pelos Poder Judiciário para que a Lei de Caducidade não obstaculizasse a investigação de crimes cometidos durante a ditadura, porém ela destacou que a postura assumida pela Suprema Corte em alguns casos, seguem dificultando tanto o *cumprimento* da sentença do *caso Gélman*, quanto a investigação de outros casos semelhantes. A CorteIDH ainda advertiu o Estado de que a manutenção do entendimento adotado na sentença nº 20 de 2013, segue em desacordo com as reparações determinadas na sentença do *caso Gelman* e reiterou a importância da Suprema Corte do Uruguai em contribuir para o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH<sup>300</sup>.

A corte uruguaia teve uma *interação dinâmica contestadora ativa* questionando especificamente a medida de reparação que foi direcionada a ela, também não houve um ataque à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH. Em resposta, a CorteIDH deixou o caso paralisado por 07 (sete) anos, quando percebeu que, embora a Suprema Corte Uruguai não tenha cassado o efeito da sentença 20 de 2013, há alguns tribunais que passaram a aplicar o entendimento da CorteIDH no *caso Gélman*. Somado a isto, o Uruguai é país com poucas condenações no SIDH, com um histórico de participação considerável no SIDH, o que pode ter sido um dos fatores para a CorteIDH ter ficado por tanto tempo sem monitorar o *cumprimento*, e conseqüentemente, ter optado por suavizar a abordagem utilizada na sua *interação dinâmica* na segunda Resolução de Supervisão.

### 5.2.3 Executora

Por fim, o terceiro tipo de discurso identificado será denominado de *interação dinâmica executora*. Diferentemente das reações descritas acima, nesse caso, a CorteIDH irá adotar uma perspectiva essencialmente pautada pela jurisdição, ao desconsiderar os argumentos da manifestação do tribunal interno e irá buscar reafirmar sua *autoridade* e *legitimidade* por meio da imposição da sua decisão pela força do direito, no caso, consubstanciado por meio da Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença.

---

<sup>300</sup> CorteIDH. Caso Gelman vs. Uruguai. Supervisão de Cumprimento de Sentença. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 19 de novembro de 2020. parr. 28-32.

Isto é, ainda que o SIDH não disponha de meios coercitivos diretos de *cumprimento* de suas decisões, na situação destacada a CorteIDH irá, no seu discurso ao longo do procedimento de supervisão de sentença, manter firmeza quanto a necessidade da implementação das suas medidas, de modo que não permita nenhum tipo de liberdade para as instituições domésticas implementarem, de forma a rechaçar tentativas de o Estado condenado em se desobrigar ou mesmo, relativizar o ocorrido.

Nesses casos, essa pode ser uma forma da CorteIDH responder ao “*backlash*”, o que significa dizer que o que a corte doméstica está questionando o conteúdo da sentença, a *autoridade* da CorteIDH em determina-la, e também a sua *legitimidade* enquanto corte internacional do SIDH. Diferente da postura de *negociante*, geralmente aqui, a CorteIDH pode não verificar nenhuma margem para transação com a corte doméstica, o que resulta em uma postura implacável da CorteIDH, fazendo uso de uma linguagem mais ríspida para responder à *resistência* da corte doméstica.

Como exemplo, podemos citar o caso Pessoas Haitianas e Dominicanas expulsas da Republica Dominicana vs. Republica Dominicana. A República Dominicana assinou a CADH, em 07 de setembro de 1977, tendo ratificado o documento em 19 de abril de 1978 e se submetido à jurisdição da CorteIDH em 25 de março de 1999<sup>301</sup>. O primeiro caso a ser julgado pela CorteIDH foi o caso das meninas Yean y Bosico vs. República Dominicana, em 8 de setembro de 2005<sup>302</sup>. Desde então, o país conta com o total de 5 (cinco) sentenças<sup>303</sup> e 16 (dezesesseis) medidas provisórias<sup>304</sup> (não há nenhum caso que atualmente se encontra em

---

<sup>301</sup> CIDH. B-32: Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao\\_Americana\\_Ratif.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif.htm). Acesso em: 10 ago. 2021.

<sup>302</sup> CorteIDH. Caso das meninas Yean e Bosico vs. República Dominicana. Sentença de 8 de setembro de 2005. Série C No. 130.

<sup>303</sup> A saber: Caso das meninas Yean e Bosico vs. República Dominicana (2005); Caso das meninas Yean e Bosico vs. República Dominicana (Interpretação da Sentença, 2006); Caso González Medina e familiares vs. República Dominicana (2012); Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana (2012); e Caso de Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana (2014).

<sup>304</sup> A saber: Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (7 de agosto de 2000); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (18 de agosto de 2000); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (14 de setembro de 2000); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (12 de novembro de 2000); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (2001); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (2006); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (2009); Assunto Juan Almonte Herrera e outros a respeito da República Dominicana (março de 2010); Assunto Juan Almonte Herrera e outros a respeito da República Dominicana (maio de 2010); Assunto González Medina e familiares a respeito da República Dominicana (2011); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana (2011); Assunto Juan Almonte Herrera e outros a respeito da República Dominicana (2012); Assunto Haitianos e Dominicanos de origem haitiana na República Dominicana a respeito da República Dominicana

trâmite)<sup>305</sup>. O país não tem solicitação de opinião consultiva atendida pela CorteIDH<sup>306</sup>. Também, atualmente, não conta com nenhum juiz como membro do Tribunal; mas este cargo já foi ocupado por um dominicano, Rhadys Abreu Blondet, entre 2007 e 2012<sup>307</sup>.

Na CIDH também não há nenhum membro dominicano, e ninguém do país exerceu essa função alguma vez<sup>308</sup>. A República Dominicana é um país presidencialista<sup>309</sup> e o Poder Judiciário é composto pela Suprema Corte de Justiça e pelo Tribunal Constitucional. A Suprema Corte é responsável pelas apelações em última instância, e é composto por 17 ministros eleitos pelo Conselho Nacional da Magistratura<sup>310</sup>. Por sua vez, o Tribunal Constitucional, é um órgão criado em 2010 com a função de interpretar a Constituição e de realizar o controle de constitucionalidade<sup>311</sup>. São 13 membros designados pelo Conselho Nacional da Magistratura, mesmo órgão que escolhe os ministros da Suprema Corte<sup>312</sup>.

É importante pontuar que, antes de 2010, no rol de competências da Suprema Corte de Justiça, a Constituição Política da República Dominicana não fazia qualquer menção à controle de constitucionalidade, muito menos a um *controle de convencionalidade*<sup>313</sup>. Tal fato – apesar de não poder ser utilizado como justificativa para o descumprimento de obrigações internacionais – poderia, de alguma forma, ter dificultado que os órgãos judiciais internos buscassem adequar a normativa nacional ao direito internacional.

A Constituição de 2010, por sua vez, já estabelece o Tribunal Constitucional como o principal órgão responsável pela defesa da Constituição e dos direitos fundamentais.

(fevereiro de 2012); Assunto González Medina e familiares a respeito da República Dominicana (setembro de 2012); e Assunto Juan Almonte Herrera e outros a respeito da República Dominicana (2015).

<sup>305</sup>Vide: CorteIDH. Casos contenciosos em trâmite. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/casos\\_en\\_tramite.cfm](https://www.corteidh.or.cr/casos_en_tramite.cfm). Acesso em: 17 set. 2021.

<sup>306</sup>Vide: CorteIDH. Opiniones Consultivas. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/opiniones\\_consultivas.cfm](https://www.corteidh.or.cr/opiniones_consultivas.cfm). Acesso em: 17 set. 2021.

<sup>307</sup>Vide: CorteIDH. Composiciones: Corte Interamericana de Derechos Humanos 1979-2018. San José, 2019. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/composiciones/composiciones.pdf>. Acesso em 13 set. 2021

<sup>308</sup>Vide: OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Composição. Ex Comissários da CIDH. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/composicion.asp>. Acesso em: 13 set. 2021.

<sup>309</sup>Vide o artigo 122 da Constituição da República Dominicana de 2010: “O Poder Executivo é exercido em nome do povo pela Presidenta ou Presidente da República, em sua condição de Chefe de Estado e de governo, em conformidade com o disposto por essa Constituição e pelas leis.” (tradução nossa).

<sup>310</sup>Vide o artigo 152 da Constituição da República Dominicana de 2010: “A Suprema Corte de Justiça é o órgão jurisdicional superior de todos os órgãos judiciais. Será integrada por, no mínimo, dezesseis juízes e poderá se reunir, deliberar e decidir validamente com o quórum determinado pela lei que estabelece sua organização. Estará dividida em salas, em conformidade com a lei.” (tradução nossa). Também deve ser observado o artigo 154 da Constituição, que dispõe sobre as atribuições da Suprema Corte de Justiça.

<sup>311</sup>Vide o artigo 184 da Constituição da República Dominicana de 2010: “Haverá um Tribunal Constitucional para garantir a supremacia da Constituição, a defesa da ordem constitucional e a proteção dos direitos fundamentais. [...]” (tradução nossa).

<sup>312</sup>Vide os artigos 186 e 187 da Constituição da República Dominicana de 2010.

<sup>313</sup>Vide Artigo 67 e parágrafos da Constituição Política da República Dominicana de 2002. Disponível em: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/DomRep/domrep02.html#mozTocId469705>. Acesso em: 08 out. 2021.

Semelhante ao ocorrido no México em 2011, a Constituição de 2010 também passou a colocar os direitos e garantias fundamentais como valores primordiais do Estado, além de promover a constitucionalização do dever de realizar o *Controle de Convencionalidade*, atribuindo status constitucional aos tratados internacionais de Direitos Humanos<sup>314</sup>.

A constitucionalização dos tratados internacionais de Direitos Humanos parecia apontar para um ambiente favorável à construção de uma interação entre os tribunais internos e a CorteIDH. Porém, não foi isso o que aconteceu. Em 2011, a CorteIDH emitiu duas resoluções de supervisão de cumprimento de sentença sobre o caso *Yean e Bosico vs. República Dominicana* (2005) utilizando de uma linguagem mais ríspida na cobrança do Estado e das altas cortes domésticas, o que causou um certo desconforto por arte do Estado (ALLORI, 2020)

Outro fator que contribuiu para que a tensão entre a CorteIDH e o Tribunal Constitucional aumentasse, foi o fato de a CorteIDH não incluir os tribunais internos como partes importantes do processo de supervisão desses casos, desperdiçando assim, uma oportunidade de estabelecer um vínculo colaborativo com os tribunais nacionais (ALLORI, 2020). A relação entre essas cortes piorou ainda mais após a publicação da sentença do caso *Dominicanos e Haitianos Expulsos vs. República Dominicana*, em 2014. Mais uma vez, a severidade dos termos utilizados na condenação, gerou insatisfação o que acabou eliminando qualquer possibilidade de uma interação positiva, especialmente, após o Tribunal Constitucional proferir, em dezembro do mesmo ano, a decisão TC/0256/14 em que declarou a inconstitucionalidade do Instrumento de Aceitação da Competência da CorteIDH, assinado em 1999<sup>315</sup>.

Embora essa decisão não implique na denúncia do Estado à CADH, significa a insatisfação da corte doméstica dominicana com a posição institucional da CorteIDH, o que pode ser corroborado com o apoio do Poder Executivo em não mais participar de qualquer ato processual na CorteIDH, e atuar somente perante a CIDH e a Assembleia Geral da OAB. Tais fatos demonstram uma objeção do Estado à CorteIDH especificamente, e não com o SIDH como um todo.

---

<sup>314</sup> Vide artigo 74, parágrafo 3º, da Constituição Política da República Dominicana: “[...] 3) Os tratados, pactos e convenções relativos a direitos humanos, subscritos e ratificados pelo Estado dominicano, têm hierarquia constitucional e são de aplicação direta e imediata pelos tribunais e demais órgãos do Estado;” (tradução nossa).

<sup>315</sup> Em suma, a decisão se baseia na alegação de que o ato de reconhecimento da competência contenciosa da CorteIDH, estaria eivado de erro, uma vez que não teria passado pelo procedimento de aprovação legalmente previsto à época. Vide: REPÚBLICA DOMINICANA. Tribunal Constitucional em Nome da República. Sentencia TC/0256/14. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc025614>. Acesso em: 08 out. 2021.

Após esse episódio, passaram-se vários anos sem que a CorteIDH emitisse ordens ao Estado, até que em 2019, foi emitida uma ordem conjunta de supervisão de cumprimento de sentença, relativa aos casos *Yean e Bosico (2005)* e *Dominicanos e Haitianos Expulsos (2014)*, determinando inclusive a realização de audiências. Nenhum representante do Estado esteve presente durante a audiência pública, algo que deu maior ênfase à relação conturbada entre a CorteIDH e a República Dominicana.

Nesse caso, além da República Dominicana não ser um Estado com uma grande tradição de relacionamento no SIDH, a CorteIDH considera o seu judiciário fraco, seja por que não faz grande uso do Direito Internacional no âmbito interno, ou por ser relativamente novo em comparação com os outros tribunais. O que resulta em uma postura da CorteIDH, de certa forma, arrogante por não reconhecer na corte doméstica, um possível ator de pulverização dos Princípios do SIDH, tal como uma corte *executora*. A CorteIDH se opôs ao Tribunal da República Dominicana por que não considerou a sua *autoridade* perante o âmbito doméstico.

Em resposta, dado o amplo apoio do Poder Executivo à *interação dinâmica da corte doméstica*, hoje, a CorteIDH não tem qualquer ingerência sobre as violações de Direitos Humanos no país, sendo constantemente ignorada pelo Estado, restando somente à CIDH a oportunidade para a atuar nessa e em outras demandas.

### 5.3 PRÁTICAS DE RESILIÊNCIA DA CORTEIDH

Ao analisar o comportamento de *resiliência* da CorteIDH em relação aos atos de *resistência* praticados pelas cortes domésticas, foi possível observar os distintos significados por ela atribuídos ao Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Novamente, aqui, a falta de clareza acerca da natureza jurídica deste procedimento, faz com que sua compreensão e realização possam ser facilmente ressignificadas, a depender das contingências fáticas e dos desafios que se impõem à CorteIDH em um determinado caso concreto, ou diante de um Estado litigante em particular. Em outras palavras, a indefinição e as incertezas a respeito dos limites do Procedimento de Supervisão dão margem para que a CorteIDH possa modelar e reconfigurar esta sua competência, criando mecanismos e justificativas que favoreçam e respaldem a sua autoridade e legitimidade perante os jurisdicionados do Sistema, levando em consideração as condições de possibilidade a ela impostas.

Assim, a CorteIDH chega a conceber diferentes interpretações capazes de justificar sua postura de resiliência. Para o escopo desta pesquisa, mapiei três posições distintas adotadas pela CorteIDH para enquadrar o Procedimento de Supervisão dentro dos objetivos por ela

almeçados, quais sejam: (a) a *tese do processo sincrético*, isto é, *autoexecutório*; (b) a *tese do juízo reflexivo sobre a decisão*; e (c) a *tese da revisão da decisão*.

Antes mesmo de explicar analiticamente cada uma das teses referidas, importa desde já ressaltar um fato fundamental, e que realça a extrema maleabilidade dos significados conferidos ao Procedimento de Supervisão pela CorteIDH. Essas posições identificadas acima são, por natureza, excludentes, no sentido de que o procedimento investigado não pode ser, ao mesmo tempo, parte integrante de um processo sincrético e uma oportunidade de revisar a decisão, por exemplo. Logo, permitir que mais de uma interpretação seja válida, para justificar certas práticas no âmbito de sua competência em supervisionar o cumprimento de suas sentenças, é reconhecer as incoerências e os limites que impostos à jurisdição internacional dos direitos humanos.

De qualquer forma, paradoxalmente, apesar dessas incoerências representarem um déficit de racionalidade lógica no exercício da jurisdição internacional<sup>316</sup>, a CorteIDH se vale dessas inconsistências de forma a tentar extrair, nem sempre com êxito é verdade, resultados mais eficazes em busca do adimplemento de suas decisões. Ao contrário de enfraquecer a sua posição de legitimidade perante os jurisdicionados, *prima facie*, a Corte Interamericana explora essas incongruências de forma a buscar afirmar sua autoridade perante os demais atores do SIDH.

Por exemplo, durante a supervisão do cumprimento da sentença do caso da República Dominicana, a CorteIDH solicitou uma audiência de supervisão conjunta desse caso e de outros, em 2019, antes disso, não tinha proferido nenhuma Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Mesmo em audiência, que não contou com a participação da delegação do Estado, não houve qualquer menção à polêmica sentença proferida pelo Tribunal Constitucional da República Dominicana que denunciou a jurisdição da CorteIDH, em 2015.

---

<sup>316</sup> O que, aliás, não é nenhuma novidade. Não é novo o debate acerca da juridicidade e exigibilidade dos mandamentos previstos nas fontes do Direito Internacional Público, entre as quais também se destacam as decisões das Cortes Internacionais. A discussão a respeito do fundamento do Direito Internacional já percorreu distintas razões nos últimos séculos: o uso da coerção em suas várias formas, a justiça como virtude moral e/ou natural, a voluntariedade decorrente do princípio da *pacta sunt servanda*, a ressignificação do conceito de soberania, a aquisição de vantagens de ordem prática (econômicas, políticas e/ou sociais), etc. As sentenças das Cortes Internacionais certamente também são afetadas pelo debate referente a legitimidade e natureza do Direito Internacional Público. Mas a problemática presente aqui é de ordem mais profunda, pois se existe já algum consenso, ainda que provisório e frágil, sobre o fundamento da jurisdição das Cortes Internacionais, o mesmo não se pode dizer a respeito da competência destas, em particular da Corte Interamericana, para realizar atos constringentes que conduzam ao cumprimento de suas decisões. Afinal, como se sabe, a imposição das fontes do Direito Internacional Público não goza da mesma tranquilidade que é atribuída, comparativamente, as fontes do Direito Interno.

Na audiência, em vez de especificar quais as medidas de reparação, dentre os casos semelhantes da República Dominicana, ela estaria analisando, a CorteIDH resolveu supervisionar todos os casos sem especificar quais medidas eram mais complexas, quais as reparações já haviam sido cumpridas e quais não, e nem qual seria o plano estratégico para obter o *cumprimento*.

Por outro lado, na etapa de supervisão de cumprimento do caso *Gelman*, quando a Suprema Corte do Uruguai decidiu que este caso não era vinculante porque não fazia parte do processo internacional e, portanto, não cumpria com a decisão. Em pouco tempo, a CorteIDH emitiu uma resolução de supervisão de cumprimento na qual respondeu a todos os argumentos da Corte Suprema do Uruguai, admitindo que o judiciário interno constituía um obstáculo ao cumprimento e exigia do Estado, a observância do dever de controle de convencionalidade<sup>317</sup>.

No caso *Gomes Lund* (2010), em 2014, um ano após a resolução do caso *Gelman*, a CorteIDH emitiu uma resolução de monitoramento de cumprimento na qual mencionou a decisão do STF contrária ao seu entendimento, mas com uma linguagem mais diplomática e com argumentos não tão fortes como no caso *Gelman*, argumentando que o Judiciário interno desempenha um papel importante no cumprimento das decisões interamericanas, mas não houve o apontamento de críticas pontuais<sup>318</sup>.

Ao contrário do que fez no monitoramento do cumprimento do caso *Gelman* (2011) e no caso *Gomes Lund* (2010), na supervisão do caso *Fontevicchia* (2011), a CorteIDH emitiu uma resolução na qual retrocede e muda a medida de reparação dirigida ao Supremo Tribunal da Argentina. Poucos meses depois, a Corte Suprema da Argentina emitiu a Resolução 106 incorporando a nova medida da Corte IDH<sup>319</sup> e em 2020, a CorteIDH considerou a medida como *cumprida* totalmente.

Em oposição ao que foi feito no monitoramento desses casos, no caso República Dominicana a CorteIDH passou quatro anos ignorando o tribunal constitucional da República Dominicana. Somente em abril de 2019, a CorteIDH editou uma resolução de admitindo que o judiciário interno constituía um obstáculo ao cumprimento, mas nunca exigiu a observação do *controle de convencionalidade*, ao contrário do que foi feito sobre as decisões dos demais Tribunais Superiores Latino-Americanos<sup>320</sup>.

<sup>317</sup> Para se aprofundar: [http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman\\_20\\_03\\_13.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman_20_03_13.pdf).

<sup>318</sup> Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de octubre de 2014. Caso *Gomes Lund y Otros* (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, parr. 19.

<sup>319</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION. Resolución 4015/17, de 05 de dez. de 2017.

<sup>320</sup> IACtHR. Resolución de la Corte interamericana de Derechos Humanos de 12 de marzo de 2019. Supervisión de cumplimiento de sentencias y competencia de *caso de las niñas yean y bosico* y *caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*.

A CorteIDH atua de forma discricionária no monitoramento de supervisão de cumprimento de sentença, ignorando a fragilidade do SIDH com as constantes crises financeiras, e as *resistências* dos países latino-americanos. Somado a isto, a CIDH tem um papel restrito, embora exista em discussão a criação de um grupo de trabalho entre a CIDH e a CorteIDH para aperfeiçoar este procedimento, até o presente momento, a OEA está ausente. Dessa forma, o que significa essas condutas variantes da CorteIDH nesta etapa?

Se as posições vacilantes geram mais prejuízos, em termos de insegurança e instabilidade, do que vantagens, em termos de flexibilidade em prol de um cumprimento possível, não é possível sentenciar e nem constitui o objetivo desta tese. Mas é importante evidenciar essa ambiguidade, que ao mesmo tempo oferece resultados distintos, positivos e negativos, a partir de um mesmo fato, qual seja, a adoção de interpretações incompatíveis entre si.

Feita essa observação, resta agora apresentar analiticamente o que cada uma dessas interpretações prescreve, como explicação do procedimento de supervisão, e quais as consequências delas, a depender de cada caso tomado como paradigmático.

### **5.3.1 Procedimento de Supervisão como *Autoexecutório***

Apesar das diferentes visões e teorias que buscam explicar o conceito de “processo”, em conjunção com outros elementos fundamentais de teoria geral, como ação e jurisdição, pode-se observar uma predominância geral em conceber aquele como um mecanismo de ordem instrumental. Mesmo podendo ser definido como um direito fundamental substantivo, sob a ótica do chamado “devido processo legal”, o processo é tradicionalmente compreendido como uma ferramenta jurídica para tutela dos direitos materiais. Por isso costuma-se dizer que o processo não é um fim em si mesmo, mas um instrumento de garantia dos direitos.

Sendo instrumento de tutela, para alcançar seu fim, o processo não poderia particularizar-se a ponto de oferecer uma resposta parcial ao jurisdicionado que pretende a reparação de um direito violado. Quero dizer que o processo tem o compromisso de entregar uma resposta final que satisfaça integralmente a pretensão das partes, não exatamente concedendo aquilo que fora pedido pela parte demandante, sem qualquer juízo, mas resolvendo o litígio, indicando a procedência ou improcedência dos pedidos formulados. Além disso, compreende-se também dentro do objetivo de oferecer uma resposta integral e satisfatória ao conflito de interesses constituinte da lide, a entrega concreta do objeto demandado, ou seja, a execução da decisão que repara eventual violação de direito.

Isto é, um processo tutela integralmente um direito violado quando, não apenas possibilita que se designe qual dos litigantes é o titular daquele direito pretendido, como também repare concretamente a pretensão violada. Isto significa que não basta à jurisdição afirmar que “A” violou o direito de “B”, mas cumpre a ela também reestabelecer, pelos meios possíveis, o direito violado. A vantagem do chamado processo sincrético é oferecer aos jurisdicionados, em um único instrumento, a possibilidade de ver seus direitos tutelados de forma integral. Isso potencializa a eficácia da jurisdição, quando comparamos com a fragmentação processual, onde um demandante precisaria exercer em duas ocasiões distintas o seu direito de ação, ampliando assim o ônus que lhe pesa em perseguir o direito almejado.

Essa exigência de tutela integral ocasionou o enfraquecimento daquelas visões fragmentadas de processo, que toleravam a existência de mais de um processo, cada um para um fim específico – um para dirimir o conflito em termos meritórios, e outro para perseguir o objeto concretamente desejado. Surge, assim, a noção de processo sincrético, compreendido como um único instrumento de tutela integral dos direitos, composto por duas fases com objetivos distintos: a fase de conhecimento, responsável por atribuir um resultado final (sentença) em relação ao direito pretensamente alegado como transgredido, e atribuindo concretude e especificidade à norma abstrata e geral; e a fase de execução, responsável por materializar a declaração feita em sentença por meio de uma reparação real. Uma declara a existência de um dever de reparação, a outra força o cumprimento da reparação.

Essas lições de teoria geral do processo nos auxiliam a compreender não apenas o que classicamente um processo representa, como também os limites que afetam a jurisdição internacional. Diante da impossibilidade de exercer, nos moldes tradicionais, uma coercibilidade executória, restaria a CorteIDH limitada no exercício de uma jurisdição integral<sup>321</sup>? É o questionamento que busco responder a seguir.

Apesar de não poder contar com os mesmos mecanismos de constrição que se fazem presente no âmbito de uma jurisdição estatal, de direito interno, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos apresenta alternativas, geralmente de natureza menos constringente, para

---

<sup>321</sup> Jurisdição integral e processo integral são conceitos aproximados, mas ainda assim distintos. A jurisdição integral é caracterizada pela capacidade de realizar, de forma integral, a sua *função* de “dizer o direito” e restituir o direito violado. Já o processo integral (ou sincrético), nada mais é do que a instrumentalização daquela função jurisdicional. Por exemplo, um tribunal pode exercer sua função jurisdicional de tutela integral (determinar o direito e executar), por meio de um instrumento fracionado (dois processos autônomos), ainda que isso não seja o mais eficaz. De outra sorte, se um tribunal não possui legitimidade para exercer sua função jurisdicional de forma integral, ficando limitado apenas a sua função de “dizer o direito”, não se pode falar em adoção de processo sincrético, haja vista que não lhe restaria legitimidade para realizar atos executórios. É este o caso da grande maioria das Cortes Internacionais, alias. Busco saber se é também o caso da CorteIDH tendo em vista a especificidade do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença”.

forçar o cumprimento de suas sentenças: o mais grave certamente é aquele previsto no já mencionado artigo 65 da CADH, que prevê a possibilidade de submeter os Estados condenados e descumpridores das sentenças da CorteIDH à Assembleia Geral da OEA, ocasião em os demais Estados membros poderão decidir inclusive pela expulsão do Estado descumpridor. Dessa forma, a Assembleia Geral da OEA assume o papel de “executora”<sup>322</sup> das decisões da CorteIDH, quando esta lhe recomenda.

Ocorre que tal alternativa não se adequa precisamente como uma aplicação de jurisdição integral. Pelo menos não nos moldes clássicos. Isso porque, faz-se necessária a participação de um órgão exógeno à função jurisdicional da Corte Interamericana. Além disso, a Assembleia Geral da OEA, independentemente da recomendação sugerida pela CorteIDH, realiza sua própria deliberação, e pode concluir de forma diversa do que lhe fora aconselhado pelo órgão jurisdicional.

A Assembleia Geral sequer constitui-se enquanto órgão do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, propriamente dito, ficando essa posição reservada aos dois órgãos previstos no artigo 33 da CADH: Comissão e Corte Interamericanas de Direitos Humanos. Logo, por ser um mecanismo externo e independente, não satisfaz o critério da jurisdição integral, por não constituir uma atribuição de autoexecutoriedade das suas próprias decisões, ainda que não se negue que este desenho represente uma estratégia executória (ou constringente) de suas sentenças.

A outra possibilidade de aproximação entre a jurisdição da CorteIDH e o que conhecemos como jurisdição integral se dá então por meio do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Como já fora explicado anteriormente, tal procedimento constitui-

---

<sup>322</sup> Aqui se faz necessárias algumas considerações sobre o significado próprio que a expressão “execução” assume no direito internacional, e particularmente no âmbito da jurisdição internacional. Se compararmos as jurisdições internacional e interna, certamente os Estados, e por consequência as cortes domésticas, possuem mais mecanismos executórios do que as cortes internacionais. Ou seja, quando se fala em execução no âmbito da jurisdição interna, de um Estado, se está a afirmar inclusive a hipótese do uso da força para aplicar sanções que representem medida de restrição da liberdade, mas também penhoras, bloqueios, suspensão de direitos, etc. Isso poderia sugerir que o uso da expressão “execução”, para se referir as medidas constringentes passíveis de serem utilizadas no âmbito de uma jurisdição internacional, seria inapropriado. Não creio. Se observarmos bem, é comum que mesmo no âmbito da jurisdição interna, se imponham certos limites específicos sobre a capacidade executória. Assim, um tribunal ou juiz que exerce jurisdição civil, por exemplo, não conta com mecanismos diretos, de uso da força policial, para obrigar um sujeito condenado a realizar uma obrigação de fazer. Nesses casos, tem-se o que denominamos de aplicação de tutela equivalente, ou seja, o juízo pode determinar a imposição de multa pecuniária em substituição a sua ilegitimidade para determinar medidas coercitivas que recaiam sobre a pessoa do executado, perseguindo agora o seu patrimônio. Isso representa um limite à capacidade executória. E, como se não fosse o suficiente, caso o demandante não possua bens suficientes, seja porque os ocultou de forma exitosa, seja porque está insolvente, a mesma jurisdição civil geralmente não pode lhe impor nenhuma outra sanção executória (como prisão civil), salvo em caso de dívidas por obrigação alimentar. Assim, nem a jurisdição internacional, nem a jurisdição interna, são detentoras de uma capacidade executória irrestrita, ainda que a segunda disponha de um leque mais amplo de possibilidades que a primeira. Ao fim, como se sabe, a jurisdição internacional possui formas singulares de constringimento, que mesmo que aparentemente sejam mais brandas, podem ser igualmente eficazes.

se como uma etapa *sui generis*, correspondendo a uma atribuição singular que a Corte Interamericana possui, quando comparada as atribuições desempenhadas por outras cortes internacionais.

Pela simples leitura do nome dado a este procedimento, já se depreende seu escopo limitado: supervisionar o cumprimento da sentença. *A priori*, supervisionar não se confunde com executar. Analiticamente, essas duas ações não são idênticas, ainda que possam guardar alguma semelhança. Pode-se dizer que a jurisdição com atribuição autoexecutória de certa maneira realiza também, inerentemente, a supervisão do cumprimento de suas sentenças, mas a recíproca não parece uma verdade autoevidente.

Executar englobaria, além da supervisão, a adoção de atos constringentes minimamente rigorosos para alcançar a reparação do direito tutelado: por exemplo atos de penhora, sequestros judiciais, expropriação de bens, bloqueios de valores, suspensão de direitos, apreensões, uso da força policial, e até mesmo prisões (em situações excepcionalíssimas). Todavia, supervisionar se resumiria a fiscalizar e monitorar a implementação das medidas de reparação proferidas em sentença pela CorteIDH, sem, contudo, autoriza-la a empregar esforços que importem em atos de coerção direta, como os mencionados há pouco.

Essa diferenciação não está incorreta, particularmente se considerarmos a dogmática processual. Primeiro porque, conforme se sabe, o Direito Internacional Público carece de uma autoridade e estrutura coercitiva centralizadora, tal qual possuem os Estados, o que obviamente afeta o campo de possibilidades da jurisdição internacional. A relação entre os sujeitos de Direito Internacional Público se constrói a partir de uma perspectiva horizontal, fundada na lógica da igualdade absoluta entre Estados soberanos.

Nesse sentido, não se concebe a possibilidade do exercício de uma autoridade superior que se sobreponha a noção de soberania dos Estados. Porém, penso que tal visão estreita reduz expressivamente o significado que os atores envolvidos, de uma forma geral, atribuem à legitimidade do Direito Internacional Público, à jurisdição internacional de direitos humanos, e em especial ao próprio Procedimento de Supervisão do Cumprimento de Sentença.

A coercibilidade, por mais leve que seja<sup>323</sup>, se faz presente de outras inúmeras formas. Tanto na prática é possível observar a sua incidência, como também em princípio é possível justificar a sua existência. Se a teoria atribui à voluntariedade dos Estados a ressignificação do conceito de Soberania, a partir do princípio *Pacta Sunt Servanda*, a prática vem demonstrando os efeitos políticos, econômicos e sociais indesejáveis provenientes de um isolamento

---

<sup>323</sup> Entre os internacionalistas se popularizou a expressão “*soft law*” para se referir a incidência de normas com baixa capacidade constringente.

ocasionado pela atribuição da pecha de “Estado violador dos direitos humanos”. Dessa forma, há motivos suficientes para crermos que uma condenação internacional, por si só, já constitui um fato de constrição. Ao passo que no Procedimento de Supervisão, ao emitir suas resoluções de análise do cumprimento das sentenças, a CorteIDH renova e reforça o ânimo coercitivo de sua jurisdição.

A CorteIDH se vale dessa posição, de jurisdição integral, quando confere ao Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença o significado de fase de execução, atribuindo ao processo internacional uma natureza sincrética. Ilustrativamente, ao conceber essa estrutura lógica, a Corte Interamericana coloca fase de conhecimento (julgamento do mérito) e fase de execução sob um mesmo plano unidimensional e temporalmente linear, como na figura abaixo:



Fonte: Autoria própria.

Analisando a postura da CorteIDH no caso *Pessoas dominicanas e haitianas expulsas da República Dominicana vs. República Dominicana (2014)*, observa-se a adoção de uma visão sincrética do processo. Isso porque a Corte Interamericana, após condenar a República Dominicana, e se deparar com a resistência do Tribunal Constitucional nacional em cumprir com a medida de reparação que lhe cabia, se valeu de uma perspectiva rígida, não aberta a formas alternativas de cumprimento.

Como já fora explicado anteriormente, a CorteIDH insistiu em sua medida de reparação específica, de que o Tribunal Constitucional dominicano tornasse sem efeito o precedente que validava a violação dos direitos humanos. Ao apresentar uma única opção para o Estado condenado, a Corte Interamericana se coloca na condição de executora de sua sentença, sem admissão de uma espécie de mudança da obrigação imposta.

Identifico nessa postura rígida uma forma análoga a lógica do processo sincrético, uma vez que a Corte Interamericana confere a sua sentença o status de título executivo, incapaz de ser alterada após o trânsito em julgado. Por isso, nota-se nessa postura a adoção de uma perspectiva de continuidade, em busca de uma jurisdição integral.

A CorteIDH não reabre e nem reinterpreta a sua posição original encarnada na medida de reparação constante em sua sentença, o que simbólica uma postura típica do processo sincrético que é baseado no princípio da inalterabilidade do título executivo e na impossibilidade de revisão da decisão. Para além disso, como mencionei antes, no caso da República Dominicana, a CorteIDH chegou inclusive a acionar o mecanismo disposto no artigo 65 da CADH, o que demonstra a austeridade conferida à medida de reparação constante em sua sentença.

Essa postura executória da CorteIDH, tem grandes possibilidades de produzir uma ruptura grave no SIDH, seja porque pode estimular a retirada de Estados do Sistema, seja porque pode levar ao distanciamento destes, e em especial de suas Cortes domésticas, de uma postura mais diplomática, a qual poderia ser bem útil para fins de cumprimento das medidas de reparação. Por outro lado, esta posição oferece uma visão bem clara daquilo que a CorteIDH considera como uma violação inaceitável e uma resposta que coloca “em xeque” a sua autoridade e legitimidade perante o sistema.

Como veremos nas outras duas posturas seguintes, em certas hipóteses a CorteIDH reconsidera aquilo que fora originalmente julgado em sentença, ainda que não mude substancialmente a medida de reparação, o que caracteriza uma lógica distinta da linearidade do processo sincrético.

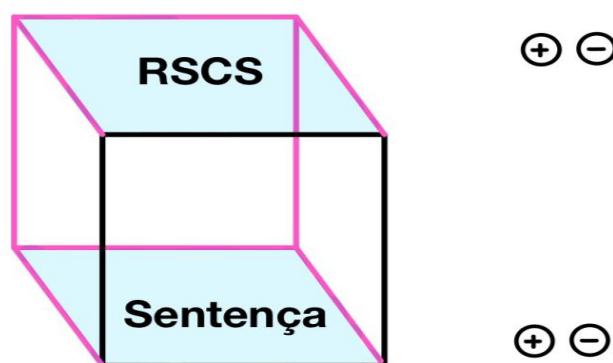
### **5.3.2 Procedimento de Supervisão como *Juízo reflexivo sobre a decisão***

Uma posição intermediária que pode identificar entre os comportamentos reativos da CorteIDH, consiste na realização de um juízo reflexivo acerca da medida de reparação constante em sua sentença. Duas diferenças aqui são fundamentais em relação anterior. A primeira é que a CorteIDH adota uma linguagem e uma postura menos austera, do que na tese do processo sincrético. A segunda, mais fundamental ainda, é que, em razão dessa suavização de postura, a Cortese impõe um exercício reflexivo capaz de contemporizar e conjecturar as consequências e os resultados do cumprimento da medida de reparação ordenada.

Realizar um juízo reflexivo sobre a sentença proferida não importa dizer necessariamente que a CorteIDH estará reabrindo o caso para discussão e possivelmente mudando substancialmente a medida de reparação anteriormente especificada. Mas, o simples fato de demonstrar menor rigor, e uma postura mais receptiva em relação a postura resistente do Estado, já demonstra uma mudança de postura em relação a ideia de autoexecutoriedade.

Nesse sentido, o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença deixa de ser equiparado a uma fase de execução em um processo sincrético, unidimensional e linear, e passa a ser visto como um mecanismo autônomo, porém não completamente independente. Ou seja, o Procedimento de Supervisão nada mais é do que aquilo que seu nome sugere: um procedimento autônomo, porém vinculado ao julgamento principal, em que a CorteIDH engendrará esforços razoáveis, a depender das contingências fáticas, para tirar a máxima eficiência possível das medidas de reparação determinadas em sentença.

Assim, pode-se ilustrar essa posição a partir de uma figura tridimensional, como um cubo, em que cada lado corresponde a um mecanismo autônomo de persecução dos fins elencados no artigo 33 da CADH, que se refere ao “cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção”:



Fonte: Autoria própria.

A jurisdição decisória padrão da CorteIDH, ou seja, aquela que culmina em uma sentença final, corresponderia a um dos lados de nossa figura geométrica<sup>324</sup>, e as resoluções de supervisão de cumprimento de sentença figurariam em outro lado. Note-se que, ainda que figurem em lados distintos, ambos os mecanismos integram uma única peça, logo não são completamente desvinculados. A vantagem comparativa dessa tese é a de oferecer maior flexibilidade e reflexividade do trabalho da CorteIDH.

Assim, por serem independentes, pode a Corte Interamericana aprofundar (exigindo mais eficiência de um Estado engajado) ou arrefecer (diferindo a emissão de resoluções de supervisão de cumprimento), as medidas de reparação constantes em sua sentença, sem alterar fundamentalmente a obrigação originalmente prevista.

<sup>324</sup> Outros mecanismos podem figurar nesse cubo, como a competência e as atribuições exercidas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a própria atribuição prevista no artigo 65 da CADH conferida à Assembleia Geral da OEA.

No caso *Radilla Pacheco vs. México* (2019), por exemplo, a CorteIDH não se satisfaz com as posturas engajadas do Estado litigante, em especial de sua Suprema Corte, demandando cada vez mais atos de convergência para o cumprimento de medidas de não repetição da violação. Não obstante isso possa indicar que a Corte Interamericana não está convencida do cumprimento integral da medida proferida, a realidade é que a CorteIDH parece considerar ser capaz de extrair muito mais do que aquilo que fora determinado em sentença. Nesse sentido, o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença passa a representar um mecanismo de ampliação de eficiência das obrigações demandadas pela corte internacional. Exigir mais parece estar dentro das condições de possibilidade da CorteIDH em sua relação com a corte doméstica e com o Estado demandado. Até que limite isso pode chegar, não é possível por ora dizer, nem se constitui como objetivo desta pesquisa.

Tratando-se dos casos *Gelman vs Uruguai* (2011) e *Gomes Lund e outros vs Brasil* (2010), a CorteIDH, após as posturas resistentes das cortes domésticas daquele Estado, contemporizou a constrição sobre as medidas de reparação pendentes de cumprimento. Seja porque percebeu que, no caso uruguaio, a postura resistente da corte doméstica poderia exigir a adoção de medidas enérgicas e levar a resultados indesejáveis, como na tese do processo sincrético, seja porque se deparou com um silêncio omissivo do Supremo Tribunal brasileiro e não pode declarar nada além do que isso, uma vez que não teve sua posição institucional ameaçada.

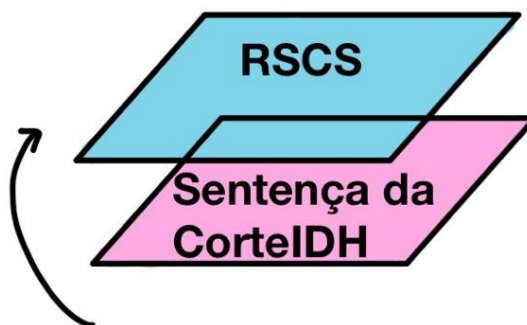
Embora essa tese favoreça uma análise mais cautelosa, reflexiva, de suas possibilidades, ao mesmo tempo ela apresenta a desvantagem de não sinalizar, de forma clara, para os jurisdicionados, quais atos e posturas, e quais medidas de reparação contarão com maior ou menor rigor ou flexibilidade. Isso pode ocasionar uma insegurança jurídica razoável, cuja prejuízo recai especialmente sobre as vítimas, principais destinatários do SIDH. Ainda assim, essa insegurança não se compara aquela gerada pela última postura.

### **5.3.3 Procedimento de Supervisão como *Revisão da decisão***

Diferente do que se observou nas teses anteriores, em que havia maior ou menor grau de interdependência entre a medida de reparação constante nas sentenças e as exigências demandadas pela CorteIDH na etapa de Supervisão de Cumprimento de Sentença, a tese da revisão da decisão se caracteriza pela completa dissociabilidade entre esses dois atos.

Aqui, temos que sentença e relatório de supervisão de cumprimento são atos completamente distintos, de naturezas apartadas, que guardam apenas uma relação remota e

distante, mas são mais que autônomos, são independentes. Podemos representar essa tese por meio da seguinte ilustração:



Fonte: Autoria própria.

Sentença e relatório de supervisão de cumprimento são representados por dois planos distantes, que não se tocam e nem pertencem a mesma peça. Apenas um projeta sua sombra sobre o outro, como se o plano da sentença recordasse através de uma vaga memória o que o plano da supervisão precisa ter em conta. Assim, no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, a CorteIDH se desvincula de forma bastante forte do que fora anteriormente apresentado em sua sentença.

A exemplo, no caso *Fontevicchia e D'amico vs Argentina* (2011), após um comportamento objeitor da Suprema Corte argentina, a Corte Interamericana mudou substancialmente o objeto da reparação pretendida. Como já fora explicado, inicialmente a CorteIDH determinou que a Suprema Corte argentina revogasse o precedente que condenou as vítimas. Posteriormente, após não contar com a anuência da corte doméstica em cumprir com a medida de reparação, a CorteIDH revisou seu posicionamento e declarou que a simples emissão de uma nota, por parte da corte doméstica, comunicando que tal decisão judicial interna é contrária à interpretação daquela corte internacional, já seria o suficiente para fins de cumprimento da decisão.

Em termos de não repetição, há uma diferença fundamental entre revogar um precedente, e reconhecer que um precedente, ainda válido e vigente, não se conforma ao entendimento emanado pela CorteIDH. Para as vítimas, especialmente, pode não representar quase nada um comunicado oficial, quando originalmente a expectativa era de que juridicamente aquela interpretação seria revista de revertida no âmbito interno. Sem dúvidas que essa postura gera uma insegurança jurídica em um nível muito mais profundo do que a mero juízo reflexivo sobre a decisão. É que, neste último, não há uma quebra evidente de

expectativa, com a aceitação de uma medida de reparação com efeitos diversos daquele originalmente desejados.

Contudo, tal tese se destaca por possibilitar a persecução de medida de reparação, ainda que diversa, mais com algum potencial reformador, diante da iminência de um eventual descumprimento severo. A maleabilidade em manejar as medidas de reparação se apresenta como a principal serventia desta posição, possibilitando inclusive o alcance do *status* de cumprimento e a permanência das vias de dialogo abertas entre as duas cortes (doméstica e internacional).

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo desta tese foi a de analisar as interações entre as altas cortes domésticas da América Latina e a CorteIDH, no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, a partir do estudo comparativo dos seguintes casos: *Radilla Pacheco vs. México (2009)*; *Gomes Lund vs. Brasil (2010)*; *Gélman vs. Uruguai (2011)*; *Fontevvechia e D'Amico vs. Argentina (2011)* e *Pessoas dominicanas e haitianas expulsas da República Dominicana vs. República Dominicana (2014)*. Com esta meta-trabalho, metodologicamente dimensionei este estudo em quatro capítulos elucidativos, os quais permitem tecer conclusões específicas por intermédio de sua leitura ímpar, como também, conclusões gerais a partir da análise em conjunto da tese.

A introdução apresenta os pressupostos teóricos e a metodologia escolhida que foi a pesquisa empírica em ciências sociais e da análise de conteúdo das cortes domésticas e da CorteIDH para o desenvolvimento da pesquisa. Em seguida, o segundo capítulo apresenta o procedimento de supervisão do cumprimento de sentença da Corte IDH. Dada a escassez da literatura nacional sobre o tema, realizei uma descrição desta fase e posteriormente, uma revisão da literatura sobre as teorias do *cumprimento* e suas limitações no contexto da *interação dinâmica entre cortes*.

A partir dos anos noventa, com a ampliação do papel do SIDH, a relação da CorteIDH com os Estados Partes se modificou e o seu maior desafio institucional passou a ser o do cumprimento das medidas de reparação ordenadas nas suas sentenças. Essas medidas possuem naturezas diversas e podem envolver diferentes instituições domésticas, como atores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, e esta variedade pode influenciar no tempo e no modo como tais medidas serão implementadas.

A CorteIDH entende que, ainda que suas sentenças em si possuam caráter reparatório, a real reparação só irá ocorrer quando os efeitos das violações ocorridas desaparecerem, seja via restituição ou restabelecimento da situação anterior à violação, que ela denomina de reparação integral. Logo, quando isto não for possível, serão determinadas outras medidas de reparação que visem restabelecer a dignidade da vítima, reprovar as violações de Direitos Humanos e reafirmar um compromisso do Estado em não repetir tais acontecimentos.

Assim, o primeiro capítulo apresentou uma breve discussão sobre a natureza jurídica dessas medidas de reparação a partir de denominações genéricas que agrupam a variedade de

obrigações estatais que a cercam, a saber, obrigação de respeitar; obrigação de garantir e a obrigação de adequar as disposições internacionais ao ordenamento jurídico interno. Segundo a CorteIDH, a obrigação de respeitar requer que os Estados adotem medidas que possam prevenir ou sancionar as violações de Direitos Humanos. A obrigação de garantia compreende as ações de prevenir, investigar e sancionar as violações de Direitos Humanos. E, a obrigação de adequar busca garantir que o ordenamento interno estará de acordo com as disposições internacionais, sendo esta uma obrigação dual visto que após suprir normas e práticas que violam Direitos Humanos, as normas e práticas desenvolvidas a partir deste momento precisam efetivar essas garantias.

Na busca por uma maior efetivação deste último tipo de obrigação, a partir do caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile* (2006), a CorteIDH começou a adotar a prática do *Controle de Convencionalidade* como uma obrigação destinada ao Poder Judiciário sobre a compatibilização de leis domésticas com a CADH e os critérios interpretativos da jurisprudência da CorteIDH. O desenvolvimento deste conceito cria um tipo mais específico de medida de reparação específica para o Judiciário, ocasionando em uma crescente inclusão deste Poder no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Mas, antes de iniciar a discussão sobre o desenvolvimento do conceito de *Controle de Convencionalidade*, a tese passa a apresentar o Procedimento de Supervisão.

A CorteIDH inicia o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença 02 (dois) anos após a publicação da sentença. A CorteIDH compreende que o cumprimento total das medidas de reparação ocorre quando há a reparação de forma completa por parte do Estado. Assim, resumidamente, o monitoramento consiste em uma avaliação de relatórios emitidos pelos Estados com todas as informações sobre a implementação das medidas de reparação; relatórios das vítimas que contestam ou reafirmam os relatórios estatais e um parecer da CIDH sobre essa situação.

Quando todas essas informações estão reunidas, a CorteIDH avalia o nível de cumprimento da respectiva sentença por meio de uma Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença (RSCS). Se as informações não forem suficientes, a CorteIDH pode solicitar o comparecimento das partes em uma Audiência de Supervisão de Cumprimento de Sentença, que pode ser pública ou privada à critério da própria CorteIDH.

A Unidade de Supervisão de Cumprimento de Sentença (USC) é o órgão responsável por organizar as informações que estarão presentes nas RSCS; decidir sobre a necessidade de serem realizadas as audiências, como também avaliar a possibilidade de se aplicar o artigo 65

da CADH, ou seja, incluí-lo na *lista da vergonha*, que consiste na exposição dos países que não cumprem com as sentenças à Assembleia Geral da OEA.

Após a descrição do Procedimento de Supervisão, ainda neste segundo capítulo, constato que a CorteIDH parte do pressuposto que *cumprimento* é um conceito autoexplicativo e substancial, significando o mesmo que *implementação* integral das medidas de reparação nos mesmos termos em que foi determinado em sentença. Assim, quando analisa o grau de implementação de uma medida, emprega somente três termos, a saber, *totalmente cumprido; pendente de cumprimento e não cumprido*. Entretanto, longe de ser um conceito uniforme, *cumprimento* refere-se a uma consolidada linha teórica comumente discutida nas ciências sociais.

Assim, o capítulo parte para a discussão acerca do estado da arte sobre *cumprimento*. A literatura sobre *cumprimento* organiza seus argumentos a partir de três variáveis explicativas: a estatal, que são os estudos que entendem o *cumprimento* como uma decisão e imputam ao Estado a responsabilidade em decidir cumprir ou não com os tratados internacionais; variável transnacional, que são os trabalhos que compreendem que o *cumprimento* resulta de um processo no qual participam vários atores estatais e não estatais, nacionais ou internacionais, e que podem transformar o comportamento estatal por meio de pressões normativas; e a variável internacional, que são pesquisas que possuem o enfoque no papel das próprias normas e organizações internacionais.

O *cumprimento* também pode ser compreendido a partir de duas vertentes, uma que observa o compromisso dos tratados internacionais por parte do Estado, isto é, *cumprimento* de primeira ordem; e outra que se refere ao compromisso dos Estado com as sentenças dos tribunais internacionais, *cumprimento* de segunda ordem, que é o ponto de partida teórico das discussões desta tese. E apesar da extrema importância das teorias discutidas, o *cumprimento* não é tratado em um contexto no qual a implementação das variadas formas de medidas de reparação determinadas em uma única sentença, depende de uma noção de cooperação institucionalizada de vários atores estatais domésticos envolvidos no *cumprimento*, para além do Poder Executivo.

Assim, tais teorias apresentam limites para discutir os efeitos que as atuações das cortes domésticas no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença podem causar na CorteIDH, como ela responde a isto, e o tipo de mudança que pode ser causado no procedimento em si. Concluo este capítulo com a constatação de que a tese está inserida no que foi identificado como efeito *extracumprimento* ou *ultracompliance*, tendo em vista a observância da posição de

privilégio da CorteIDH nas Américas e a relação direta que ela estabelece com os Estados partes e suas instituições domésticas, em as altas cortes domésticas.

Mais adiante, o terceiro capítulo aprofunda a discussão entre a relação da CorteIDH e as cortes domésticas a partir do desenvolvimento do conceito de *controle de convencionalidade* e da revisão de literatura sobre as teorias do *diálogo judicial*.

A CorteIDH iniciou um novo tipo de interação com as cortes constitucionais e as supremas cortes a partir do desenvolvimento do *controle de convencionalidade*, a qual não se confunde com a doutrina da *margem de apreciação*, muito embora ambas tenha sido construções jurisprudenciais de cortes internacionais de Direitos Humanos. Partindo desta premissa, foi possível apontar nesta tese quais as reações identificadas pelos Estados Partes a partir do desenvolvimento do *controle de convencionalidade*, introduzido pela CorteIDH, já que este conceito não foi tão bem aceito pelas cortes domésticas, apresentando reflexos na interação dos tribunais para fins de controle de supervisão de cumprimento de sentença.

Conforme demonstrado, após a primeira menção deste termo na CorteIDH, em 2003, e posterior marco inaugural em 2006, no caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, esta percebeu que o mero reconhecimento de responsabilidade por autoridades do Estado só é efetivo quando acompanhado da atuação dos demais poderes estatais, como forma de dar cumprimento às obrigações decorrentes da ratificação da CADH. Por isso, faz-se necessário, ainda, a adoção de várias medidas de atuação de outros Poderes, em conjunto, a fim de reparar as violações.

A construção da ideia de *controle de convencionalidade*, portanto, gira em torno de quatro elementos: 1) obrigação de garantia e necessidade de os tribunais internos observarem normas internacionais recepcionadas pelo Estado; 2) atuação interpretativa por parte dos órgãos estatais, realizando ajustes no âmbito doméstico a partir da interpretação dos dispositivos convencionais; 3) normas incompatíveis com as obrigações internacionais devem ser retiradas do ordenamento jurídico ou ter sua aplicação afastada; e por fim, 4) o Poder Judiciário nacional deve seguir não apenas os dispositivos convencionais, mas também a jurisprudência da CorteIDH.

O capítulo em questão destaca que a CorteIDH entende que o *controle de convencionalidade* deve ser realizado de ofício pelos tribunais internos, de forma que não há necessidade de se determinar uma responsabilidade a um nível jurídico específico, uma vez que seu exercício diz respeito à própria garantia de efetividade da CADH. Justamente por este motivo, também não é considerado como uma atividade facultativa, mas de cunho obrigatório.

A partir dessas discussões, pode-se inferir que o *controle de convencionalidade* é uma obrigação internacional, que encontra respaldo no princípio do *pacta sunt servanda*, e que é decorrente das próprias obrigações assumidas pelos Estados Partes quando ratificam a CADH (NASH ROJAS, 2013, p. 491), mais especificamente, no Art. 1.1 e 2, referentes às obrigações de respeitar e garantir os direitos previstos pela Convenção; no Art. 29, que exige uma interpretação da CADH que não suprima ou limite direitos fundamentais; e Art. 62.3, que atesta à CorteIDH a competência para interpretar e aplicar a Convenção a casos concretos (GALINDO, 2013, p. 261).

A partir do panorama traçado, o capítulo conclui que o *controle de convencionalidade* adicionou novas obrigações ao Poder Judiciário, além daquelas já tradicionalmente determinadas pela CorteIDH a partir da aplicação direta da CADH. Tal doutrina se desenvolveu como um dever de as autoridades nacionais se valerem dos tratados do SIDH e da jurisprudência da CorteIDH como parâmetro interpretativo, de forma a adequar os atos estatais às obrigações convencionais.

Isso propiciou em uma abertura a um relacionamento de maior interrelação entre as cortes nacionais e a CorteIDH sob a justificativa de um movimento de harmonização das práticas estatais e das obrigações internacionais, do processo de internacionalização da Proteção dos Direitos Humanos. Nesse sentido, no caso de conflitos entre os tribunais nacionais e os internacionais, seja de diálogo das fontes, sem uma hierarquia pré-definida, em que deva prevalecer a lógica da norma mais favorável, existe um claro argumento das cortes domésticas em invocar suas próprias cartas nacionais como fonte de expressão da soberania popular, inclusive, na aplicação do *controle de convencionalidade* em sua jurisdição.

É por esse motivo que ao debater o *controle de convencionalidade* e a crescente inclusão do Poder Judiciário na *cumprimento* das medidas de reparação decorrentes desse conceito, é também discutir o uso argumentativo que ambos os tribunais irão realizar para definir suas próprias concepções acerca do *controle de convencionalidade*, pois embora tenha sido a CorteIDH a inculcar em sua jurisprudência esse dever judicial, os principais destinatários foram as altas cortes na América Latina que, geralmente, detém a prerrogativa de dirimir controvérsias no âmbito interno e de exercer a última palavra jurídica, logo, a receptividade do *controle de convencionalidade* se deu de forma e em momentos distintos.

A primeira distinção está no fato de que as cortes domésticas por provocação, ou de ofício, ao longo de suas sentenças começaram a se pronunciar sobre como elas interpretavam a aplicação do dever de *controle de convencionalidade* e quais os limites que a compatibilização com a constituição impunha. Nesse sentido, a gramática do *controle de convencionalidade*

passou a ser incorporado na *ratio decidendi* das sentenças e, em alguns casos, as cortes domésticas passaram a desenvolver uma interpretação diferente da que a CorteIDH tinha conceituado originalmente.

Para resolver este impasse, apresentei as Teorias do Diálogo Judicial, e em especial, o conceito de *comunicação transjudicial* como forma de me referir às interações e trocas que ocorrem normalmente entre tribunais de diferentes jurisdições e que podem ter várias funções inter-relacionadas. Esta comunicação exerce um duplo caráter na aceitação de obrigações internacionais recíprocas, haja vista que os Estados tendem a assumir obrigações já assumidas por outros Estados, e ainda, hesitam em assumir de maneira unilateral obrigações ainda não disseminadas em outros Estados (SLAUGHTER, 1994, p. 116-117).

Embora o *controle de convencionalidade* seja decorrente da compatibilização entre normas internas e internacionais, o que pressupõe um *diálogo*, a forma como a CorteIDH impõe sua interpretação aos tribunais domésticos traveste a *comunicação transjudicial* em um *monólogo*, o que enseja diversas respostas criativas pelas cortes nacionais e gerando, inclusive, oposição a essa forma de controle mais firme.

Como foi observado ao longo do capítulo, as relações estabelecidas pela CorteIDH com os tribunais domésticos variam entre si, pois os resultados dessas *comunicações transjudiciais* estarão sujeitas a certas contingências, isto é, circunstâncias internas dos países, bem como do exercício do *controle de convencionalidade*. O *diálogo* entre cortes nacionais e internacionais é marcado pela sua dinamicidade e espontaneidade – o que torna o seu resultado quase imprevisível –. A partir da análise dessas contingências, seria possível ao menos pensar em padrões de comportamento ou de discurso, o que poderia dar uma maior segurança aos atores envolvidos no *diálogo judicial* a respeito dos seus possíveis desdobramentos (MAUÉS *et al.*, 2021).

Assim, o capítulo demonstrou que a técnica do *controle de convencionalidade* não se deu exatamente como a CorteIDH esperava, havendo oposição, de diversas formas, ao modelo proposto internacionalmente, uma vez que as cortes domésticas tendem a criar cláusulas de salvaguarda para aplicar o *controle de convencionalidade* de acordo com o seu “*modus operandi*” (MAUÉS *et al.*, 2021). Além disso, foi possível constatar também que nem sempre as cortes domésticas se apresentam como um obstáculo ao *controle de convencionalidade*, mas, a despeito disso, elas precisam manifestar que existe um grau hierárquico distinto entre o que a CorteIDH considera como necessário para o exercício do *controle de convencionalidade* e o que as cortes domésticas efetivamente exercem no âmbito da sua jurisdição.

Nesse contexto, destaco, para fins comparativos que, outros tribunais internacionais desenvolveram mecanismos um pouco diferentes para reger o intercâmbio entre cortes nacionais e internacionais. O maior exemplo é a teoria da *margem de apreciação*, utilizada pioneiramente, em 1958, pelo TEDH no Sistema Europeu de Direitos Humanos.

Inicialmente utilizada como forma de garantir maior discricionariedade aos Estados para casos de emergências que justificassem a restrição de certos direitos, a doutrina evoluiu de forma a ser aplicada à própria análise de denúncias de violações de Direitos Humanos, desbordando da análise da proporcionalidade da declaração de eventual necessidade. Para esta doutrina, portanto, não haveria interpretações fixas e nem mesmo um modelo unilateral a ser seguido pelos Estados de forma específica e obrigatória. Muito pelo contrário, haveria uma grande flexibilidade interpretativa quanto à obrigatoriedade de compatibilizar o direito interno ao internacional.

A CorteIDH já fez referências à *margem de apreciação*, mas em uma proporção muito menor que quando comparada ao TEDH, o que leva alguns pesquisadores a concluir que a CorteIDH não se vale de tal doutrina porque, diferentemente do contexto europeu, a América Latina não possui homogeneidade que permita tal flexibilização. Alguns autores, por outro lado, compreendem que as doutrinas em comento se complementam.

Minha proposta é apresentar um entendimento que traga uma aproximação entre os dois conceitos como uma estratégia de reforço quanto à *legitimidade* dos tribunais internacionais perante os Estados Partes. Embora um conceito autorize aos Estados uma certa liberdade para aplicar parâmetros internacionais e o outro o submeta a um controle rígido, ambos são utilizados como forma de garantir a posição institucional do tribunal internacional perante os países. Logo, ainda que partam de pressupostos diferentes, os dois conceitos não geram reações tão diferentes entre os Estados Partes afetados, mas proporciona a identificação de uma consequente disputa entre cortes domésticas e cortes internacionais, disputa essa que é essencialmente sobre a hierarquia de dar a última palavra.

Ainda que as teorias do *compliance* e do diálogo judicial não possibilitem a identificação e a explicação de possíveis dinâmicas entre as cortes internacionais e as cortes domésticas nesta disputa, elas são importantes porque têm a capacidade de destacar quais atores são essenciais para o respeito das cortes entre si, além de permitirem a identificação do nível de *cumprimento* das medidas de reparação no âmbito interno e os possíveis obstáculos a serem enfrentados nessa disputa, a partir do perfil dos tribunais envolvidos.

É nesse ponto que o quarto capítulo começa a sua discussão sobre a *interação dinâmica entre cortes* porque permite analisar a capacidade de *agência* das cortes no Procedimento de

Supervisão de Cumprimento de Sentença e a busca pela reafirmação da *autoridade* e da *legitimidade*. Esta abordagem permite observar uma atuação híbrida no *cumprimento*, tanto das cortes domésticas no âmbito nacional, quanto a CorteIDH no campo internacional.

Na *interação dinâmica* as cortes utilizam da gramática do *cumprimento* para disputar os termos da implementação da medida de reparação, isto é, a *autoridade* em definir a forma como esta medida será executada, bem como, a questão de ser reconhecida como tribunal internacional *legítimo* – a CorteIDH quer continuar mantendo a sua posição de privilégio nas Américas, com potencial de impactar a realidade dos países, enquanto que algumas cortes domésticas tendem a restringir e desconsiderar esta *legitimidade*.

Conforme demonstrado na pesquisa, percebi uma necessidade persistente de reafirmação de soberania e de supremacia pelos discursos das cortes nacionais na América Latina, e também pela falta deles, uma vez que, a abordagem da *interação dinâmica entre cortes* permite identificar que o silêncio é uma postura propositalmente adotada e que pode constituir uma forma de resistir ou aquiescer à CorteIDH. Isto é, as cortes interagem entre si, de modo distinto, de forma a produzir resultados antagônicos.

É neste ponto que posso apontar o papel das cortes nacionais e internacionais como *agentes* de mudança e como *agentes* de *autoridade* e *legitimidade*, uma vez que, a partir da *interação dinâmica* entre elas, ocorre um movimento pendular de alteração da realidade jurídica dos Estados Partes envolvidos, seja para aceitar a jurisdição internacional, seja para rejeitá-la.

Ainda que a literatura aponte que os Estados apresentam *resistência* à proliferação dos tribunais internacionais, já que afetariam competências consideradas exclusivas do âmbito doméstico (OELLERS-FRAHM, 2017; ALTER, 2014), esses tribunais internacionais, atualmente, têm muito mais funções do que a simples resolução de controvérsias. Muito pelo contrário, as cortes internacionais estabilizam expectativas normativas, determinam medidas de reparação destinadas à formulação de leis, e controlam a criação de políticas públicas (BOGDANDY e VENZEKE, 2014).

Ocorre que, para que se opere uma real mudança, é preciso avaliarmos o Procedimento de Supervisão de Cumprimento de sentença a partir de uma análise que extrapole a discussão estrita da implementação da a sentença internacional em si, mas também o grau de impacto de três fatores importantes, a saber, o custo da ratificação; o sistema político do Estado Parte; e o impacto doméstico da sentença internacional. Identificar estas variáveis permite verificar o cenário em que se desenvolverá a mudança da abordagem do discurso da corte doméstica e qual a probabilidade de uma *resistência* à *autoridade* ou à *legitimidade* da CorteIDH ocorrer. É nesse cenário que ocorre a *interação dinâmica entre as cortes*.

É por esse motivo que acredito ser mais satisfatório avaliar o Procedimento de Supervisão sob a abordagem da *interação dinâmica entre cortes*, a qual difere das Teorias de Diálogo Judicial por dois motivos principais. O primeiro diz respeito ao campo de observação, que não é o mesmo da fase de criação argumentativa de uma sentença, ação que é própria da fase de conhecimento e não do monitoramento do cumprimento; e o segundo, à abrangência das lentes de análise do problema, uma vez que aqui, não serão analisadas somente sentenças, mas também, Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença, notas judiciais, entre outros documentos.

Na *interação entre as cortes*, a dinâmica é muito maior, haja vista que não se restringe a uma reação, mas desborda para uma *interação* com capacidade de interferir na outra corte, o que, por conseguinte, movimenta o Procedimento de Supervisão e a forma como a CorteIDH supervisiona o *cumprimento*. A partir disto, foi possível concluir que as cortes domésticas impactam diretamente no *cumprimento* das sentenças internacionais, seja pela criação de obstáculos ao seu cumprimento, seja pela contribuição com a implementação da medida de reparação, ou ainda, pela sua completa omissão através do silêncio.

O silêncio também precisa ser avaliado, pois se apresenta como uma forma de produção de resultados distintos. Conforme aponte, ele pode ser compreendido a partir de uma perspectiva positiva ou negativa que parte do *cumprimento* à *resistência*, a partir da *interação dinâmica entre cortes*. No silêncio positivo, a corte doméstica não apresenta qualquer documento que implique atuação perante a CorteIDH e tampouco menciona a jurisprudência da CorteIDH ao longo de suas decisões. O silêncio negativo, por sua vez, implica em que a corte nacional não realize qualquer ato para travar comunicação direta com a CorteIDH no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença, não alterando o seu entendimento no âmbito interno sobre a demanda específica e nem *cumprindo* com a sentença.

Nesse contexto, ao partir de dois lados opostos entre o *cumprimento* e à *resistência*, as *interações dinâmicas* das cortes domésticas podem ser identificadas nos seguintes tipos de discursos: *engajamento*, *contestação*, *objeção persistente* (“*pushback*”) e “*backlash*”. O *engajamento* se refere a uma abordagem de incentivo ao *cumprimento* da sentença da CorteIDH, a abordagem utilizada nesse discurso é de reconhecimento da *autoridade* e validação da *legitimidade* da CorteIDH. Assim, utilizo o exemplo do caso *Radilla Pacheco* (2011), em que de forma proativa a Suprema Corte Mexicana decide implementar a medida de reparação para além da determinação da CorteIDH.

Na *contestação*, a corte doméstica se opõe especificamente à implementação da medida de reparação destinada a ela, por se tratar de um tema delicado, já discutido no âmbito interno.

Nessa situação, a corte doméstica está ciente do alto custo que envolve a implementação desta medida de reparação, por isso, ela não se esforça para *cumprir*, mas também não coloca embaraços para que os outros atores estatais envolvidos possam implementar as demais medidas. Essa contestação pode se dar de modo ativo, quando a corte doméstica diretamente informa da sua salvaguarda em implementar, quanto de modo omissivo que pode ser visualizado no silêncio proposital da corte doméstica em não se posicionar sobre a implementação da medida de reparação. Como exemplo, indico o caso *Gomes Lund* (2010) em que o STF não dispensa esforços em *cumprir* com a sentença e segue ignorando a determinação da CorteIDH, como também o caso *Gelman* (2011) em que a corte doméstica deliberadamente informou à CorteIDH que não poderia cumprir, por não ser parte do processo internacional.

Na *objeção persistente* (“*pushback*”) a corte doméstica faz oposição à *autoridade* da CorteIDH em determinar a medida de reparação nos termos definidos em sentença. Nesse tipo de discurso, a corte doméstica reconhece a *legitimidade* da CorteIDH em exercer sua jurisdição internacional, mas clama para si a capacidade de definir, com mais precisão, a forma como essa medida será implementada na sua jurisdição e os limites da *autoridade* da CorteIDH para fazê-lo. Nesse tipo de discurso, o exemplo citado é o caso *Fontevecchia* (2011), em que a corte argentina declarou que a CorteIDH estaria extrapolando a sua competência e atuando como uma quarta-instância

Por isso, a diferença entre a *objeção persistente* (“*pushback*”) e a *contestação* está na qualidade do discurso. No primeiro, a corte doméstica quer disputar a *autoridade* com a CorteIDH, assim, é possível perceber uma argumentação que se fundamenta na soberania e em pressupostos jurídicos do Direito Internacional, uma vez que, geralmente essa corte já faz uso deste ramo do Direito em decisões internas, o que torna a abordagem mais bem elaborada; enquanto que na *contestação*, o discurso não ataca diretamente a *autoridade* da CorteIDH, pois o foco está na própria corte doméstica que quer se poupar de enfrentar o tema da medida de reparação por causa do alto custo institucional que ela possui.

O “*backlash*” é identificado como uma forma de discurso mais agressiva à CorteIDH, pois aqui, o questionamento é quanto a validade do tribunal em julgar violações de Direitos Humanos, assim a oposição da corte doméstica é quanto à *legitimidade* da CorteIDH. A argumentação desse discurso também se fundamenta na soberania, mas a abordagem é mais ríspida que na *objeção persistente* (“*pushback*”), pois no “*backlash*”, a corte doméstica não reconhece a *autoridade* de discutir a forma de implementação da medida de reparação e desconsidera a posição judicial da CorteIDH como *legítima*. O caso utilizado para ilustrar esse tipo de discurso é o das *Pessoas dominicanas e haitianas expulsas da República Dominicana*

(2014), em que a corte doméstica resolveu determinar em sentença que o Estado nunca esteve formalmente submetido à jurisdição da CorteIDH, mesmo o costume do país em participar do SIDH mostrar o contrário.

Nos termos operativos desta tese sobre *cumprimento, autoridade e legitimidade*, compreendo que o discurso *engajado* reforça a *autoridade* e a *legitimidade* da CorteIDH perante a corte doméstica que argumenta como se fosse parte integrante do processo internacional. Na *contestação*, a corte doméstica resiste ao *cumprimento*, isto é, se recusa a implementar a medida de reparação pelo tema em si, pela questão interna que ele envolve, e não porque se opõe à argumentação ou à figura da CorteIDH. Na *objeção persistente (pushback)*, a corte doméstica resiste à *autoridade* da CorteIDH em dar a última palavra, pois é ela que quer fazer isto, por ser próprio da sua atividade jurisdicional e por desqualificar a argumentação que a CorteIDH utilizou. Já no “*backlash*”, a corte doméstica resiste à *legitimidade* da CorteIDH, por não reconhecer que o seu exercício jurisdicional é válido e assim, contesta a posição judicial do tribunal perante todos os casos em que seu país está envolvido.

Esse panorama possibilita compreender que na abordagem da *interação dinâmica entre as cortes*, as cortes nacionais reagem de forma distinta à CorteIDH e que, diferente de como a academia vem tradicionalmente discutindo, essas reações nem sempre resultarão em uma *resistência*, já que algumas posturas questionam a sentença e outras questionam, na verdade, a *autoridade* da CorteIDH ou sua *legitimidade*.

Ainda sobre essa temática, aqui gostaria de destacar que o modelo de quadrante apresentado foi elaborado com base nos casos analisados ao longo desta tese, de forma que o uso dessa ferramenta tem como objetivo ilustrar, de forma mais didática, as inferências feitas sobre os tipos de discursos encontrados na *interação dinâmica entre cortes*. Ressalto que, as definições de quadrante apresentadas são apenas sugestivas, sendo inviável apresentar uma definição mais concreta sobre as escalas de interação ou concluir que os quatro tipos de discursos que esta tese identifica na *interação dinâmica*, a saber, *engajamento, contestação, objeção persistente (“pushback”)* e “*backlash*” são as únicas formas de reagir à CorteIDH, pois ainda que a análise tenha sido realizada a partir de cinco casos importantes, eles não são os únicos.

Entretanto, ainda que existam outros casos para serem analisados, o estudo aqui desenvolvido já permite constatar de que no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença as cortes *interagem dinamicamente entre si*, ou seja, os intercâmbios judiciais não são próprios da fase de conhecimento e nem constitui uma via unilateral. Contudo, todas as

possíveis formas que essa *interação dinâmica* vai ter, depende de uma pesquisa empírica exaustiva, e esta tese não foi capaz de analisar qualitativamente todos os outros casos que envolvem altas cortes da América Latina no Procedimento de Supervisão conduzido pela CorteIDH.

Por fim, o quinto capítulo apresenta as reações da CorteIDH às cortes domésticas, momento em que as respostas das cortes serão melhor categorizadas, pois o estudo permite a análise tanto do discurso das cortes domésticas, quanto da CorteIDH. As tipologias desenvolvidas para as posturas da CorteIDH são: *negociante, tolerante e executora*. Além disso, neste capítulo também apresento o desenvolvimento das *práticas de resiliência da CorteIDH* e como isso muda o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença. Essa mudança tende a assumir três *práticas* de condução: o formato de (a) *auto executoriedade*; (b) *juízo reflexivo sobre a decisão* e (c) *revisão da decisão*.

Nesse ponto, gostaria de destacar, mais uma vez, que ainda que essas tipologias tenham sido formuladas a partir de uma inspiração nas já consagradas tipologias de reações de *resistência* de cortes domésticas, não busco estabelecer entre essas e aquelas nenhuma espécie de paralelismo. Ou seja, é importante reconhecer que as tipologias utilizadas para analisar as posturas da CorteIDH não equivalem, em exata medida, às tipologias que estabeleci para compreender os discursos das cortes domésticas. A impossibilidade dessa simetria está na origem própria da abordagem da *interação dinâmica entre cortes*. Isto é, sua caracterização enquanto flexível, ou melhor *dinâmica*, impede que se estabeleça um vínculo forte e estático entre uma tipologia usada para informar a postura da corte doméstica, e outra empregada para designar a reação da CorteIDH.

Dessa ausência de paralelismo, que decorre da natureza variante das *interações dinâmicas*, concluo que a finalidade da criação e emprego dessas categorias não foi a de desvelar padrões de comportamento, ou prever certos discursos a partir de determinadas reações. Sob esse aspecto, a dinamicidade das *interações* torna o processo bastante imprevisível. Mas as tipologias nos permitem ao menos identificar e racionalizar certos modos de reação. Sendo possível realizar esse empreendimento, creio que já haja aqui um ganho epistemológico significativo, ao se esboçar uma tentativa de compreensão dos fatores que podem traduzir uma tendência a um ou outro tipo de postura.

Assim, as categorias *negociante, tolerante e executora* são conceitos operativos de caráter instrumental. Crê-se que uma análise instrumental dessas posturas descritas por meio das tipologias, possa render frutos, sobretudo para o processo de conhecimento dos limites da jurisdição internacional. Dessa forma, servem tão somente, por ora, para dar nomes e descrever

uma conduta que antes se poderia apenas intuir. Ainda assim, a generalidade com que procurei construir essas categorias, favorece a sua adequabilidade a mais de um tipo de postura variante, o que evita a necessidade de se arquitetar mais tipologias quando da ampliação do horizonte de casos.

Da conclusão que extraio a partir do emprego dessas categorias operativas, pude constatar uma vantagem advinda de posturas mais diplomáticas, em detrimento daquelas mais litigantes. Em outras palavras, ao adotar um discurso *negociante (demandante ou flexível)*, a CorteIDH potencializa suas chances de produzir resultados positivos em termos de aquisição de *legitimidade*. Mesmo uma conduta *tolerante* pode resultar em um ganho de *legitimidade*, ainda que muito criticável, na medida em que a CorteIDH escapa ao conflito e evita rupturas mais graves. Já quando observados discursos *executórios*, a CorteIDH pode experimentar uma perda significativa de *legitimidade*, representada pelo anúncio de uma saída abrupta da sua jurisdição, ou mesmo declarações que desafiam a sua posição judicial para casos futuros.

Nesse ponto, ciente de que uma corte internacional é formada a partir de uma ambígua identidade, sendo que ora constitui-se enquanto ator político, ora desempenha o papel de tribunal de adjudicação de direitos, observa-se que ao dar ênfase a sua primeira natureza (qual seja, a de ator político), a CorteIDH encontra um ajuste mais adequado para aquilo que compreendo ser a essência do Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença. Sabendo que as cortes internacionais não gozam de autoexecutoriedade, um Procedimento de Supervisão deve adotar estratégias diplomáticas de constrição com vistas ao *cumprimento*, respeitando a *autoridade* das cortes domésticas enquanto atores com capacidade de *agência*, sem perder de foco a manutenção da *legitimidade* da jurisdição internacional.

O âmago desta pesquisa científica se encontra(ou), portanto, no olhar de importância que se deve dar à tentativa, cada vez maior, de se avaliar os mecanismos do SIDH que contribuem para a concreta implementação das sentenças da CorteIDH e, em especial sobre o impacto que as *interações entre as cortes*, a saber, tribunais domésticos e a CorteIDH causam entre si e no Procedimento de Supervisão de Cumprimento de Sentença

Em suma, a conclusão desta tese não tem por finalidade esgotar o debate e nem todas as questões pertinentes sobre a análise da *interação dinâmica entre cortes*. Dada a abrangência, novidade e escassez doutrinária a respeito da mesma, tal esgotamento extrapolaria os limites inerentes a uma pesquisa que somente avalia cinco casos, de um universo de cinquenta. E isso não diminui a importância desta tese, pois acredito que a identificação e o estudo das reações das cortes domésticas e da CorteIDH podem servir para o desenvolvimento futuro de uma *teoria da interação dinâmica entre cortes*. Porém, naquilo que se entendeu essencial, procurei conferir

a completude e objetividade necessárias ao desfecho sustentável de uma abordagem construtiva.

## 7 APÊNDICE

Tabela 1 – Sentenças da CorteIDH sobre “Controle de *Convencionalidade*”

Tabela de Sentenças	Ano
<i>Almonacid Arellano vs. Chile</i>	2006
<i>Penal Miguel Castro Castro vs. Peru</i>	2006
<i>La Cantuta vs. Peru</i>	2006
<i>Trabajadores Cesados del Congreso vs. Peru</i>	2006
<i>Vargas Areco vs. Paraguai</i>	2006
<i>Boyce y otros vs. Barbados</i>	2007
<i>Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador</i>	2007
<i>Heliodoro Portugal vs. Panamá</i>	2008
<i>Valle Jaramillo y otros vs. Colômbia</i>	2008
<i>Radilla Pacheco vs. México</i>	2009
<i>Cabrera García y Montiel Flores vs. México</i>	2010
<i>Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai</i>	2010
<i>Fernández Ortega y otros vs. México</i>	2010
<i>Gomes Lund y otros vs. Brasil</i>	2010
<i>Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia</i>	2010
<i>Manuel Cepeda Vargas vs. Colômbia</i>	2010
<i>Rosendo Cantú y otra vs. México</i>	2010
<i>Vélez Loor vs. Panamá</i>	2010
<i>Chocrón Chocrón vs. Venezuela</i>	2011
<i>Família Barrios vs. Venezuela</i>	2011
<i>Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina</i>	2011
<i>Gelman vs. Uruguai</i>	2011

<i>López Mendoza vs. Venezuela</i>	2011
<i>Atala Riffo y niñas vs. Chile</i>	2012
<i>Díaz Peña vs. Venezuela</i>	2012
<i>Furlan y familiares vs. Argentina</i>	2012
<i>Gudiel Álvares y otros vs Guatemala</i>	2012
<i>Masacre de Santo Domingo vs. Colombia</i>	2012
<i>Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador</i>	2012
<i>Masacres de Río Negro vs. Guatemala</i>	2012
<i>Mohamed vs. Argentina</i>	2012
<i>Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana</i>	2012
<i>Uzcátegui y otros vs. Venezuela</i>	2012
<i>Corte Suprema de Justicia vs. Ecuador</i>	2013
<i>Tribunal Constitucional vs. Ecuador -</i>	2013
<i>Familia Pacheco Tineo vs. Bolivia</i>	2013
<i>García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México</i>	2013
<i>Gutiérrez y familia vs. Argentina</i>	2013
<i>J. vs. Peru</i>	2013
<i>Mémoli vs. Argentina</i>	2013
<i>Mendoza y otros vs. Argentina</i>	2013
<i>Osorio Rivera y familiares vs. Peru</i>	2013
<i>Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas vs. República Dominicana</i>	2014
<i>Hermanos Landaeta Mejías y otras vs. Venezuela</i>	2014
<i>Liakat Ali Alibux vs. Suriname</i>	2014
<i>Norín Catrimán y otros vs. Chile</i>	2014
<i>Rochac Hernández y otros vs. El Salvador</i>	2014
<i>Comunidad Campesina de Santa Bárbara vs. Peru</i>	2015
<i>Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras</i>	2015
<i>Cruz Sánchez y otros vs. Peru</i>	2015

<i>Galindo Cárdenas y otros vs. Peru</i>	2015
<i>García Ibarra y otros vs. Ecuador</i>	2015
<i>López Lone y otros vs. Honduras</i>	2015
<i>Omar Humberto Maldonado Vargas y otros vs. Chile</i>	2015
<i>Wong Ho Wing vs. Peru</i>	2015
<i>Andrade Salmón vs. Bolivia</i>	2016
<i>Chinchilla Sandoval vs. Guatemala</i>	2016
<i>Duque vs. Colombia</i>	2016
<i>Flor Freire vs. Ecuador</i>	2016
<i>Herrera Espinoza y otros vs. Ecuador</i>	2016
<i>Maldonado Ordoñez vs. Guatemala</i>	2016
<i>Miembros de la Aldea Chichupac y Comunidades Vecinas del Municipio de Rabinal vs. Guatemala</i>	2016
<i>Pollo Rivera y otros vs. Peru</i>	2016
<i>Tenorio Toca y otros vs. Peru</i>	2016
<i>Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil</i>	2016
<i>Yarce y otras vs. Colombia</i>	2016
<i>Trabajadores Cesados de Petroperu y otros vs. Peru</i>	2017
<i>Zegarra Marín vs. Peru</i>	2017
<i>Alvarado Espinoza y otros vs. México</i>	2018
<i>Amrhein y otros vs. Costa Rica -</i>	2018
<i>Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica</i>	2018
<i>Caso Herzog y otros vs. Brasil</i>	2018
<i>Isaza Uribe y otros vs. Colombia</i>	2018
<i>Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México</i>	2018
<i>Órdenes Guerra y otros vs. Chile</i>	2018
<i>Poblete Vilches y otros vs. Chile</i>	2018
<i>Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros vs. Brasil</i>	2018
<i>San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela</i>	2018

<i>V.P.R., V.P.C. y otros vs. Nicaragua</i>	2018
<i>Villamizar Durán y otros vs. Colombia</i>	2018
<i>Colindres Schonenberg vs. El Salvador</i>	2019
<i>Díaz Loreto y otros vs. Venezuela</i>	2019
<i>Gorigoitía vs. Argentina</i>	2019
<i>Jenkins vs. Argentina</i>	2019
<i>López y otros vs. Argentina</i>	2019
<i>Rodríguez Revolorio y otros vs. Guatemala</i>	2019
<i>Acosta Martínez y otros vs. Argentina</i>	2020
<i>Azul Rojas Marín y otra vs. Peru</i>	2020
<i>Carranza Alarcón vs. Ecuador</i>	2020
<i>Casa Nina vs. Peru</i>	2020
<i>Empleados de la Fábrica de Fuegos en Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil</i>	2020
<i>Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina</i>	2020
<i>Olivares Muñoz y otros vs. Venezuela</i>	2020
<i>Petro Urrego vs. Colombia</i>	2020
<i>Spoltore vs. Argentina</i>	2020
<i>Urrutia Laubreaux vs. Chile</i>	2020
<i>Valle Ambrosio y otro vs. Argentina</i>	2020

## REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, Victor. La autoridad de las sentencias de la Corte Interamericana y los principios de derecho publico argentino: comentarios sobre el caso ‘Fontevecchia’ de la Corte Suprema. In: MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. **O cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, n. 11, 2009.

AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. Margen de apreciación y control de convencionalidad: ¿Una conciliación posible? In: **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, nueva serie, año LI, núm. 155, mayo-agosto de 2019, p. 643-684.

ALEGRE, Marcelo. “Monismo en serio ‘Fontevecchia’ y el argumento democrático”. In: **Revista Pensar en Derecho**, número 10, 2017.

ALLORI, Agostina. **Resisting the Resistance: Dialogues Between the Inter-American Court of Human Rights and the Higher National Courts** (the Cases of the Dominican Republic and Argentina). PluriCourts Research Paper Forthcoming, 20 nov. 2020. p. 59.

ALTER, Karen J; GATHII, JT; HELFER, Laurence R. Backlash against international courts in West, East and Southern Africa: causes and consequences. **European Journal of International Law** 27, p. 293–328, 2016.

ALTER, Karen J. Agents or Trustees? International Courts in their Political Context. In: **European Journal of International Relations**, vol. 4, issue 1, 2008.

ALTER, Karen; HELFER, Laurence; MADSEN, Mikael Rask. How context shapes the Authority of International Courts. In: **Law and Contemporary Problems**. Volume 79, ed. 1, 2016.

ALTER, Karen. The New Terrain of International Law Courts, Politics, Rights. In: **Princeton University Press**. 2014.

ANELLI, Thaís Bordin. Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade: Desafios à Harmonização do Diálogo entre a Corte Interamericana de Direitos Humanos e as Jurisdições Nacionais Latino-Americanas em Tempos de Neoconstitucionalismo. In: **Revista Constituição e Garantias de Direitos**, 2017, p. 230-248.

ARAI-TAKAHASHI, Yutaka. **The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR**. Intersentia; First edition, 2002.

ARGENTINA. Constitución Nacional Argentina. **Ley n° 24430**. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/constitucion-nacional-argentina.pdf>. Acesso em: 17 set. 2021.

ARTICO, Juan Cruz. Estructura del Poder Judicial de la Nación. In: **Revista Pensamiento Penal**, Argentina, No. 08, 2018. Disponível em: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/08/doctrina46892.pdf>. Acesso em: 17 set. 2021.

ASSUNÇÃO, Jennifer. Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. In: BENTES; NEVES; COSTA (Orgs.). **Desaparecimento Forçado e Justiça de Transição: Um guia a partir da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

BALDWIN, David. Power and international relations. In: CARLSNAES, Thomas; SIMMONS, Beth. **Handbook of International Relations**. Sage Publications, 2012.

BALUARTE, David C. Strategizing for compliance: the evolution of a compliance phase of Inter-American Court litigation and strategic imperative for victims’ representatives. **American University Law Review**. v. 263, 2012.

BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Edições 70, São Paulo, 2011.

BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano, ROSSI, Felicitas e SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, 2006.

BELLINGER III, John B.; HAYNES II, William J. A US government response to the International Committee of the Red Cross study. In: **International Review Red Cross**, 89, 2007.

BRAGATO, Fernanda Frizzo; COLARES, Virgínia. Índícios de descolonialidade na Análise Crítica do Discurso na ADPF 186/DF. **Revista Direito GV**, volume 13, n.3, Set-Dez, 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 17 set. 2021.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence. **El diálogo judicial: máximo desafío de los tempos jurídicos modernos**. México: Porruá, 2013.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence. La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional. In: MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. **O controle de convencionalidade na América latina: experiências comparadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

CÁRCOVA, Carlos. **La opacidad del derecho**. Editorial Trotta, Madrid, 2006.

CARRASCO, Salvador Herencia. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional: Informe del Seminario Buenos Aires, 23 al 25 de

marzo de 2009. In: **Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional**. Konrad-Adenauer-Stiftung, 2010. p. 491-511.

CEJIL, Centro por la justicia y el Derecho Internacional. **La protección de los Derechos Humanos em el Sistema Interamericano: Guía para defensores y defensoras de Derechos Humanos**. 2ª Edição. CEJIL/Buenos Aires, Argentina, 2012.

CEJIL. Centro por la justicia y el Derecho Internacional. **La protección de los Derechos Humanos em el Sistema Interamericano: Guía para defensores y defensoras de Derechos Humanos**. 2ª Edição. Argentina: CEJIL/Buenos Aires, 2012.

CHAYES, Abram; CHAYES, Antonia Handler. On Compliance. **International Organization**. v. 47, n°.2, p. 175-205, 1993.

CHEKEL, Jeffrey T. **Why Comply? Constructivism, social norms and the study of international institutions**. ARENA Working paper, Arena Centre for European Studies, 1999.

COHEN, H.; FOLLESDAL, A; GROSSMAN, N; ULFSTEIN, G. Legitimacy and International Courts – A Framework. In: COHEN, H.; FOLLESDAL, A; GROSSMAN, N; ULFSTEIN, G. (Eds.). **Legitimacy and International Courts: Studies on International Courts and Tribunals**. Cambridge University Press. Cambridge, 2018.

CONANT, Lisa. Missing in action? The rare voice of International Courts in Domestic Politics. In: WIND, Marlene. **International Courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals**. Cambridge University Press. Cambridge, 2018.

CONTESSE, Jorge. Contestation and Deference in the Inter-American Human Rights System. In: **Law and Contemporary Problems**, vol. 79, No. 2, 2016. p. 123-145.

CONTESSE, Jorge. Resisting the Inter-American Human Rights System. In: **The Yale Journal of International Law**. Vol. 44: 2, 2019.

CONTRERAS, Pablo, Control de convencionalidad: Deferencia internacional y discreción nacional en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In **Revista Ius et Praxis**, año 20, núm. 2, 2014.

COSTA, Catarina Chaves. Almonacid Arellano e outros vs. Chile. In: BENTES, N.; NEVES, R.; COSTA, C. (Orgs.). **Desaparecimento Forçado e Justiça de Transição: Um guia a partir da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

DOMINGO, Pilar. Ciudadanía, derechos y justicia en America Latina. In: **Revista CIDOB d' Afers Internacionals**, 2009, n. 85-86: 33-34.

DOTHAN, Shai. How international courts enhance their legitimacy. In: **Theoretical Inquiries in Law**. The International Law Forum of the Hebrew University of Jerusalem Law Faculty. Volume 14(2), 2013, p.455-478.

DULITZKY, Ariel E. Too Little, Too Late: The Pace of Adjudication of the Inter-American Commission on Human Rights. (35). **Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review** 131, 2013.

DUNOFF, Jeffrey; RATNER, Steven; WIPPMAN, David. **International Law Norms, Actors, Process: a problem-Oriented Approach**. Editora Wolters Kluwer Law & Business. 3 edição. New York, 2010.

DUPUY, Pierre-Marie. Reviewing the Difficulties of Codification: On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility. In: **EJIL**, Vol. 10, N. 2, 1999. p. 371-385.

EITEL, Tono. The UN Security Council and its Future Contribution in the Field of International Law: What may we expect? In: **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, vol. 4, 2000. p. 53-71

ENGSTROM, Par; HILLEBRECHT, Courtney. Institutional change and the Inter- American Human Rights System. **The International Journal of Human Rights**, 2018.  
estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. In: **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, n. 11, 2009.

ETUVOATA, A.E. Towards improved compliance with Human Rights decisions in the African Human Rights System: Enhancing the role of civil society. **Human Rights Review** 21. 415-436. 2020.

FAIRCLOUGH, Norman. **Discourse and social change**. Cambridge: Polity Press, 1992.  
filosófica. Petrópolis/RJ: Vozes, 1997.

FISHER, Roger. **Improving compliance with international law**. Charlottesville: University Press of Virginia, 1981.

FURFARO, Lautaro. “Las ataduras de Ulises se aflojan: el pronunciamiento de la CSJN frente al caso ‘Fontevicchia’ de la Corte IDH”. In: **Revista Pensar en Derecho**, número 10, 2017.

GADAMER, Hans George. **Verdade e Método: Traços fundamentais de uma hermenêutica**

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. El valor de la jurisprudência de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In **Manual de Protección Multinivel de Derechos Humanos**, Barcelona, 2013. p. 255-274.

GAMBOA, Jorge Calderón. Fortalecimiento del rol de la CIDH en el proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias y planteamiento de reparaciones ante la Corte IDH. In: **Anuario de Derechos Humanos**. Chile: Centro de Derechos Humanos – Facultad de Derecho – Universidad de Chile, nº 10. 2014.

GAMBOA, Jorge F. Calderón. **La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013, p. 50.

GARAVITO, César Rodríguez e KAUFFMAN, Celeste. De las órdenes a la práctica: análisis y estrategias para el cumplimiento de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos. In: **Desafíos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: nuevos tiempos, viejos retos**. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2015.

GARBIN, Isabelli Gerbelli. **Inter-American Court rulings in South-America: compliance crisis as the result of a local human rights reality**. World International Studies Committee, Third Global Studies Conference, Porto, Brasil, 2011.

GARBIN, Isabela Gerbelli. **Direitos Humanos: perfil sul-americano de cumprimento das decisões da Corte Interamericana**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Estadual Paulista, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Faculdade de Filosofia e Ciências, São Paulo, 2010.

GARGARELLA, Roberto. ‘We the People’ Outside of the Constitution: The Dialogic Model of Constitutionalism and the System of Checks and Balances, **CURRENT LEGAL PROBLEMS**, Volume 67, Issue 1, 1 January 2014, p. 1–47.

GIALDINO, Rolando E. **Derecho internacional de los derechos humanos: principios, fuentes, interpretación y obligaciones**. Editora Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2013.

GINSBURG, Tom. Political constraints on international courts. In Romano, CPR, Alter, JK e Shany, Y (eds). **The Oxford Handbook of International Adjudication**. Oxford: Oxford University Press, pp. 483–502, 2013.

GLAS, Lize R. From Interlaken to Copenhagen: What Has Become of the Proposals Aiming to Reform the Functioning of the European Court of Human Rights?. In: **Human Rights Law Review** 20, no.1, 121-151, 2020.

GONZALEZ MORALES, Felipe. La Supervisión del cumplimiento de casos por el Sistema Interamericano y su contraste con el Sistema Europeo. In: **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**. Nueva serie, ano L, núm.153, set-dez de 2018, pp 551- 586.

GONZALEZ-OCANTOS, Ezequiel A. **Shifting legal visions judicial change and human Rights trials in Latin America**. Cambridge University Press. Cambridge, 2016.

GONZALEZ-OCANTOS, Ezequiel; SANDHOLTZ, Wayne. The Sources of Resilience of International Human Rights Courts: The Case of the Inter-American System. In: **Law & Social Inquiry**. Cambridge University Press, May 2021.

GULLCO, Hernán. Corte Suprema vs. Corte Interamericana: ¿quién debe tener la última palabra?. In: **Revista La Ley**, Buenos Aires, 2017.

HATHAWAY, Oona A. Do Human Rights Treaties make a difference? In: **The Yale Law Journal**, V.111, nº 8, 2002.

HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008.

HELPER, Laurence R.; SLAUGHTER, Anne-Marie. Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication. In: **107 Yale Law Journal**, 273-392. 1997.

HELPER, Laurence R.; VOETEN, Erik. International Courts as agents of Legal Change: Evidence from LGBT Rights in Europe. In: **International Organization**, 77, 2014.

HENCKAERTS, Jean-Marie. Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict. In **International Review Red Cross**, 87, 2005.

HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance**. University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014.

HOLMER, Oskar. **Decoding the Margin of Appreciation doctrine in its use by the European Court of Human Rights**. Thesis – Faculty of Law, Stockholm University, 2013. f. 61.

HOWSE, Robert; TEITEL, Ruti. Beyond Compliance: Rethinking why international law really matters. **Global Policy**, Volume 1, Issue 2, 2010.

HUNEEUS, Alexandra. Constitutional Lawyers and the Inter-American Court's Varied Authority, **79 Law and Contemporary Problems**, 179-207, 2016.

HUNEEUS, Alexandra. Courts resisting courts: lessons from the Inter-American Court's struggle to enforce Human Rights. **Cornell International Law Journal** 44, 2011.

HUNEEUS, Alexandra. **Introduction to Symposium on the Constitutionalization of International Law in Latin America**. 2015.

HUNEEUS, Alexandra. Rejecting the Inter-American Court: Judicialization, National Courts, and Regional Human Rights. In: COUSO, Javier. HUNEEUS, Alexandra; SIEDER, Rachel. **Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Latin America**, Cambridge University Press, 2010.

HURD, Ian. Legitimacy and Authority in International Politics. In: **International Organization**. Volume 53, 2, spring, 1999.

ISAZA, Henry Eyner. El Control de Convencionalidad y su Aplicación en Panama. In: **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, v. 13, No. 2, 2018. p. 141-178.

JACKSON, Vicki C. **Constitutional engagement in a transnational era**. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 17-102.

KAHRAMAN, Filiz; KALYANPUR, Nikhil; NEWMAN, Abraham L. Domestic courts, transnational law, and international order. In: **European Journal of International Relations**, 2020, vol. 26, p. 184-208.

- KOH, Harold. Why do nations obey international law? *Yale Law Journal*, v. 106, p. 2.599-2.659, 1997.
- KRISCH, Nico. **The Backlash against International Courts**, *VerfBlog*, 2014/12/16. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/backlash-international-courts-2/>. Acesso em: 02/03/2021.
- KROMMENDIJK, Jasper. National Parliaments: obstacles or aid to the impact of international human rights bodies? In: WIND, M. (Ed). **International courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals**. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- MADSEN, Mikael R; CEBULAK, Pola; WIEBUCH, Micha. Special Issue – Resistance to International Courts Introduction and Conclusion. **International Journal of Law in Context** 14, p. 193–196, 2018.
- MADSEN, Mikael R; CEBULAK, Pola; WIEBUCH, Micha. Backlash against international courts: explaining the forms and patterns of resistance to international courts. **International Journal of Law in Context** 14, p. 197–220, 2018.
- MADSEN, Mikael Rask. Sociological Approaches to International Courts. In: ROMANO, Cesare P. R.; ALTER, Karen J.; SHANY, Yuval. **The Oxford Handbook of International Adjudication**. Oxford University Press, Volume 10, 2013.
- MAGALHÃES, Breno Baía. O Controle de Convencionalidade na Argentina. In: MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía. (Org.). **O controle de convencionalidade na América Latina : experiências comparadas**. 1ed.Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, v. 1, p. 37-82.
- MAGALHÃES, Breno Baía. O Controle de Convencionalidade na Argentina. In: MAUÉS, Antonio; MAGALHÃES, Breno. (Orgs.). **O Controle de Convencionalidade na América Latina: Experiências Comparadas**. Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2018. p. 37-82.
- MAGALHÃES, Breno Baía. **Pluralismo constitucional interamericano: a leitura plural da constituição de 1988 e o diálogo entre o supremo tribunal federal e a corte interamericana de direitos humanos**. 2015. 385 f. [Tese Doutorado]. Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Belém, 2015.
- MANRIQUE, Ricardo. Control de Convencionalidad: Análisis de jurisprudência. In: **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Año XXII, Bogotá, 2016. p. 409-420.
- MATTES, M; RODRÍGUEZ, M. Autocracies and international cooperation. **International Studies Quarterly**, 58, p. 527–538, 2014.
- MAUÉS, ANTONIO MOREIRA; MAGALHÃES, BRENO BAÍA ; NASSAR, PAULO ANDRÉ ; SENA, Rafaela . Judicial Dialogue Between National Courts and the Inter-American Court of Human Rights: A Comparative Study of Argentina, Brazil, Colombia and Mexico. **Human Rights Law Review**, v. 21, p. 108-131, 2021.

MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía. (Org.). **O Cumprimento das Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos**: Brasil, Argentina, Colômbia e México. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MAUÉS, Antonio Moreira. Brasil: As Promessas não Cumpridas da Supralegalidade. In: MAUÉS, Antonio; MAGALHÃES, Breno. (Orgs.). **O Controle de Convencionalidade na América Latina: Experiências Comparadas**. Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2018. p. 157-170.

MÉXICO. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Constitución publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917. Disponível em: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Constitucion\\_Politica.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf). Acesso em: 21 set. 2021.

MOECKLI, Daniel; FASEL, Raffael N. A Duty to Give Reasons in the Security Council: Making Voting Transparent. In: **International Organizations Law Review**, vol. 14, issue 1, 2017. p. 13-86.

NASH ROJAS, Claudio. Control de convencionalidad: Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudência de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Año XIX, Bogotá, 2013. p. 489-509.

NASSAR, Paulo André; BACELAR, Rafaela. O Cumprimento de Sentenças da CorteIDH sobre Desaparecimentos Forçados em Brasil e Colômbia. In: MAUÉS, Antonio Moreira;

NASSAR, Paulo André. O Controle de Convencionalidade na Colômbia. In: MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía. (Org.). **O controle de convencionalidade na América Latina: experiências comparadas**. 1ed.Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, v. 1, p. 83-108.

NEVES, Rafaela Teixeira Sena. O Controle de Convencionalidade no México. In: MAUÉS, Antonio Moreira; MAGALHÃES, Breno Baía. (Org.). **O controle de convencionalidade na América Latina: experiências comparadas**. 1ed.Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, v. 1, p. 109-156.

NEVES, Rafaela. O Controle de Convencionalidade do México. In: MAUÉS, Antonio; MAGALHÃES, Breno. (Orgs.). **O Controle de Convencionalidade na América Latina: Experiências Comparadas**. Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2018. p. 109-156.

ONAINDIA, José Miguel. “Un fallo que atrasa” *In Revista Pensar en Derecho*, número 10, 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS [OEA]. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. San José, Costa Rica, 1969.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS [OEA]. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. San José, Costa Rica, 2009.

ORUNESU, Claudina. Conventionality control and international judicial supremacy. In: **Revus**, n. 40, 2020. p. 45-62. Disponível em: <https://journals.openedition.org/revus/5838>. Acesso em: 17 de mar. 2021.

PALACIOS, David Lovatón. **Control de convencionalidad interamericano em sede nacional**: uma noção aún en construcción. In: *Revista Direito & Práxis*, vol. 8, n. 2, 2017. p. 1389-1418.

PAUL, Simon. Governing from the margins: the European court of human rights' margin of appreciation doctrine as a tool of global governance. In: **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, 2016, p. 81-118.

PÉREZ, Edward Jesús. La supervisión del cumplimiento de sentencias por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y algunos aportes para jurisdicciones nacionales. In **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Fundação Konrad Adenauer. Colômbia, 2018.

PETERS, Anne. International Organizations and International Law. In: **The Oxford Handbook of International Organizations**, 2016. Disponível em: <https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/law/9780199672202.001.0001/law-9780199672202-chapter-2>. Acesso em: 12.dez. 2020

PINZÓN, Diego Rodríguez; MARTIN, Claudia; QUINTANA, Tomás Ojea. **La Dimensión iInternacional de los Derechos Humanos**: Guia para la aplicación de normas internacionales en el derecho interno. Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, 1999.

POSNER, Eric A.; YOO, John C. **Judicial Independence in International Tribunals**. In: **93 California Law Review** 1. 2005.

PROENÇA, Camilly; BENTES, Natália M. S.; Intervenção Humanitária ou Crime de Agressão? Uma análise da intervenção americana no conflito sírio. In: ALVES, Verena H.M.; NEVES; Rafaela. T. S.; RESQUE, João Daniel D. (Org.) **Direito Contemporâneo em debate**: estudos transdisciplinares. Editora Fi, 2019.

RAMANZINI, Isabela Gerbelli Garbin. **“O prometido é devido”**: compliance no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. São Paulo: Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, Instituto de Relações Internacionais, Programa de Pós-Graduação do Instituto de Relações Internacionais, 2014.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO, CONJUR. **Condenação do Brasil não anula decisão do Supremo** - Lei de anistia, 15 de Dezembro de 2010. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2010-dez-15/sentenca-corte-interamericana-nao-anula-decisao-supremo>. Acesso em: 18 out. 2021.

REPÚBLICA DOMINICANA. Constitución de la República Dominicana, proclamada el 26 de enero. Pyblicada em la Gaceta Oficial No. 10561, del 26 de enero de 2010. Disponível em: <https://www.cijc.org/es/NuestrasConstituciones/REP%C3%9ABLICA-DOMINICANA-Constitucion.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

REZENDE, Victória. Gelman vs. Uruguai. In: BENTES; NEVES; COSTA (Orgs.). **Desaparecimento Forçado e Justiça de Transição: Um guia a partir da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

ROMANO, Cesare P. The proliferation of the international judicial bodies: the pieces of the puzzle, **International law and politics**. Volume 31, 1999.

ROSSI, Julieta. Ejecucion de decisiones internacionales em materia de derechos humanos por tribunales domésticos en Argentina: el giro a partir del caso 'Fontevicchia'. In MAUÉS, Antonio Moreira e MAGALHÃES, Breno Baia. **O cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Brasil, Argentina, Colômbia e México**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

SAAVEDRA, Pablo; CANO, Guillem; HERNÁNDEZ, Mario. Capítulo IV: Reparación y supervisión de sentencias. In GARCÍA ROCA, Javier; CARMONA CUENCA, Encarna (Org.) **¿Hacia una globalización de los derechos?** El impacto de las sentencias del Tribunal Europeo y de la Corte Interamericana. Editoria Thomson Reuters Aranzadi. Espanha, 2017.

SAIZ, Alejandro Arnaiz; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer (Org.). **Control de Convencionalid, Interpretación Conforme y Diálogo Jurisprudencial: una visión desde América Latina y Europa**. Editora Porrúa/UNAM. México, 2012.

SALMÓN, Elizabeth. Algumas Reflexões sobre o Direito Internacional Humanitário e a Justiça Transicional: Lições da Experiência Latino-Americana. In: **Justiça de Transição: Manual para a América Latina**. Brasil: Ministério da Justiça, 2011. p. 227-262.

SALVIOLLI, Fabián. Convergencias y divergências de las jurisdicciones contenciosas em los sistemas europeo e interamericano de derechos humanos. In **Jurisprudencia regional comparada del derechos humanos: el Tribunal Europeo y la Corte Interamericana**. Editora Tirant Lo Blanch. Valencia, 2013.

SANDHOLTZ, W; BEI Y; CALDWELL K. Backlash and international human rights courts. In Brysk A; Stohl M (eds), **Contracting Human Rights**. Cheltenham: Edward Elgar, 2018.

SARAIVA, Bianca Cartágenes; BENTES, Natalia Mascarenhas Simões. **A Margem de Apreciação no Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a sua Repercussão no Direito Interno Brasileiro a partir do Habeas Corpus Nº 379.269**. 2020. 29 f. [No prelo]

SCHEININ, Martin. Core Rigts and Obligations. In: SHELTON, Dinah. **The Oxford Handbook of International Human Rights Law**. 2013.

SUCHMAN, Mark C. Managing Legitimacy: Strategic and Institutional Approaches. In: **Academy of Management Review** 20, ed.3, 1995.

SCHMIDT, Lawrence K. **Hermenêutica**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

SHANY, Yuval. **Assessing the Effectiveness of International Courts**. Oxford University Press, 2014.

SHAW, Malcolm N. **International Law**. Cambridge University Press, 6th edition, 2008.

SHELTON, Dinah; GOULD, Ariel. Positive and Negative Obligations. In: SHELTON, Dinah. **The Oxford Handbook of International Human Rights Law**. 2013. p. 452-463

SIKKINK, Kathryn. The justice cascade: how human rights prosecutions are changing world politics. In: **The Norton Series in World Politics**. 2011

SIMÓN, Alberto Joaquín Martínez. **De las Obligaciones de Medios y de Resultado**. 2021. Disponível em: <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Alberto-J-Martinez-Simon-Obligaciones.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.

SIMMONS, Beth A. Compliance with international agreements. In: **Annual Review Political Science**. v.1, 1998.

SIMMONS, Beth. **Mobilizing for Human Rights: International Law in Domestic Politics**. New York: Cambridge University Press, 2009.

SIMMONS, Beth. Treaty compliance and violation: compliance with international agreement. In: **Annual Review Political Science**. V. 13, 2010.

SLAUGHTER, Anne-Marie, BURKE-WHITE, William. The future of international law is domestic (or, the European way of law). **Harvard International Law Journal**. Volume 47, number 2, summer, 2006.

SLAUGHTER, Anne-Marie; MATLLI, Walter. The role of national courts in the process of Europea integration: accounting for judicial preferences and constraints. **The European Court and National Courts: doctrine and jurisprudence**. Hart Publishing, 1998.

SLAUGHTER, Anne-Marie. **A Global Community of Courts**. Harvard International Law Journal, vol. 44, winter/2003, p. 191-219.

SLAUGHTER, Anne-Marie. **A Typology of Transjudicial Communication**. University of Richmond Law Review, vol. 29, 1994.

SOLEY, Ximena; STEININGER Silvia. Parting ways or lashing back? Withdrawals, backlash and the Inter-American Court of Human Rights. **International Journal for Law in Context** 14, 45–65, 2018.

STIANSEN, Oyvind; VOETEN, Erik. Backlash and judicial restraint: Evidence from the European Court of Human Rights. **International Studies Quarterly**. 2020

SWEET, Alec Stone. On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court. In: **Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme**, Vol. 80, 2009, p. 923-944.

TALLBERG, Jonas; MICHAEL; Z'urn. The legitimacy and legitimation of international organizations: Introduction and framework. **The Review of International Organizations** 14:581–606. 2019

- TAYLOR, Matthew M. e KAPISZEWSKI, Diana. **Compliance: conceptualizing and theorizing public authorities' adherence to judicial rulings**. Prepared for presentation at the Annual Meeting of the American Political Science Association in Washington DC, 2010.
- TEREZO, Cristina F. **Sistema Interamericano de Direitos Humanos: pela defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2014.
- TORES PÉREZ, Aida. **Conflicts of rights in the European Union: a theory of supranational adjudication**. Oxford: Oxford University Press, 2009, 41-178.
- TZANAKOPOULOS, Antonios; TAM, Christian J. Domestic Courts as agents of development of international law. In: **Leiden Journal of International Law**. Vol. 26, pp. 531-540, 2013.
- URBINA, Natalia. El proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: breve recorrido por las resoluciones emitidas entre 2013 y 2016. **Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos**. Volume 65, 2017.
- URUGUAI. Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967. Disponível em: <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/constitucion>. Acesso em: 23 set. 2021.
- VENICE COMMISSION. Draft Report on the Implementation of International Human Rights Treaties in Domestic **Law and the Role of Courts**. CDL (2014)046, Strasbourg, 2014. Disponível em: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2014\)046-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2014)046-e). Acesso em 5 nov. 2021.
- VENTURA, Jaime Martínez. Jurisprudencia de los Órganos de Protección de Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional. Casos de Guatemala, Costa Rica y El Salvador. In: **Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional**. Konrad-Adenauer-Stiftung, 2010. p. 103-122.
- VERDUZCO, Alonso Gómez-Robledo. **Responsabilidad internacional por daños transfronterizos**. UNAM: Ciudad de México, Segunda Edición, 2014.
- VILJOEN, Frans. Impact in the African and the Inter-American Human Rights Systems: a perspective on the possibilities and challenges of cross-regional comparison. In: ENGSTROM, Par (Org.). **The Inter-American Human Rights System: Impact beyond compliance**. Editora: Palgrave Macmillan. Londres, 2019.
- WAIBEL, Michael; KAUSHAL, Asha; CHUNG, Kyo-Hwa; BALCHIN, Claire (eds). **The Backlash Against Investment Arbitration**. London: Kluwer Law International, 2010.
- WAIBEL, Michael. The Backlash against Investment Arbitration: Perceptions and Reality. In: WELLE, Deutsche. Costa Rica é o primeiro país da América Central a legalizar casamento LGBT. In: Carta Capital, 26 de maio de 2020. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/mundo/costa-rica-e-primeiro-pais-da-america-central-a-legalizar-casamento-lgbt/>. Acesso em: 27 set. 2021.
- WIND, Marlene. (Ed). **International courts and Domestic Politics: Studies on International Courts and Tribunals**. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

WOLFRUM, Rüdiger. (2011). Obligation of Result Versus Obligation of Conduct: Some Thoughts About the Implementation of International Obligations. In **Looking to the Future: essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman** (p. 363-383). Leiden: Martinus Nijhoff.

WOLFRUM, Rüdiger. Judicial Control of Security Council Decisions (UNO). In: **Yearbook of Institute of International Law**, Tallinn Session, v. 76, 2015. p. 413-508.

ZELADA, Liliana Galdámez. Protección de la víctima, cuatro criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: interpretación evolutiva, ampliación del concepto de víctima, daño al proyecto de vida y reparaciones. **Revista chilena de derecho**, v. 34, nº 3, 2007, p. 439-455.

### **SENTENÇAS DO TRIBUNAL EUROPEU DE DIREITOS HUMANOS (TEDH)**

Sentença **De Wilde, Ooms e Versyp (Vagrancy case) vs. Bélgica** (18 de junho de 1971);

Sentença **Dudgeon vs. Reino Unido** (22 de outubro de 1981);

Sentença **Grécia (The Cyprus case) vs. Reino Unido** (1958-59);

Sentença **Handyside vs. Reino Unido** (7 de dezembro de 1976);

Sentença **Iversen vs. Noruega** (17 de dezembro de 1963);

Sentença **Lawless vs. Irlanda** (01 de julho de 1961);

Sentença **Leyla Sahin vs. Turquia** (10 de novembro de 2005);

Sentença **Müller e outros vs. Suíça** (24 de maio de 1988);

Sentença **Paradiso e Campanelli vs. Itália** (24 de janeiro 2017);

Sentença **Partido Comunista Unido da Turquia e outros vs. Turquia** (30 de janeiro de 1998);

Sentença **S.A.S vs. França** (1 de julho de 2014);

### **SENTENÇAS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CORTEIDH)**

Sentença **19 (Dezenove) Comerciantes vs. Colômbia** (5 de julho de 2004);

- Sentença **Acevedo Jaramillo e outros vs. Peru** (7 de fevereiro de 2006);
- Sentença **Aldeia Chichupac e Comunidades Vizinhas do Município de Rabinal vs. Guatemala** (30 de novembro de 2016);
- Sentença **Almonacid Arellano e outros vs. Chile** (26 de setembro de 2006);
- Sentença **Aloboetoe e outros vs. Suriname** (10 de setembro de 1993);
- Sentença **Amrhein e outros vs. Costa Rica** (25 de abril de 2018);
- Sentença **Andrade Salmón vs. Bolívia** (1 de dezembro de 2016);
- Sentença **Apitz Barbera e outros vs. Venezuela** (5 de agosto de 2008);
- Sentença **Artavia Murillo e outros (“Fecundação *in vitro*”) vs. Costa Rica** (28 de novembro de 2012);
- Sentença **Artavia Murillo vs. Costa Rica** (28 de novembro de 2012);
- Sentença **Atala Riffo e crianças vs. Chile** (24 de fevereiro de 2012);
- Sentença **Baldeón García vs. Peru** (6 de abril de 2006);
- Sentença **Bámaca Velásquez vs. Guatemala** (25 de novembro de 2000);
- Sentença **Barreto Leiva vs. Venezuela** (17 de novembro de 2009);
- Sentença **Barrios Altos vs. Peru** (14 de março de 2001);
- Sentença **Benavides-Cevallos vs. Equador** (19 de junho de 1998);
- Sentença **Blanco Romero e outros vs. Venezuela** (28 de novembro de 2005);
- Sentença **Boyce e outros vs. Barbados** (20 de novembro de 2007);
- Sentença **Bulacio vs. Argentina** (18 de setembro de 2003);
- Sentença **Caballero Delgado e Santana vs. Colômbia** (29 de janeiro de 1997);
- Sentença **Cabrera García e Montiel Flores vs. México** (26 de novembro de 2010);
- Sentença **Cabrera García e Montiel Flores Vs. México** (26 de novembro de 2010);
- Sentença **Caesar vs. Trinidad e Tobago** (11 de março de 2005);
- Sentença **Cantoral Benavides vs. Peru** (18 de agosto de 2000);
- Sentença **Caracazo vs. Venezuela** (29 de agosto de 2002);

- Sentença **Carpio-Nicolle e outros vs. Guatemala** (22 de novembro de 2004);
- Sentença **Caso Camba Campos e outros (Tribunal Constitucional) vs. Equador** (28 de agosto de 2013);
- Sentença **Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos** (06 de agosto de 2008);  
Sentença **Castañeda Gutman vs. México** (6 de agosto de 2008);
- Sentença **Castillo Páez vs. Peru** (19 de junho de 1998);
- Sentença **Castillo Petruz e outros vs. Peru** (30 de maio de 1999);
- Sentença **Cesti Hurtado vs. Peru** (29 de setembro de 1999);
- Sentença **Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador** (21 de novembro de 2007);
- Sentença **Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador** (21 de novembro de 2007);
- Sentença **Chinchilla Sandoval vs. Guatemala** (29 de fevereiro de 2016);
- Sentença **Chitay Nech e outros vs. Guatemala** (25 de maio de 2010);
- Sentença **Comunidade Garífuna de Punta de Piedra e seus membros vs. Honduras** (8 de outubro de 2015);
- Sentença **Comunidade Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguai** (29 de março de 2006);
- Sentença **Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai** (24 de agosto de 2010);
- Sentença **Crianças Yean e Bosico vs. República Dominicana** (8 de setembro de 2005);
- Sentença **Díaz Peña vs. Venezuela** (26 de junho de 2012);
- Sentença **Duque vs. Colômbia** (26 de fevereiro de 2016);
- Sentença **El Amparo vs. Venezuela** (18 de janeiro de 1995);
- Sentença **Família Barríos vs. Venezuela** (24 de novembro de 2011);
- Sentença **Família Pacheco Tineo vs. Bolívia** (25 de novembro de 2013);
- Sentença **Fermín Ramírez vs. Guatemala** (20 de junho de 2005);
- Sentença **Fernández Ortega e outros vs. México** (30 de agosto de 2010);
- Sentença **Fleury e outros vs. Haiti** (23 de novembro de 2011);
- Sentença **Flor Freire vs. Equador** (31 de agosto de 2016);
- Sentença **Fontevicchia e D'Amico vs. Argentina** (29 de novembro de 2011);

- Sentença **Furlan e familiares vs. Argentina** (31 de agosto de 2012);
- Sentença **Galindo Cárdenas e outros vs. Peru** (2 de outubro de 2015);
- Sentença **Gangaram Panday vs. Suriname** (21 de janeiro de 1994);
- Sentença **García Cruz e Sánchez Silvestre vs. México** (26 de novembro de 2013);
- Sentença **García Ibarra e outros vs. Equador** (17 de novembro de 2015);
- Sentença **Garrido e Baigorria Vs. Argentina** (2 de fevereiro de 1996);
- Sentença **Gelman vs Uruguai** (24 de fevereiro de 2011);
- Sentença **Gelman vs. Uruguai** (24 de fevereiro de 2011);
- Sentença **Godínez Cruz vs. Honduras** (20 de janeiro de 1989);
- Sentença **Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil** (24 de novembro de 2010);
- Sentença **Gómez Murillo e outros vs. Costa Rica** (29 de novembro de 2016);
- Sentença **Gonzalez e outras (“campo algodoneiro”) vs. Estados Unidos Mexicanos** (16 de novembro de 2009);
- Sentença **González Medina e familiares vs. República Dominicana** (27 de fevereiro de 2012);
- Sentença **Granier e outros (Radio Caracas Televisão) vs. Venezuela** (22 de junho de 2015);
- Sentença **Gudiel Álvarez e outros (“Diário Militar”) vs. Guatemala** (20 de novembro de 2012);
- Sentença **Gutiérrez e família vs. Argentina** (25 de novembro de 2013);
- Sentença **Gutiérrez Soler vs. Colômbia** (12 de setembro de 2005);
- Sentença **Heliodoro Portugal vs. Panamá** (12 de agosto de 2008);
- Sentença **Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador** (23 de novembro de 2004);
- Sentença **Herrera Ulloa vs. Costa Rica** (2 de julho de 2004);
- Sentença **Herzog e outros vs. Brasil** (15 de março de 2018);
- Sentença **Hilaire, Constantine, Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago** (21 de junho de 2002);

- Sentença **Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia** (1 de setembro de 2010);
- Sentença **“Instituto de Reeducação do Menor” vs. Paraguai** (2 de setembro de 2004);
- Sentença **J vs. Peru** (27 de novembro de 2013);
- Sentença **Juan Humberto Sánchez vs. Honduras** (7 de junho de 2003);
- Sentença **La Cantuta vs. Peru** (29 de novembro de 2006);
- Sentença **Lagos del Campo vs. Peru** (31 de agosto de 2017);
- Sentença **Liakat Ali Alibux vs. Suriname** (30 de janeiro de 2014);
- Sentença **Loayza Tamayo vs. Peru** (8 de março de 1998);
- Sentença **López Lone e outros vs. Honduras** (5 de outubro de 2015);
- Sentença **Lopéz Mendonza vs. Venezuela** (01 de setembro de 2011);
- Sentença **Lori Berenson Mejía vs. Peru** (25 de novembro de 2004);
- Sentença **Maldonado Ordoñez vs. Guatemala** (3 de maio de 2016);
- Sentença **Maritza Urrutia vs. Guatemala** (27 de novembro de 2003);
- Sentença **Massacre de El Mozote e arredores vs. El Salvador** (25 de outubro de 2012);
- Sentença **Massacre de Ituango vs. Colômbia** (01 de julho de 2006);
- Sentença **Massacre de Mapiripán vs. Colômbia** (15 de setembro de 2005);
- Sentença **Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia** (31 de janeiro de 2006);
- Sentença **Massacre de Santo Domingo vs. Colômbia** (30 de novembro de 2012);
- Sentença **Massacre dos Dois Erres vs. Guatemala** (24 de novembro de 2009);
- Sentença **Massacres de Rio Negro vs. Guatemala** (4 de setembro de 2012);
- Sentença **Mendoza e outros vs. Argentina** (14 de maio de 2013);
- Sentença **Mendoza e outros vs. Argentina** (24 de maio de 2013);
- Sentença **Molina Theissen vs. Guatemala** (4 de maio de 2004);
- Sentença **Montenegro Aranguren e outros (Centro de detenção de Catia) vs. Venezuela** (05 de julho de 2006);

Sentença **Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela** (05 de julho de 2006);

Sentença **Myrna Mack Chang vs. Guatemala** (25 de novembro de 2003);

Sentença **Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana** (24 de outubro de 2012);

Sentença **Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana** (24 de outubro de 2012);

Sentença **Nina vs. Peru** (24 de novembro de 2020);

Sentença **Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) vs. Chile** (29 de maio de 2014);

Sentença **Norín Catrimán e outros vs. Chile** (29 de maio de 2014);

Sentença **Olivares Muñoz e outros vs. Venezuela** (10 de novembro de 2020);

Sentença **Osorio Rivera e familiares vs. Peru** (26 de novembro de 2013);

Sentença **Perozo e outros vs. Venezuela** (28 de janeiro de 2009);

Sentença **Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana** (28 de agosto de 2014);

Sentença **Poblete Vilches e outros vs. Chile** (8 de março de 2018);

Sentença **Pollo Rivera e outros vs. Peru** (21 de outubro de 2016);

Sentença **Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador** (27 de junho de 2012);

Sentença **Povos indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros vs. Panamá** (14 de outubro de 2014);

Sentença **Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru** (25 de novembro de 2006);

Sentença **Radilla Pacheco vs. México** (23 de novembro de 2009);

Sentença **Reverón Trujillo vs. Venezuela** (30 de junho de 2009);

Sentença **Rios e outros vs. Venezuela** (28 de janeiro de 2009);

Sentença **Rochac Hernández e outros vs. El Salvador** (14 de outubro de 2014);

Sentença **Rosendu Cantú e outra vs. México** (31 de agosto de 2010);

Sentença **Ruano Torres e outros vs. El Salvador** (5 de outubro de 2015);

Sentença **Ruiz Fuentes e outra vs. Guatemala** (10 de outubro de 2019);

Sentença **Tenorio Roca e outros vs. Peru** (22 de junho de 2016);

Sentença **Tiu Tojín vs. Guatemala** (26 de novembro de 2008);

Sentença **Trabalhadores Cessados do Congresso (Aguado Alfaro e outros) vs. Peru** (24 de novembro de 2006);

Sentença **Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil** (20 de outubro de 2016);

Sentença **Trujillo Oroza vs. Bolívia** (27 de fevereiro de 2002);

Sentença **Usón Ramirez vs. Venezuela** (20 de novembro de 2009);

Sentença **Usón Ramírez vs. Venezuela** (20 de novembro de 2009);

Sentença **Uzcátegui e outros vs. Venezuela** (3 de setembro de 2012);

Sentença **Valle Ambrosio e outro vs. Argentina** (20 de julho de 2020);

Sentença **Valle Jaramillo e outros vs. Colômbia** (27 de novembro de 2008);

Sentença **Velásquez Rodríguez vs. Honduras** (29 de julho de 1988);

Sentença **Vélez Loor vs. Panamá** (23 de novembro de 2010);

Sentença **Vereda La Esperanza vs. Colômbia** (31 de agosto de 2017);

Sentença **Villagrán Morales e outros (Meninos de Rua) vs. Guatemala** (19 de novembro de 1999);

Sentença **Ximenes Lopes vs. Brasil** (4 de julho de 2006);

Sentença **Yarce e outros vs. Colômbia** (22 de novembro de 2016);

Sentença **Yatama vs. Nicarágua** (23 de junho de 2005);

Sentença **Yatama vs. Nicarágua** (23 de junho de 2005);

Sentença **Yvon Neptune vs. Haiti** (06 de maio de 2008);

Sentença **Zambrano Vélez e outros vs. Equador** (4 de julho de 2007);

Sentença **Zegarra Marín vs. Peru** (15 de fevereiro de 2017);

