



O ACESSO A JUSTIÇA E SUA APLICABILIDADE NOS DIREITOS HUMANOS

Anna Carolina Silveira Verde Selva

Graduada em Direito pela Universidade Católica Dom Bosco - MS
Pós-graduada em Direito Constitucional pela UNISUL – Universidade do Sul de Santa Catarina.
Mestranda em Direito pela Universidade de Marília-UNIMAR

Sílvia Ferreira Paterlini Nerilo

Graduada em Direito pela Universidade de Marília-UNIMAR-SP
Pós Graduada em Processo Civil pela Univem-Centro Universitário Eurípedes de Marília-SP
Mestranda em Direito pela Universidade de Marília-UNIMAR-Bolsista CAPES

RESUMO

Em um mundo globalizado atribui-se cada vez mais relevância a proteção aos Direitos Humanos. Esta categoria de direitos está em constante transformação e ampliação, e em especial atenção neste estudo, será o direito ao Acesso à Justiça, visto que, é por meio dele que se garante a observância dos demais Direitos Humanos. Este estudo centra-se em uma visão regionalizada onde os Direitos Humanos são assegurados pelo Pacto de San Jose da Costa Rica – no qual a Comissão Interamericana de Direitos Humanos desempenha importante função ao assegurar aos indivíduos e organismos não governamentais acesso à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Adotou-se para tanto o método hipotético dedutivo com o aporte de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial por meio de estudo da legislação vigente e sua evolução.

Palavras-chave: Aplicabilidade. Direitos Humanos. Acesso à Justiça.

INTRODUÇÃO

É da natureza do homem ser um ser gregário, desde os primórdios os humanos vivem em comunidades e dependem dessa interrelação que mantém entre si para sua sobrevivência.

Com a evolução da humanidade as pequenas comunidades se transformaram em cidades, as cidades em metrópoles, e em um processo sem volta as fronteiras nacionais foram ultrapassadas surgindo os organismos internacionais.

Na sociedade da informação, onde a globalização congrega universos distintos, conectando o comércio e a vida social, as transformações na realidade social operam-se em questão de segundos.

Hodiernamente vigora no mundo uma interdependência entre os diversos países, visto que com a globalização a conduta de um Estado propaga efeitos nos demais, sejam eles positivos ou negativos.



Conscientes da sua situação gregária e percebendo essa dinâmica mundial de causa e efeito, os Estados começaram a estabelecer organismos internacionais, visando a regulamentação de determinados assuntos de interesses comuns.

A Organização dos Estados Americanos (OEA), organismo internacional, firmado por trinta e cinco países das Américas é a mais remota organização regional do mundo. Sua procedência remonta de 1890, cujo encontro ocorreu na cidade de Washington, D.C. quando aconteceu a Primeira Conferência Internacional Americana. Nesta ocasião foi criada a União Internacional das Repúblicas Americanas, que foi o berço do que atualmente se denomina “Sistema Interamericano”.

Formalmente a Organização dos Estados Americanos foi constituída em 1948, na cidade de Bogotá, Colômbia, com a assinatura da Carta da Organização dos Estados Americanos, vindo a vigorar a partir de 1951.

O fim último da Organização dos Estados Americanos está expressa em seu artigo 1º, qual seja, buscar: “uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua soberania, sua integridade territorial e sua independência”.

A partir desse primeiro bloco regional diversos outros foram sendo formados, como por exemplo, a Convenção Europeia de Direitos Humanos, datada de 1950; a Convenção Americana de Direitos Humanos (mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica), de 1969, e o Sistema Regional Africano, com suas bases na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, de 1981.

Na V reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores da Organização dos Estados Americanos, ocorrida em Santiago, EUA, em 1960, foi aprovada a resolução n. VIII, que deu vida ao que hoje se conhece por Comissão Interamericana de Direitos Humanos, comissão esta que em 1965 foi transformada em órgão de fiscalização da observância e proteção dos direitos humanos pelos países integrantes da Organização dos Estados Americanos.

Direitos Humanos – delineações iniciais.

Os Direitos Humanos são direitos fundamentais do ser humano, são inerentes à pessoa humana. Sem eles, o ser humano não consegue vivenciar plenamente a vida em sociedade. Os direitos considerados como fundamentais, são essenciais para que a pessoa humana se desenvolva dentro do Estado (GALLASSI,2013, p.17).



Conforme ensina Stephan Kirste (2013, p.170), “Inspirado pela introdução da Virginia Bill of Rights de 1776, dispõe o art. 1 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: “Os homens nascem e permanecem livres em direitos”.

Ao longo dos anos, os direitos fundamentais foram objeto de longas disputas, sobretudo pela busca incessante da sociedade pela sua efetiva consagração. Apesar do Brasil ter passado por um período negro ocasionado pelas violações aos direitos durante o regime militar (ditadura), tal fato serviu, ainda, que de maneira negativa, para que se abrissem os olhos diante da necessidade de buscar instrumentos capazes de dar a própria sociedade as mínimas garantias de sobrevivência dentro do Estado.

Mas não foi só isso, o mundo se mobilizou após a Segunda Guerra Mundial, o exemplo ocorrido pelo regime Nazista mostrou a necessidade de se estabelecerem instrumentos internacionais de proteção a pessoa humana, justamente porque, a concentração de poder nas mãos de pessoas irresponsáveis, isto é, de governos que não se preocupam com o desenvolvimento humano, suas liberdades públicas e, sobretudo, com a paz e os direitos humanos, acabam trazendo a toda coletividade, um sentimento de preocupação em virtude da possibilidade de novamente voltar ao tempo em que a pessoa humana não representava nada para o Estado (GALASSI, 2013, p.15).

Essas premissas serviram de inspiração e estão dispostas no art. 5º da Constituição da República de 1988, que definiu os direitos e garantias fundamentais a serem observados pelo Poder Público e pelos indivíduos (BRASIL, 2017):

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade.

Os direitos fundamentais consagrados na Magna Carta devem ser utilizados como escudo protetor dos desamparados socialmente, *e não palavras ao vento*, que simplesmente enfeitam a Constituição, mas que não alcançam aqueles que realmente necessitam (GALASSI, 2013, p.16).

No que se refere aos direitos humanos, estes nada mais são que um conglomerado de leis, vantagens e prerrogativas que devem ser reconhecidos como inerentes a essência pura do ser humano, um mínimo existencial para que este possa ter uma vida digna, e ser tratado em igualdade de condições independentemente da raça, do sexo ou etnia e de sua religião. O respeito aos Direitos Humanos são, não só importantes, mas necessários para que viver em



sociedade não se torne um caos. Direitos humanos são, portanto, prerrogativas importantes para a plenitude de vida e a pacificação social.

A sociedade humana vive em constante mutação e evolução. Os avanços existem, pelas mais diversas e modernas providências, bem como, pelas legislações contemporâneas, que têm demonstrado não ser em vão a procura para detectar e corrigir falhas, visando o aperfeiçoamento de todas as ciências humanas e, mais especificamente, do direito, em busca de um melhor atendimento das pessoas, assegurando-lhes melhores condições de vida, em consonância com os princípios básicos indicadores dos direitos humanos e, dessa forma, pôr em relevo a proteção da dignidade da pessoa humana e valorização dos direitos fundamentais. O direito é criação humana para o ser humano. As entidades estatais são devedoras de respeito aos direitos do cidadão. Enquanto as pessoas têm direitos fundamentais, as entidades estatais têm obrigação de respeitar estes direitos (SOUZA; SOUZA FILHO; 2013, p.195).

Para entendermos com facilidade o que significam direitos humanos, basta dizer que tais direitos correspondem as necessidades essenciais da pessoa humana. Trata-se daquelas necessidades que são iguais para todos os seres humanos e que devem ser atendidas para que a pessoa possa viver com a dignidade que deve ser assegurada a todas as pessoas. Assim, por exemplo, a vida é um direito humano fundamental, porque sem ela a pessoa não existe. Então a preservação da vida é uma necessidade de todas as pessoas humanas. Mas, observando como são e como vivem os seres humanos, vamos percebendo a existência de outras necessidades que são também fundamentais, como a alimentação, a saúde, a moradia, a educação, e tantas outras coisas (DALLARI; 2011; p.13).

Para Flávia Piovesan (2010, p.13), os direitos humanos, em sua concepção contemporânea “são concebidos como uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os valores da igualdade e liberdade se conjugam e se completam.”

O direito de acesso à justiça reconhecido direito humano perfaz-se em um princípio de natureza constitucional no ordenamento jurídico do Estado Brasileiro. Desta maneira, é possível afirmar que o princípio do acesso à justiça está intimamente ligado à proteção dos direitos humanos.

O termo “princípio” vem do latim *principium* e significa início, começo, ponto de partida. Na linguagem filosófica tem o significado de fundamento ou causa, atualmente afirma-se que os princípios funcionam como base de harmonização e diretriz interpretativa do sistema.



Miguel Reale (1987, p. 300) aduz que: "princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. "

Portanto, princípios são diretrizes normativas que sustentam o conjunto de regras aplicáveis e a sua interpretação quando da ocorrência da subsunção do fato à norma. Por meio de princípios é possível extrair a finalidade da norma, propiciando a formação de um raciocínio lógico que se harmonize com o restante do ordenamento jurídico.

Através da análise dos princípios que norteiam uma determinada área da Ciência do Direito é possível enquadrar o caso concreto ao seu devido ramo jurisdicional.

Merece ser destacada a lição do ilustre Doutrinador Carlos Maximiliano (1981, p. 304), que muito contribuiu para a normatividade dos princípios Constitucionais, como é o caso do princípio do acesso à justiça:

Deve o estatuto supremo condensar princípios e normas asseguradoras do progresso, da liberdade, e da ordem, e precisa evitar a casuística minuciosidade, afim de se não tornar demasiado rígido, de permanecer dúctil, flexível, adaptável a época e circunstâncias diversas, destinado, como é, a longevidade excepcional. Quanto mais resumida é uma lei, mais geral deve ser sua linguagem e maior, portanto, a necessidade, e também a dificuldade, de interpretação do referido texto.

Para Miguel Reale (1987, p. 301) os princípios são normas eficazes e com aplicabilidade: "Como se vê, e é salientado por Josef Esser, enquanto são princípios, eles são eficazes independentemente do texto legal. Este, quando os consagra, dá-lhes força cogente, mas não lhes altera a substância, constituindo um jus prévio e exterior a lex".

Normas são os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos, ou seja, são mandamentos de dever-ser, concretizando-se em obrigações expressas com certa carga de generalidade. As normas preconizam, assim, decisões preferenciais entre alternativas de ação.

Pelo exposto até aqui é possível afirmar com segurança que prevalece a ideia de que os princípios e as regras são manifestações normativas, e que ambos são espécies do gênero norma, e expressam concepções de justiça, realizando a persecução de finalidades como a obtenção da segurança jurídica, portanto, tem força cogente, aplicabilidade e dirigem o ordenamento jurídico.



Do Acesso à Justiça.

Já externada acima a conceituação, o conteúdo e o alcance do vocábulo princípio, tratar-se-á a seguir, em particular, sobre o Princípio do Acesso à Justiça, com maior ênfase à sua aplicabilidade à Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

Percebe-se que os direitos humanos, representados na a dignidade da pessoa humana adquirem ora características negativas de abstenção do Estado, ora características de prestação positiva por meio do dever de tutela de direitos tanto pelos Estados, como pelos organismos internacionais, e mantém entre si um diálogo visando à observância e a proteção de ditos direitos.

O acesso à justiça está previsto no ordenamento jurídico brasileiro desde o preâmbulo da Constituição Federal de 1988, abaixo transcrito, o qual prevê, entre outros, a “justiça” como valor supremo a ser consolidado.

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Assim, na busca desses valores é que todo ordenamento jurídico infraconstitucional deve ser tratado sob o manto da lei máxima. É do preâmbulo que se extrai a origem do neoprocessualismo, o qual prevê a irradiação das normas constitucionais no direito processual.

Nesta esteira e com acerto, a Constituição Federal, norma soberana da ordem jurídica brasileira, assegura como direito fundamental a garantia da inafastabilidade de jurisdição do Estado. Com efeito, dispõe no seu art. 5º, inciso XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Neste passo, Daniela Rodrigues Valentim e Roberto Mendes Mandelli Jr (1988; p.323), explicam que:

A concepção contemporânea acerca dos direitos humanos está intimamente relacionada à forma com o qual foram incorporados pela Constituição Federal Brasileira de 1988. O Estado brasileiro rompendo com a tradição estabelecida pelas Constituições anteriores, que se limitavam a assegurar os valores de soberania e de independência do país, reconheceu e consagrou na atual carta o princípio da prevalência dos direitos e garantias fundamentais.

Considerando esse enfoque, verifica-se que as normas contidas no Texto Constitucional de 1988, relativas a efetivação do acesso à justiça como direito fundamental é baseado na igualdade, na agilidade e na efetividade das decisões judiciais.

A garantia do direito de acesso à justiça, também conhecido por princípio da inafastabilidade da apreciação judicial, previsto no citado art. 5.º, XXXV, foi dilatada na Constituição da República de 1988, para compreender não apenas a “lesão”, mas também a “ameaça” a direito. José Afonso da Silva (2006 p. 431.) destaca em sua obra que, “Acrescenta-se agora *ameaça a direito*, o que não é sem consequência, pois possibilita o ingresso em juízo para assegurar direitos simplesmente ameaçados, A Constituição amplia o direito de acesso ao Judiciário, possibilitando guarida antes de concretização da lesão”.

Para o renomado processualista Daniel Amorim Assumpção Neves (2014, p. 27):

[...] deve-se ampliar o máximo possível o acesso ao processo, permitindo-se que eventuais obstáculos sejam mínimos, senão inexistentes. Esse amplo acesso cresce em importância quando referente ao aspecto econômico da demanda e dos direitos transindividuais.

Objetivando proporcionar maior efetividade ao acesso à justiça, o Texto Constitucional de 1988 assegurou também que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (art. 5.º, LXXIV), e, ainda, a gratuidade nas ações de habeas corpus e habeas data, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania (art. 5.º, LXXVII).

O Acesso à Justiça, previsto constitucionalmente, deve ser efetivo e material, o que significa dizer que a resposta apresentada pelo Estado deve deslindar a controvérsia existente ou legitimar a situação facultada em prazo razoável. Não se torna suficiente que o poder judiciário receba a demanda e garanta o direito de ação processual, ou seja, o direito de agir dirigindo-se ao órgão jurisdicional, deve também proporcionar uma decisão justa e equilibrada e em tempo razoável, sob pena de a garantia constitucional se tornar ineficaz.

Importante se faz mencionar que, com base na Constituição Federal de 1988, a norma irradia dupla proteção ao indivíduo, quais sejam, a primeira se refere a garantia do amplo e irrestrito acesso ao Judiciário, sem prévia necessidade de esgotamento das vias administrativas, e ainda que o contencioso administrativo fica vedado, diferentemente do previsto na Constituição anterior, já a segunda se refere a possibilidade de se precaver de ameaças de lesões.



A Constituição não limita a lesão ou ameaça somente por parte do Poder Público, o que permite constatar que estão abarcados tanto as ações ou omissões de organizações públicas como aquelas com origem nos conflitos privados.

O Acesso à Justiça na Convenção Americana de Direitos Humanos.

No âmbito internacional o acesso à justiça está previsto em diversos instrumentos, como na Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas (ONU), em 10.12.1948, que tem disposição expressa no sentido de que: “VIII. Todo homem tem direito a receber, dos tribunais nacionais competentes, remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”.

Similar a Declaração Universal dos Direitos do Homem, foi o compromisso assumido pelos Estados no âmbito interamericano - a Convenção Americana de Direitos Humanos - Pacto de San Jose da Costa Rica datada de 1969, em seu art. 8º que trata das garantias judiciais que:

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

E ainda, a mesma Convenção no artigo 25, que trata dos recursos, prevê o acesso aos tribunais para revisão dos julgados, da seguinte forma:

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

Os Estados Partes comprometem-se: a. a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso; b. a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e c. a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

O compromisso de garantir o acesso à justiça, direito humano mundialmente consagrado, previsto nestes dispositivos serviram de inspiração na estruturação de um dos



pilares fundamentais das sociedades contemporâneas comprometidas em estabelecer a igualdade perante e na lei.

Identifica-se, a partir dos instrumentos internacionais, obrigações Estatais positivas para a implantação e efetivação de mecanismos para que a população possa reclamar e reivindicar direitos ante aos órgãos jurisdicionais competentes.

Nesse contexto, podemos afirmar que os direitos humanos estão em constante transformação nos mais diversos ramos de sua aplicação. Para que um ser humano tenha direitos e possa exercê-los, é indispensável que seja reconhecido e tratado como pessoa. Reconhecer e tratar alguém como pessoa não é apenas respeitar sua vida, mas exige que também seja respeitada a dignidade, própria de todos os seres humanos.

No âmbito internacional, em 1969, na cidade de San José, Costa Rica, foi assinada a Convenção Americana de Direitos Humanos, que começou a vigorar quase dez anos depois, em 1978, com onze ratificações. O Brasil somente veio a ratificar a Convenção em 1992, sendo a mesma objeto do decreto 678/1992.

Apesar de existir desde 1969, e de servir de embasamento jurídico para diversas outras organizações regionais, nem todos os 35 componentes da OEA firmaram referida convenção.

Nas Américas a Convenção Interamericana de Direitos humanos é o principal instrumento de proteção aos direitos humanos (Piovesan, 2010, p.255), vela pelos direitos civis e políticos, e ainda atua como embasamento e direcionamento jurídico dos países membros.

Trata-se o Pacto de San José da Costa Rica de um tratado internacional, que prescreve a observância e a prevalência dos direitos e liberdades relativos a pessoa humana, a serem respeitados pelos Estados integrantes.

Flávia Piovesan (2010, p.258), esclarece que “A Convenção Americana estabelece um aparato de monitoramento e implementação dos direitos que enuncia. Esse aparato é integrado pela Comissão Interamericana de Direitos humanos e Pela Corte Interamericana.”

Em sua regulamentação o Pacto de San José da Costa Rica, atribuiu aos órgãos Comissão de Direitos Humanos e Corte Interamericana de direitos humanos a competência para conhecer e processar os conflitos relacionados à violação de direitos civis e políticos objeto do compromisso assumidos pelos Estados quando da ratificação da Convenção.

A função precípua da Comissão Interamericana de Direitos Humanos é assegurar a observância e prevalência direitos humanos, servindo ainda, com relação aos direitos humanos,



de órgão consultivo para a Organização dos Estados Americanos. Já à Corte Interamericana de Direitos Humanos compete o processo e julgamento dos Estados Membros quando violarem tais preceitos, Nesse sentido Flávia Piovesan (2010, p. 285) afirma que:

Considerando a atuação da Comissão e da Corte Interamericana, [...], resta concluir que, embora recente a jurisprudência da Corte, o sistema interamericano está se consolidando como importante e eficaz estratégia de proteção dos direitos humanos, quando as instituições nacionais se mostram omissas ou falhas.

A Corte Interamericana é órgão jurisdicional, composto por sete juízes nacionais dos Estados Membros (art. 52 e seguintes da Convenção), cuja finalidade é proferir sentenças definitivas as quais, por sua vez, deverão relatar o direito violado, trazer os fundamentos jurídicos de embasamento das decisões e se for o caso impor o pagamento de indenizações.

São atribuídas à Corte duas competências distintas, a primeira é a competência jurisdicional – poder de decidir casos em que um Estado parte violou a Convenção; já a segunda é a competência consultiva – função de interpretar a Convenção e os tratados relativamente a proteção direitos humanos. Vale ainda mencionar a crescente relevância da função consultiva pois a esta cabe conferir uniformidade na conceituação de institutos e nos procedimentos da Convenção.

Francisco Rezek (2007, p. 223), reforça, no entanto, que:

A corte não é acessível a pessoas ou a instituições privadas. Exauridas, sem sucesso, as potencialidades da Comissão, pode *esta* transferir o caso ao conhecimento do colégio judiciário. Debaixo de igual reserva pode também fazê-lo *outro Estado* pactuante, mas desde que o país sob acusação tenha, a qualquer momento, reconhecido a competência da Corte para atuar em tal contexto – do confronto interestatal à conta dos direitos humanos -, impondo ou não a condição de reciprocidade.

Como se observa o acesso a Corte Interamericana de direitos humanos pode ocorrer de duas formas ou por meio de petições dos Estados Integrantes, ou por meio da Comissão interamericana, conforme prescreve o art. 61 do Pacto de San José, segundo o qual: “Somente os Estados-Partes e a Comissão têm direito de submeter um caso à decisão da Corte”.

A primeira forma de acesso à Corte contempla os Estados integrantes, que tenham aceitado a atribuição contenciosa da Corte, os quais podem peticionar à Corte, para que a



mesma conheça qualquer conflito relacionado a interpretação e a aplicação dos direitos assegurados pela Convenção.

Já a segunda forma de acesso contempla os indivíduos e as organizações que podem peticionar à Corte por intermédio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Nas palavras de Flávia Piovesan (2010, p. 270/271): “reitera-se que apenas a Comissão Interamericana e os Estados-pares podem submeter um caso à Corte Interamericana, não estando prevista a legitimação do indivíduo, nos termos do art. 61 da Convenção Americana.”

No quesito observância e prevalência dos direitos humanos a Comissão tem papel fundamental, já que tem competência para receber e averiguar a admissibilidade das denúncias de indivíduos e grupos de pessoas quanto à lesões aos direitos humanos, garantindo dessa forma o acesso à justiça.

No que se refere à Comissão, cumpre salientar que com a vigência do Pacto de San José da Costa Rica a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, passou a ter dupla atribuição, pois além de ser o principal órgão da Organização dos Estados Americanos, passou também a ser órgão do referido pacto, atuando em ambos os sistemas.

Para Flávia Piovesan (2010, p. 259)

Promover a observância dos direitos humanos na América é a principal função da Comissão Interamericana, para tanto, cabe à comissão fazer recomendações aos Estados-partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção desses direitos; preparar estudos e relatórios que se mostrem necessários; solicitar aos governos informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção; e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da organização dos Estados Americanos.

A composição da Comissão, para mandato de quatro anos, é feita de sete membros de países diferentes. Esses indivíduos deverão ter idoneidade moral e notório conhecimento em matéria de direitos humanos, os quais serão eleitos pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos a partir de uma lista tríplice enviada por cada um dos Estados integrantes, a qual deverá contemplar ao menos um indivíduo de qualquer outro Estado Membro (art. 34 e seguintes da Convenção Americana).

Como se pode perceber a grande importância da Comissão Interamericana de Direitos Humanos reside no fato de democratizar o acesso à Corte, pois é por meio deste órgão que se garante a proteção ao direito humano através do qual todos os demais direitos humanos podem



ser protegidos, qual seja o acesso à justiça, que de tão relevante é alçado a posição de princípio constitucional fundamental no ordenamento jurídico brasileiro.

O foco explorado neste artigo reside exatamente na forma como se manifesta o acesso à justiça, nas causas de competência da Corte Interamericana de direitos humanos.

Dentro do Sistema da Convenção americana de Direitos humanos, o órgão Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem competência para fazer o exame de admissibilidade das petições (art.44, da Comissão Interamericana), que noticiam violação a direitos humanos onde o sujeito ativo seja um Estado Membro, protocoladas por indivíduos, agindo em conjunto ou isoladamente, e organizações não governamentais, procedimento este, diga-se de passagem, diametralmente oposto do que vigora no Sistema Europeu.

A função da Comissão é exercida por meio do procedimento composto por quatro fases: primeiramente ter-se-á a análise de admissibilidade do pedido – com o recebimento da denúncia, verificação de esgotamento de recursos internos e inexistência de litispendência internacional; seguido da fase de tentativa de conciliação das partes – por meio de soluções amistosas; logo depois passa-se ao Primeiro Informe, no qual a Comissão notifica o Estado para que cumpra as exigências; e conclui-se o procedimento pela propositura da ação, com o envio de um informe de mérito fundamentado, perante à Corte ou Segundo Informe.

É esse o procedimento que se extrai dos artigos 46, 48 e 51.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, dispostos em seu capítulo VII.

Não se pode deixar de mencionar que a Comissão poderá agir de ofício, intentando ação por si mesma quando possuir dados relevantes e informações suficientes para tanto.

Desde sua criação até os dias de hoje a Corte Interamericana já passou por diversas alterações sendo que atualmente está em vigor seu sexto Regulamento, datado de 2009.

Importante se faz mencionar que foi no regulamento que entrou em vigor no ano 2001 que se observou a reforma mais eficaz no que tange a democratização do acesso à justiça, isso porque, foi a partir de então que após admitida a demanda, por intermédio da atuação da Comissão, as presumidas vítimas, seus representantes e terceiros interessados credenciados poderiam participar do processo de forma autônoma, adquirindo um maior protagonismo na condução da ação, fazendo solicitações, argumentando e produzindo provas. É o que prescreve o art. 25. Da Convenção: “Depois de notificado o escrito de submissão do caso, (...), as supostas



vítimas ou seus representantes poderão apresentar de forma autônoma o seu escrito de petições, argumentos e provas e continuarão atuando dessa forma durante todo o processo.”

Nesse contexto, relevante se faz mencionar que a fim de garantir o acesso à justiça de forma eficiente, foi instituído o defensor interamericano, profissional designado pela Corte para representar as supostas vítimas que não tenham condições de arcar com os custos de um profissional.

No mesmo sentido Flávia Piovesan (2010, p. 271) afirma que:

Em 2001, contudo, a Corte revisou substancialmente as suas regras de Procedimento para, de forma mais efetiva, assegurar a representação das vítimas perante a Corte. Ainda que indivíduos e ONGs não tenham acesso direto à Corte, se a Comissão Interamericana submeter o caso perante a Corte, às vítimas, seus parentes ou representantes podem submeter de forma autônoma seus argumentos, arrazoados e provas perante a Corte.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Por todo exposto não se pode negar que a Convenção Americana tem efetivamente cumprido seu papel de guardião dos direitos humanos, e servido de inspiração para os demais organismos internacionais e para os próprios Estados Membros.

No entanto, apesar do elevado prestígio de que goza ainda precisa de avanços na democratização do acesso à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Isto em razão da impossibilidade de acesso direto de indivíduos e de grupos não governamentais, nesse sentido é de grande valia a proposta de melhoria de Flávia Piovesan (2010, p. 286), segundo a qual:

[...] proposta compreende a demanda por maior democratização do sistema, permitindo acesso direto do indivíduo à Corte Interamericana – hoje restrito apenas à Comissão e aos Estados. Nota-se que, no sistema regional Europeu, mediante o Protocolo n. 11, que entrou em vigor em 1º de novembro de 1998, qualquer pessoa física, organização não governamental ou grupo de indivíduos pode submeter diretamente à Corte Europeia demanda veiculando denúncia de violação por Estado-parte de direitos reconhecidos na Convenção (conforme art. 34 do Protocolo). O acesso direto à Corte, sendo mantida a atuação da Comissão Interamericana permitiria uma área mais participativa e aberta à relevante atuação das organizações não governamentais e dos indivíduos no sistema. O protagonismo da sociedade civil tem se mostrado vital ao sucesso do sistema interamericano. Ademais, a jurisdição da Corte deveria ser veiculada por meio de cláusula obrigatória (e não facultativa, como atualmente é prevista), sendo automática e compulsória para os Estados.

Conclui-se que a Convenção Americana de Direitos Humanos já trouxe significativas mudanças, inspirando legislações dos Estados membros, e também de outros grupos regionais.



No entanto, no que concerne ao acesso à justiça como forma de garantir a proteção aos direitos humanos necessário se faz uma releitura de seu regulamento, sugerindo-se uma reformulação da forma de acesso à Corte, para que inspirando-se no sistema europeu se permita que indivíduos e organizações internacionais possam peticionar diretamente à Corte.

Por fim, não se pode deixar de mencionar que aproveitando a oportunidade de mudanças e aprimoramentos, recomendável se faz a ênfase no uso de meios extrajudiciais de controvérsias, como a mediação, a conciliação e a arbitragem.

Nos tempos atuais a autocomposição foi reformulada e vem ganhando cada vez mais espaço, podendo ser explorada de forma crescente nas controvérsias levadas aos órgãos da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Hodiernamente a autocomposição se materializa por meio da conciliação e da mediação, onde terceiro imparcial atua junto às partes para tentar auxiliá-las a chegarem a um acordo, sendo que na mediação o terceiro pode sugerir opções às partes, ao contrário, na conciliação o terceiro não sugere mas apenas auxilia as partes a encontrarem uma solução. Já a heterocomposição faculta as partes o uso do instituto da arbitragem, também denominada de jurisdição privada, onde um terceiro imparcial decide e sua solução é imposta as partes.

Nesse sentido conceitua Humberto Dalla Bernardina de Pinho (2012, p. 38) que:

O Juízo Arbitral é uma modalidade de heterocomposição (julgamento do litígio por terceiro escolhido consensualmente pelas partes) também voltada à fixação de existência ou inexistência de um direito. Diferencia-se da conciliação porquanto esta, além de consistir em meio alternativo de autocomposição induzida, permite apenas que um terceiro imparcial conduza as partes a um acordo, nada mais podendo fazer se isso se mostrar inviável.

Já no caso da arbitragem, não havendo possibilidade de acordo entre as partes, caberá ao árbitro impor a sua decisão solucionando a controvérsia, em razão do fato de que as partes haviam acordado previamente que se submeteriam àquilo que por aquele viesse a ser decidido.

Assim, visando uma ampliação do que se entende por acesso à justiça surge como uma alternativa os instrumentos de mediação e conciliação, e mais, a partir da solidificação desses institutos, possível se pensar em uma Câmara Arbitral vinculada à Convenção Americana de Direitos Humanos.

Dito isso, faz mister acrescentar que toda norma e sua interpretação devem ser feitas com a intenção de dignificar seu povo, e para isso deve ter sempre seu fundamento edificado sobre os pilares da justiça facilitando por todos os meios o acesso os que dela necessitarem.



REFERÊNCIAS

- ÁVILA, Humberto. **Teoria Geral dos Princípios da Definição à Aplicação Dos Princípios Jurídicos**. 4ª Ed. Malheiros Editores Ltda., São Paulo - 2004, p.22.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 30/08/2017.
- BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 11 ed. Rio de Janeiro: Campos, 1992, p. 17.
- CAVALCANTE, Ricardo Tenório. **Jurisdição, direitos sociais e proteção do trabalhador: a efetividade do direito material e processual do trabalho desde a teoria dos princípios**. – Porto Alegre: Livraria do advogado Editora, 2008, p.72.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. São Paulo: Editora Moderna, 2011.
- GALASSI, Almir. Direitos Fundamentais, Realidade ou Utopia? In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Sistema Constitucional de Garantias e seus mecanismos de proteção**. Birigui: Editora Boreal, 2013.
- KIRSTE, Stephan; tradução de Paula Nasser. **Introdução à Filosofia do Direito**. Belo Horizonte: Fórum, 2013.
- MENDES, Gilmar Ferreira e COELHO, Inocêncio Mártires e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- NEVES Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo: Método. 2014.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito processual civil contemporâneo, volume 1: teoria geral do processo**. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.
- REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 15ª ed.- São Paulo: Saraiva, 1987.
- REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2005.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 1999. p. 167.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. **Direitos Humanos e Cidadania**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- SOUZA, Gelson Amaro de; FILHO SOUZA, Gelson Amaro. Direitos Fundamentais e Mecanismos de Proteção. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Sistema Constitucional de Garantias e seus mecanismos de proteção**, Birigui: Editora Boreal, 2013.
- PASOLD, Cesar Luiz. **Função social do Estado contemporâneo**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: OAB/SC Editora coedição Editora Diploma Legal, 2003. p. 47.
- PIOVESAN, Flávia. **A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Max Limonad, 1996.
- _____. **Direitos humanos e direito constitucional**. 11ª ed.- São Paulo: Saraiva, 2010.