

Direitos Humanos Internacionais e sua aplicabilidade em território brasileiro: conceito de agregação e de desagregação normativa*

Luis Emmanuel Barbosa da Cunha

Em vinte e quatro anos de vigência da Constituição Federal de 1988, permanece latente e não definida dogmaticamente a relação entre direitos humanos internacionais e direitos fundamentais que o próprio texto constitucional pretendia eliminar ao prever em seu artigo 5º, §2º, a incorporação dos tratados de direitos humanos como meios de complementação ao rol de direitos e garantias fundamentais descritos nos incisos do mesmo artigo 5º.

Evidentemente, não se deve enxergar distinção dos direitos humanos internacionais e dos direitos fundamentais em se tratando de expressões de mesma natureza jurídica, ou seja, pode-se dizer que ambas expressões cuidam de uma normativa atrelada à dignidade humana, divergindo apenas quanto aos instrumentos pelos quais são materializados: tratados internacionais (fonte de direito internacional público) e constituição federal (fonte primária superior de direito interno, no caso em tela, direito interno brasileiro), respectivamente.

Entretanto, a incorporação da normativa de direitos humanos internacionais não tem passado por rito tão simples assim. O Congresso Nacional tem discutido há quase vinte anos esse tema da incorporação. Existe um projeto de lei em trâmite em hoje no Senado Federal, após encerrado o trâmite em sede da Câmara dos Deputados. Trata-se do projeto de lei 4.667/2004, cujo trâmite legislativo perante a Câmara dos Deputados uma vez encerrado e foi encaminhado ao Senado Federal por meio do Ofício nº 805/10/PS-GSE em 18 de novembro de 2010. No Senado Federal, tramita agora sob o número SF PLC 170/2010, de 19/11/2010.

Na tradição jurídico-civilista brasileira, significa dizer o quanto é importante o processo legislativo na produção normativa e o quanto é importante a norma jurídica como ponto de partida para o operador do direito, norma essa advinda como resultado do trabalho do legislador.

Certamente, não se pode negar o crescente grau de relevância dos julgados e das jurisprudências para o direito brasileiro. Basta lembrar a Emenda Constitucional nº.45/04 (regulamentada pela Lei 11.417/2006) que estabeleceu as súmulas vinculantes. Presentemente, já existem mais de 30 súmulas promulgadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Ademais, o interesse em acompanhar presencialmente ou pela televisão algumas sessões com julgamento ditos emblemáticos do STF mostra o quanto de importância têm ganhado as decisões no sistema jurídico brasileiro no sentido de moldar o ato decisório por vir das primeiras instâncias.

Em sede das mais recentes decisões do STF, esta no *Habeas Corpus*, HC nº. 87.585/TO, relator Ministro Marco Aurélio, com destaque para os votos dos Ministros Celso de Mello e Carlos Direito, tem viés paradigmático na relação entre o direito interno brasileiro e direito internacional público ao definir uma nova postura da suprema corte.

O ponto positivo em torno desse decisório é o reconhecimento do direito internacional público em sua produção de efeitos jurídicos nas relações jurídicas internas diretamente, de forma a compor o quadro legislativo interno brasileiro sem os maiores dilemas de outrora quando a aplicabilidade direta de tratados era vista como uma ameaça à ordem constitucional. Por outro lado, ainda competem as teses sobre suprallegalidade e sobre constitucionalidade dos tratados de direitos humanos anteriores à Emenda 45. E no bojo desses tratados, aparecem os sistemas internacionais de proteção e promoção dos direitos humanos.

Com efeito, um instrumento legal para solver essa questão é bem vindo, mas interessa mesmo a normativa a ser extraída do futuro instrumento. Essa normativa deve ser analisada a contar dos parâmetros de agregação e de desagregação.

A agregação implica fluidez, interação, compatibilidade, sem perder de vista a relação de complementaridade entre o sistema internacional e o interno brasileiro para o melhor exercício de proteção e de promoção dos direitos humanos. Ao contrário, a desagregação “trava” os sistemas, impede o seu inter-relacionamento e põe em colapso a proteção efetiva dos direitos humanos, conseqüentemente, fragiliza-se o bem jurídico sob tutela dessa normativa.

Uma análise sobre os possíveis efeitos gerados pela aplicabilidade dessa normativa prevista no projeto de lei 4.667/2004 passa pela visão dos parlamentares brasileiros sobre os sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos, pela técnica legislativa utilizada, pelo

significado do precatório, pela ausência de menção sobre as medidas urgentes de proteção às pessoas ameaçadas de violação para finalmente se concluir se esse projeto de lei vem a agregar ou a desagregar, considerando-o um elo entre o ordenamento jurídico brasileiro e os sistemas internacionais de direitos humanos.

Dentre as propostas de textos apresentadas pelos parlamentares, nota-se haver um certo desconhecimento do funcionamento e do que representa os sistemas internacionais de proteção e de promoção dos direitos humanos. A possibilidade de se exigir a homologação da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos ou ainda de se dar o fiel cumprimento caso a decisão não violasse direito individual ou coletivo como forma de se evitar a constituição de um leviatã jurisdicional supraestatal demonstra a forma como alguns parlamentares estão permeados de entendimentos equivocados.

A simples tramitação de um projeto de lei não pode ser vista como a solução para a grave lacuna legal presente no ordenamento brasileiro sobre como incorporar essas decisões e recomendações no ordenamento e, principalmente, como materializar a responsabilidade de cada ente da Federação nas várias acepções desse cumprimento.

O texto original pode ser melhorado ainda, haja vista o não encerramento do trâmite legislativo. O substitutivo proposto pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara é um bom parâmetro para o reinício dos debates políticos. Não se pode esquecer a participação das entidades da sociedade civil organizada. Elas têm muito a contribuir, afinal de contas são elas que tratam as violações de direitos humanos de forma a instrumentalizá-las para as instâncias internacionais. Para tanto, uma ferramenta interessante é se valer das audiências públicas nos parlamentos, além de seminários, por exemplo. Assim se tornaria o debate acessível aos grupos sociais em geral e à academia também.

Considerando apenas o texto do projeto de lei 4.667/2004, ao todo, trata-se de uma normativa desagregadora entre os sistemas internacionais de direitos humanos e o ordenamento jurídico brasileiro. A se manter o projeto de lei nos termos já citados, estará lançada uma tendência em se criar, pela norma de direito interno, dificuldades de promoção e de proteção dos direitos humanos internacionais no Brasil.

Falta ainda ao Brasil, ou melhor, ao Estado brasileiro como um todo, desde a União Federal, Distrito Federal, Estados-membros e municípios, principalmente, quanto os três últimos, sem se olvidar dos Poderes Legislativos e Judiciários, a percepção de serem partes integrantes do Estado e de serem co-responsáveis pelas violações de direitos humanos. Presentemente, há um esforço isolado da União Federal, que, em si mesma, já demonstra comportamentos contraditórios, no sentido de parte respeitar a legislação internacional de direitos humanos e outra parte violá-la.

*O presente ensaio está relacionado com o debate proposto no artigo *A Incorporação das Decisões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos sob o olhar do Projeto de Lei 4667/2044*, publicado no livro ***Advocacia Popular: a busca pelo respeito a direitos e os desafios legislativos*** do Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares, GAJOP, Recife, PE, disponível pelo seguinte endereço: <http://www.gajop.org.br/arquivos/publicacoes/ebook-advogados-populares.pdf>.