



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO**

MARINA LEITE SOARES

**O DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA
NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS
HUMANOS**

**FORTALEZA
2011**

MARINA LEITE SOARES

O DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA NO
SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS
HUMANOS

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC), como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.Ms. Bruno Cunha Weyne

FORTALEZA
2011

MARINA LEITE SOARES

**O DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA NO SISTEMA
INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC),
como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em ___/___/___ .

BANCA EXAMINADORA

Prof. Ms. Bruno Cunha Weyne (Orientador).
Universidade Federal do Ceará

Mestranda Késia Correia Oliveira
Universidade Federal do Ceará

Prof. Esp. Emanuel Andrade Linhares
Universidade Federal do Ceará

A minha família, Penha, Luis Augusto e
Magali, pilares da minha vida.

AGRADECIMENTOS

A minha família, pelo carinho, confiança e apoio que sempre depositaram no meu crescimento tanto profissional quanto espiritual.

Ao Igor Gomes, por todo companheirismo e pela força que me ajudaram nessa finalização de mais uma etapa de vida.

Ao professor Bruno Cunha Weyne que, além de ser um exemplo de professor e de orientador comprometido e paciente, é um grande debatedor e pesquisador na área de direitos humanos.

AKésia Correia Oliveira e ao Emanuel Andrade Linhares, por, gentilmente, terem aceitado meu convite para avaliação deste trabalho.

Aos amigos da faculdade, Rossana Paz, Vitória Peres, Manuela Sales, Gabriel Bedê, Seledon Dantas, Paulo Victor Santana e tantos outros que fizeram parte dessa jornada e tem grande contribuição no meu desenvolvimento profissional.

Aos meus amigos do Grupo de Pesquisa *Filosofia dos Direitos Humanos* que tanto contribuíram para o aprofundamento dos debates acerca desse tema e outros relacionados.

Aos meus amigos de toda a vida, Tatiana Leite, Edilanny Lima, Arthur Petrola, Bill Galeno, Marcos Daniel Gomes, pela contribuição pessoal que cada um teve no ser humano que sou hoje.

“Os dois grandes mistérios – o nascimento e a morte - são o que todos os seres humanos tem em comum. Só a caminhada é diferente. E cabe-nos humanizá-la. (...) Se há uma palavra que define e ilustra o temor de nossos contemporâneos, é a intolerância que se expressa na humilhação. Ela continua a ameaçar tudo o que nossa civilização adquiriu em cinco mil anos. (...) Todo ser humano tem o direito à dignidade. Violar este direito, é humilhar o ser humano. (...) Há que se combater a indiferença. Ela só ajuda o perseguidor, o opressor (...) jamais a vítima”.

Prêmio Nobel da Paz de 1986

Elie Wiesel

RESUMO

Dentro do contexto do desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, cujo marco inicial é a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos despontaram no âmbito internacional como importantes instrumentos na promoção e proteção desses direitos. O objetivo desse trabalho visa analisar o acesso à justiça no Sistema Interamericano de Direitos Humanos por representar o direito humano básico a ser assegurado às vítimas violadas. A primeira parte desse trabalho focaliza os aspectos históricos que deram ensejo à formação dos sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, impulsionada por uma consciência jurídica universal despertada, principalmente, pelas atrocidades ocorridas no pós-Segunda Guerra Mundial. O segundo capítulo aborda duas perspectivas do acesso à justiça, quais sejam, a formal e a substancial, baseadas, primordialmente, na teoria desenvolvida por Mauro Cappelletti e Bryant Garth no Projeto de Florença. Por sua vez, na terceira parte desse trabalho, o acesso à justiça é analisado à luz do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, constatando-se que ainda há barreiras básicas a esse acesso no tal sistema, ultrapassadas a muito pelas legislações internas de muitos Estados, representando obstáculos para a proteção dos direitos humanos da vítima ou de seus familiares. Desse modo, esse trabalho demonstrará as fraquezas que o Sistema Interamericano de Direito Humanos possui para a consagração do acesso à justiça, direito humano primário sem a qual todos os demais carecem de eficácia.

Palavras-chave: Direitos humanos. Acesso à justiça. Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

Within the context of the development of International Law of Human Rights, whose starting point is the Universal Declaration of Human Rights of 1948, the regional systems of protection of human rights have emerged as important in the international instruments in the promotion and protection of these rights. The aim of this study is to analyze access to justice in the Inter-American system of Human Rights to represent the basic human right to be provided to rape victims. The first part of this work focuses on the historical aspects that gave rise to the formation of regional systems of protection of human rights, driven by a universal legal conscience aroused mainly by the atrocities in the post-World War II. The second chapter discusses the outlook of the access to justice, the formal and the substantial, based primarily on the theory developed by Mauro Cappelletti and Bryant Garth in the Florence Project. In turn, the third part of this work, the access to justice is seen in the light of the Inter-American system of Human Rights, noting that there are still basic barriers to this access in such a system, a very outdated by the national laws of many States, representing obstacles to the protection of human rights of the victim or his family. Thus, this work demonstrates the weaknesses that the Inter-American system of Human Rights has to ensure the access to justice, primary human right without all other lack of efficacy.

Keywords: Human rights. Access to justice. Inter-American System of Human Rights.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS À BUSCA PELA PROTEÇÃO JURÍDICA EFETIVA DESSES DIREITOS EM ÂMBITO SUPRAESTATAL	13
3	CAPÍTULO II- O ACESSO À JUSTIÇA.....	24
3.1	O acesso à justiça na perspectiva formal.....	28
3.2	O acesso à justiça na perspectiva substancial.....	35
4	CAPÍTULO III - SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS.....	39
4.1	O acesso formal à Corte interamericana de direitos humanos.....	42
4.1.1	<i>Problemas da rede</i>	43
4.1.2	<i>Os requisitos de admissibilidade das demandas</i>	50
4.2	O acesso substancial à Corte interamericana de direitos humanos: o direito a uma tutela adequada e eficaz.....	53
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	57
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

A preocupação com a proteção da figura humana enquanto titular de direitos cuja existência encontra fundamento na própria natureza humana não é recente, entretanto o reconhecimento da importância da instituição de uma estrutura jurídica, a nível internacional, para proteção desses direitos adveio do pós-Segunda Guerra Mundial, em decorrência das atrocidades cometidas pelos Estados em conflito à época.

Nesse contexto, a partir do desenvolvimento dessa “consciência jurídica universal” (TRINDADE, 2003, p. 441), abriu-se caminho para elaboração da Declaração Universal de Direitos Humanos, em 1948, na busca da proteção do “mínimo ético irreduzível” (PIOSEVAN, 2007, p. 13) do seres humanos, inaugurando uma nova faceta do Direito Internacional, qual seja, o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Inicialmente, a Organização das Nações Unidas, amparada pela Carta das Nações Unidas, instituída na mesma época, estabeleceu o suporte institucional para a criação de um sistema global de proteção aos direitos humanos.

Verificada a insuficiência da proteção dos direitos humanos apenas pelo sistema global em vigor, os sistemas regionais de proteção desses direitos despontaram internacionalmente como uma alternativa mais eficaz quanto a sua missão, na medida em que a proximidade desses sistemas com as realidades subjacentes permitiram uma análise mais acurada das violações cometidas pelos Estados.

Nesse ínterim, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos surgiu antes da entrada em vigor da Convenção Americana (1978), visto que a Carta da Organização dos Estados Americanos e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem já previam o dever de promover os direitos humanos, motivo pelo qual foi instituída a Comissão Interamericana de Direitos Humanos para esse fim. Com o advento da Convenção Americana, estabeleceu-se um duplo âmbito de atuação dessa comissão, uma sob o julgo dos que ratificaram esse instrumento e outra sob o julgo dos instrumentos anteriores. Por sua vez, a Convenção Americana, instrumento legal mais importante do sistema interamericano, estabeleceu dois órgãos responsáveis pela proteção dos direitos humanos, quais sejam, a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana.

O objetivo desse trabalho busca avaliar se o acesso à justiça, tanto formal quanto substancial, são observados pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos,

tendo em vista que o acesso à justiça é o direito humano básico a ser assegurado a todos os indivíduos, pois, sem sua garantia, os outros direitos tornam-se apenas declarações.

A metodologia desenvolvida para essa pesquisa baseou-se na análise predominantemente bibliográfica e artigos científicos. Ademais, alguns aspectos do funcionamento da Corte Interamericana foram analisados por meio de jurisprudência referente a opiniões consultivas emitidas por esse órgão.

A primeira parte desse trabalho versa sobre os antecedentes históricos do Direito Internacional dos Direitos Humanos, expondo a formação e o desenvolvimento da atual estrutura jurídica internacional, bem como as influências do contexto histórico para a formação dessa “consciência jurídica universal”.

Por sua vez, o capítulo dois analisará o conceito de acesso à justiça, tanto formal quanto substancial, na medida em que representa o requisito primário para a proteção de todos os demais direitos.

O acesso formal à justiça, conforme exposto pela teoria de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, desenvolvida pelo Projeto de Florença, refere-se ao acesso à jurisdição, viabilizado pela redução das barreiras que dificultam essa ligação, como a ausência de assistência judiciária gratuita, os altos custos processuais, dentre outros. No que concerne ao acesso à justiça substancial, importa ser assegurado, além do acesso formal, outras garantias judiciais consagradas a partir da proteção do devido processo legal, a fim de obter uma prestação jurisdicional adequada e efetiva.

O terceiro capítulo, por fim, abordará a análise do acesso à justiça, formal e substancial, ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, focalizando o acesso à Corte Interamericana.

Constatou-se, por exemplo, que o acesso à jurisdição – acesso formal, por exemplo, não se dá diretamente à Corte, mas perpassa por um juízo de admissibilidade realizado pela Comissão Interamericana, órgão quase jurisdicional, para averiguação da presença de requisitos estipulados na Convenção Americana. A utilidade dessa intermediação é questionável, visto que, em razão da comissão ser um órgão mais político que jurídico, abre margem a opções políticas nas escolhas das demandas a serem processadas, dificultando a proteção dos direitos humanos, pois, mesmo que revistas pela Corte, promovem delongas processuais que inviabilizam um resultado jurisdicional eficaz.

No que tange à presença de requisitos de admissibilidade para o ajuizamento de demandas representa um obstáculo razoável à jurisdição, na medida em que esses

requisitos não possuem natureza absoluta, optando atualmente a comissão por uma postura mais flexível quando do seu juízo de admissibilidade em nome da proteção dos direitos humanos violados no caso concreto.

Quanto ao acesso substancial à Corte Interamericana, destaca-se a importância da consagração do devido processo legal na Convenção Americana, por meio da qual se assegura o contraditório, a ampla defesa, a duração razoável do processo, dentre outras garantias judiciais para a prestação de uma tutela jurisdicional adequada e eficaz.

O recente reconhecimento do *locus standi in judicio* dos representantes das vítimas ou familiares representou o maior avanço alcançado pelo sistema americano na aproximação do demandante do órgão jurisdicional, permitindo uma melhor compreensão do caso e, portanto, a possibilidade de um julgamento mais justo.

Por outro lado, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos ainda deixa muito a desejar quanto à efetivação das decisões prolatas pelo seu órgão jurisdicional, haja vista a ausência de um órgão de fiscalização do cumprimento dessas decisões por parte dos Estados violadores e de sanção que possa exercer qualquer tipo de coação jurídica a esses Estados.

Percebe-se que, embora o Sistema Interamericano seja considerado o segundo mais desenvolvido entre os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, ainda prevalecem vários obstáculos para a consagração da plena capacidade processual das supostas vítimas de pleitearem a proteção de direitos humanos e obter uma prestação jurisdicional tempestiva, adequada e efetiva.

2 DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS À BUSCA PELA PROTEÇÃO JURÍDICA EFETIVA DESSES DIREITOS EM ÂMBITO SUPRAESTATAL

A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 constitui um importante marco jurídico que inaugurou uma mudança de perspectiva do direito internacional, focalizando as atenções dos Estados para a necessidade da garantia dos direitos elencados no referido texto para todo ser humano, impulsionando o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Acerca da relevância desse novo ramo do direito internacional, argumenta Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 435-436):

O Direito Internacional dos Direitos Humanos contribui, assim, decisivamente, ao processo de *humanização* do Direito Internacional. O tratamento dispensado aos seres humanos pelo poder público não é mais algo estranho ao Direito Internacional. Muito ao contrário, é algo que lhe diz respeito, porque os direitos de que são titulares todos os seres humanos emanam diretamente do Direito Internacional. Os indivíduos são, efetivamente, sujeito de direito tanto interno como internacional.

Há que se destacar, no entanto, que o reconhecimento da existência de direitos inerentes ao homem não surge originalmente na Declaração de 1948, mas advém de todo um processo histórico de conquistas de direitos indispensáveis ao desenvolvimento do indivíduo.

Assevera Fábio Konder Comparato (2008, p. 9 -12) que o período axial, entre os séculos VIII e II a.C., é o marco inicial da compreensão dos indivíduos como seres livres, racionais e iguais em sua essência, impulsionada pelo surgimento da filosofia ao substituir o saber mitológico pelo saber lógico, lançando os fundamentos para a afirmação de direitos universais, tendo em vista a igualdade essencial da natureza humana.

Após esse período, lentamente o homem foi conquistando espaço na proteção jurídica de seus direitos, dentre os quais destaco as seguintes conquistas históricas normativas: a Carta Magna de 1242, o *Petition of Rigths* de 1628, a Lei de Habeas Corpus de 1679, a Declaração *Bill of Rights* de 1689, a Declaração de Direitos dos Bons Povos da Virgínia de 1776, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América de 1787 e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

Dentre os eventos históricos que deram origem aos textos jurídicos citados, a Independência dos Estados Unidos da América, resultando na Declaração de Direitos dos Povos da Virgínia e na Declaração da Independência dos Estados Unidos da

América, e a Revolução Francesa, resultando na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, foram momentos primordiais para impulsionar a defesa de direitos inatos à pessoa humana.

Cumprido ressaltar que, apesar da importância da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América de 1787, a atenção dos revolucionários norte-americanos à época focalizou mais a própria independência, sem grandes pretensões de estimular esse direito a todos os povos colonizados (COMPARATO, 2008, p. 52). Por outro lado, Fábio Konder Comparato (2008, p. 50) afirma ser a Declaração de Direitos dos Bons Povos da Virgínia de 1776, também chamada de Declaração da Filadélfia, em seu artigo I, o registro do nascimento dos direitos humanos na história, ao estipular a existência de direitos inatos à própria condição humana. Ratificando esse entendimento, Rogerio Tairar (2010, p. 175) entende que a Declaração da Filadélfia serviu de modelo para a independência dos povos colonizados e instigou as posteriores revoluções liberais como, por exemplo, a Revolução Francesa de 1789.

Nesse contexto, sob influência da Declaração da Filadélfia, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, resultante da Revolução Francesa de 1789, optou por um ideal universal de libertação dos povos (COMPARATO, 2008, p. 52), elencando direitos inerentes à condição humana, independentemente das condições sociais subjacentes. Nesse sentido, disserta Rogerio Tairar (2010, p. 177-178):

Assim, muito tempo depois do impulso inicial da Carta Magna inglesa de 1215, mais precisamente no dia 26 de agosto de 1789, a Assembléia Nacional francesa aprovou sua Declaração Dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamando os direitos individuais, referentes à vida, à igualdade, à liberdade e à fraternidade entre os seres humanos, que desde logo teve muito mais repercussão que as declarações inglesas e americanas, eis que enquanto estas afirmaram direitos apenas para os seus cidadãos, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão proclamava direitos universais, ou seja, para a humanidade inteira e não apenas para os cidadãos franceses.

Por sua vez, Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 33) tece os seguintes comentários acerca da evolução histórica da concepção de direitos humanos:

A idéia de direitos humanos é, assim, tão antiga como a própria história das civilizações, tendo logo se manifestado, em distintas culturas e em momentos históricos sucessivos, na afirmação da dignidade da pessoa humana, na luta contra todas as formas de dominação e exclusão e opressão, e em prol da salvaguarda contra o despotismo e a arbitrariedade, e na asserção da participação na vida comunitária e do princípio da legitimidade.

Dessa forma, verifica-se que há muito o homem persegue direitos que lhes devam ser conferidos em razão da sua própria natureza. No entanto, apenas a partir da

segunda metade do século XIX é que se inicia o processo de internacionalização desses direitos (COMPARATO, 2008, p. 55). Corroborando com esse entendimento, afirma Rogério Taiar (2010, p. 179) que a “afirmação dos direitos fundamentais se completou pela conscientização da necessária proteção judicial dos direitos fundamentais, através de um processo de positivação”, voltado ao reconhecimento do direito à dignidade da pessoa humana.

O período compreendido entre meados do século XIX e a Segunda Guerra Mundial é marcado pela internacionalização de direitos relacionados a três setores, quais sejam, o direito humanitário, a luta contra a escravidão e a regulação dos direitos do empregado assalariado. O direito humanitário, conjunto de leis e costumes de guerra (COMPARATO, 2008, p. 55), surgiu como uma preocupação da humanidade para tentar reduzir os danos originados pelos conflitos armados (PORTELA, 2009, p. 626), ensejando o surgimento do primeiro documento normativo internacional: a Convenção de Genebra de 1864. No que concerne ao combate à escravidão, o Ato Geral da Conferência de Bruxelas de 1890 estabeleceu normas de âmbito supraestatais para a repressão ao tráfico de escravos. Encerrando os três setores mencionados, há que se ressaltar a criação, em 1919, da Organização Internacional do Trabalho, estabelecendo normas de proteção ao trabalhador por parte dos Estados signatários (COMPARATO, 2008, p. 56).

Apenas após as atrocidades perpetradas durante a Segunda Guerra Mundial, em 1945, foi que os Estados atentaram para a necessidade do compromisso mundial na efetiva garantia de direitos indispensáveis a qualquer ser humano a fim de salvaguardar sua dignidade (COMPARATO, 2008, p.56). Se a Segunda Guerra Mundial significou a ruptura do ideal dos direitos humanos, o pós-guerra adveio com a missão de reconstrução destes (PIOSEVAN, 2007, p. 9). Nesse sentido, dispõe Sidney Guerra (2010, p. 73):

O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra e seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderia ser prevenida se um efetivo sistema de proteção internacional dos direitos humanos já existisse, o que motivou o surgimento da Organização das Nações Unidas, em 1945.

Desse modo, o ser humano passou a ser o centro das atenções internacionais, dando ensejo à aprovação da Carta das Nações Unidas, em 1945, que criou a

Organização das Nações Unidas em substituição à falida Sociedade das Nações.

Esclarece Fábio Konder Comparato (2008, p. 214):

Por isso, enquanto a Sociedade das Nações não passava de um clube de Estados, com liberdade de ingresso e retirada conforme suas conveniências próprias, as Nações Unidas nasceram com a vocação de se tornarem a organização da sociedade política mundial, à qual deveriam pertencer portanto, necessariamente, todas as nações do globo empenhadas na defesa da dignidade humana.

A Carta das Nações Unidas refletiu a preocupação da sociedade internacional de assegurar a segurança e a paz no âmbito internacional, bem como de criar um sistema capaz de assegurar a proteção dos direitos humanos de violações (GUERRA, 2010, p. 81), inaugurando o sistema global de proteção a esses direitos. Assevera Fabiana de Oliveira Godinho:

Esse movimento teve início no seio das Nações Unidas, organização então criada para zelar pela paz e pela segurança mundial. No âmbito da ONU, desenvolveram-se, desde a sua criação, instrumentos de proteção aos direitos humanos, que configuram um sistema normativo internacional e universal de proteção desses direitos. Os instrumentos principais são a Carta das Nações Unidas (1), a Declaração Universal dos Direitos do Homem (2) e os Pactos e Tratados temáticos internacionais (3), frutos da codificação de regras de proteção.

No entanto, o marco histórico principal que serviu de fundamento jurídico para o desenvolvimento dos posteriores sistemas de proteção aos direitos humanos foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, estabelecendo as bases para a concepção contemporânea desses direitos. O referido texto internacional “consolidou a ideia de uma ética universal” (GUERRA, 2010, p. 84), baseado na ideia de que todas as pessoas são livres e iguais em dignidade e direitos – artigo I da Declaração Universal dos Direitos Humanos (PIOSEVAN, 2007, p. 170).

Entende Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 34-35) que essa concepção de direitos inatos à condição humana, preconizada pela Declaração de 1948, foi influenciada pelas correntes de pensamento ligadas ao jusnaturalismo, haja vista tratarem-se de direitos de existência prévia à própria origem dos Estados. Afirma ainda o mesmo autor (TRINDADE, 2003, p. 462) o seguinte:

O “eterno retorno” do jusnaturalismo tem sido reconhecido pelos próprios jusinternacionalistas, contribuindo em muito à firmação e consolidação do primado, na ordem dos valores, das obrigações estatais em matéria de direitos humanos, e do reconhecimento de seu necessário cumprimento *vis-à-vis* a comunidade internacional como um todo.

Nesse ínterim, a Declaração de 1948 inova ao introduzir a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, consagrada pela universalidade e pela indivisibilidade (PIOSEVAN, 2007, p. 13). Ratificando este entendimento, perfilha Rogerio Taiar (2010, p. 220):

Neste sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos constitui-se no marco maior do processo de reconstrução dos direitos humanos, pois que introduz a concepção contemporânea de direitos humanos, caracterizada pela universalidade e indivisibilidade destes direitos. Este sistema é integrado por tratados internacionais de proteção que refletem, sobretudo, a consciência ética contemporânea compartilhada pelos Estados, na medida em que invocam o consenso internacional acerca de temas centrais aos direitos humanos. Desta feita, confere o lastro axiológico e unidade valorativa a este campo do direito, com ênfase na universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos.

No que concerne à universalidade, o mencionado texto assegura a todo indivíduo a extensão dos direitos humanos, em razão da unicidade de existência e de dignidade inerentes à natureza humana. Quanto à indivisibilidade dos referidos direitos, organiza os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais como um todo indivisível, interdependente e interrelacionado, sendo, portanto, a garantia de um desses ramos a condição para a observância do outro (PIOSEVAN, 2007, p. 13).

Apesar da natureza jurídica da Declaração Universal de Direitos Humanos ser de resolução, portanto, sem caráter vinculante, esse documento representa a referência de concepção e de proteção dos direitos humanos da sociedade internacional, tornado-se obrigatória sua observância não em razão da sua juridicidade, mas em razão do interesse e da vontade da comunidade internacional em salvaguardar a dignidade humana (GODINHO, 2006, p. 13).

Dando sequência, em 1966, a Assembléia Geral das Nações Unidas deu origem ao Pacto dos direitos civis e políticos e ao Pacto dos direitos econômicos, sociais e culturais, abrindo as assinaturas à comunidade internacional. Em razão de serem tratados internacionais com força vinculante, muitos Estados, principalmente os mais desenvolvidos, não ratificaram esses documentos (ACCIOLY et al., 2010, p. 475). A Declaração de 1948 e os citados Pactos internacionais formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos (TRINDADE, 2003, p. 37).

Não obstante a natureza jurídica obrigatória dos citados acordos internacionais, a Declaração Universal possui maior relevância, tendo em vista que os princípios consagrados em seu corpo textual são reconhecidos como direito costumeiro no plano internacional (ACCIOLY et al., 2010, p. 476)

A concepção de direitos humanos inaugurada pela Declaração de 1948 e confirmada pelos aludidos Pactos foi reafirmada, em termos inequívocos, nas duas conferências mundiais de direitos humanos, quais sejam, a que ocorreu em Teerã, em 1968, e a que ocorreu em Viena, em 1993 (TRINDADE, 2003, p. 37). Ratificando esses termos, aduz Sidney Guerra (2010, p. 84) o seguinte:

Com efeito, a universalidade dos direitos humanos foi proclamada com a Declaração Universal de 1948 e ganha amplitude de forma inequívoca a partir das duas Conferências Mundiais de Direitos Humanos, a de Teerã de 1968 e a de Viena de 1993.

Nesse contexto, ressalta-se a importância da Conferência Mundial de Direitos Humanos ocorrida em Viena, em 1993, uma vez que foram firmados os “pressupostos programáticos indispensáveis à universalização dos direitos humanos [...]” (GUERRA, 2010, p. 86), tais como a observância desses direitos associado ao desenvolvimento dos Estados e o monitoramento internacional de violações dos mesmos. Dessa maneira, vislumbra-se que os direitos humanos saíram fortalecidos desse evento na medida em que focalizou a necessidade internacional de se estabelecerem mecanismos concretos de proteção a esses direitos.

Norberto Bobbio (2000, p. 24), em sua obra *A Era dos Direitos*, já defendia que a problemática da fundamentação desses direitos se encontrava ultrapassada, afirmando que “o problema grave do nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais fundamentá-los, e sim o de protegê-los”.

Diante da mencionada conjuntura internacional, surgem os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, objetivando promover uma melhor proteção destes direitos em âmbito regional, complementando o sistema global de proteção administrado pela Organização das Nações Unidas. O estabelecimento de sistemas de proteção regional de direitos humanos representou um importante avanço na proteção desses direitos na medida em que os Estados estão em um mesmo contexto histórico, cultural e geográfico (GUERRA, 2010, p. 133), permitindo uma melhor aceitação e também uma maior pressão para a observância dos referidos direitos. Corroborando com este entendimento, aduzem Chrisof Heyns e Frans Viljoen (apud PIOSEVAN, 2007, p. 51):

Enquanto o sistema global de proteção dos direitos humanos geralmente sofre com a ausência de uma capacidade sancionatória que têm os sistemas nacionais, os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos apresentavam vantagens comparativamente ao sistema da ONU: podem refletir com maior autenticidade as peculiaridades e os valores históricos de povos de uma determinada região, resultando em uma aceitação mais

espontânea, e, devido à aproximação geográfica dos Estados envolvidos, os sistemas regionais têm a potencialidade de exercer fortes pressões em face de Estados vizinhos, em caso de violações.

Há, no presente momento, três sistemas regionais de proteção aos direitos humanos institucionalizados, quais sejam, o Europeu, o Americano e o Africano. Cada sistema referido possui seu aparato jurídico correspondente, sendo respectivamente, a Convenção Européia para proteção de Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos.

O primeiro Sistema de Proteção Regional aos Direitos Humanos instituído foi o europeu, inaugurado pelo Conselho da Europa, em 1949, na tentativa de aumentar a cooperação internacional e reduzir as possibilidades de conflitos, haja vista o traumático período do pós-Segunda Guerra Mundial (GODINHO, 2006, p. 46-47). Em 1950, sob o consentimento do Conselho Europeu, foi assinada a Convenção européia para proteção de direitos humanos e das liberdades fundamentais, entrando em vigor em 1953, após 10 ratificações. No entanto, apenas em 1961 os direitos econômicos, sociais e culturais foram incorporados ao sistema europeu por meio da Carta Social Européia. Apesar desse atraso na consagração dos direitos sociais, em razão de ter sido o pioneiro, o sistema europeu apresenta grande evolução em comparação aos demais (MAZZUOLI, 2011, p. 49).

A título de informação, importa ressaltar que há, atualmente, um sistema internormativo europeu de direitos humanos, haja vista a existência de um sistema de proteção instituído pela União Européia, tendo como aparato jurídico a Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia (MAZZUOLI, 2011, p. 50).

Os grandes avanços empreendidos pela Convenção Européia, originalmente, consistem na institucionalização de órgãos de fiscalização quanto ao respeito dos direitos humanos, bem como na subjugação de violações a esses direitos à jurisdição de uma Corte (GUERRA, 2010, p. 139).

Três instituições foram responsabilizadas pela observância dos objetivos elencados no mencionado tratado, quais sejam, a Comissão Européia de Direitos do Homem, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e o Comitê de Ministros do Conselho da Europa. Tratando das funções da Comissão Européia de Direitos Humanos e da Corte Européia, esclarece Valerio de Oliveira Mazzuoli (2011, p. 55):

[...]A função primordial da Comissão Europeia de Direitos Humanos era analisar as queixas ou comunicações interestatais, bem assim dos indivíduos (ONGS ou grupos de indivíduos), sobre violação da Convenção. Outras funções também competiam à Comissão, como decidir sobre a admissibilidade das petições, [...], enviar os casos à Corte Europeia [...]. À Corte Europeia de Direitos Humanos, por sua vez, competia (por meio da cláusula facultativa, também como no sistema atual da Convenção Americana) julgar os casos de violação de direitos humanos submetidos à Corte.

No que concerne ao Comitê dos Ministros, órgão que não encontra correspondente em qualquer outro sistema regional, possuía função de supervisão das sentenças prolatadas pela mencionada Corte, bem como de julgamento de casos não submetidos ao órgão jurisdicional pela Comissão Europeia (MAZZUOLI, 2011, p. 57).

Ocorre que, em 1998, por meio do Protocolo nº 11, o sistema europeu foi totalmente reformado, extinguindo a Comissão Europeia e criando uma nova Corte permanente que passou a exercer também as funções da extinta comissão, garantindo o acesso direto das vítimas à Corte. A função de supervisão das sentenças pelo Comitê de Ministros foi, no entanto, mantida. Acerca do sistema europeu, explica Fábio Konder Comparato (2008, p. 269-270) que

[...] a grande contribuição da Convenção Europeia para a proteção da pessoa humana foi, de um lado, a instituição de órgãos incumbidos de fiscalizar o respeito aos direitos nela declarados e julgar as suas eventuais violações pelos Estados signatários; de outro, o reconhecimento do indivíduo como sujeito de direito internacional, no que tange à proteção dos direitos humanos.

As citadas mudanças, dentre outras, como a extinção da cláusula facultativa em relação à jurisdição da Corte Europeia, fomentaram a judicialização do sistema europeu, tornando-o referencial na proteção dos direitos humanos (PIOSEVAN, 2007, p. 72).

Paralelamente, durante a 9ª Conferência Interamericana em 1948, despontaram os primeiros indícios para o estabelecimento de um Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos quando da aprovação da Carta da Organização dos Estados Americanos, bem como da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (MAZZUOLI, 2011, p. 20).

A Carta da Organização dos Estados Americanos, também chamada de Carta de Bogotá, dispôs acerca do compromisso dos Estados componentes em assegurar os direitos fundamentais da pessoa humana consagrados em seu texto, sem qualquer distinção discriminatória. Ademais, estabeleceu o compromisso dos citados Estados em

instituir uma Comissão Interamericana de Direitos Humanos para promoção e defesa desses direitos (PORTELA, 2009, p. 702), devendo funcionar temporariamente, até o estabelecimento de uma Convenção Americana de Direitos Humanos.

Quanto à Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, importa ressaltar que este documento estabeleceu a base normativa para a proteção dos direitos humanos em relação ao período anterior à Convenção Americana, tendo, atualmente, um papel importante a desempenhar quanto aos Estados que não aderiram à Convenção Americana (MAZZUOLI, 2011, p. 20). Acerca do assunto, esclarece Sidney Guerra (2011, p. 167) o seguinte:

Isso porque o sistema americano, num primeiro momento, atribuíu uma série de competências para todos os Estados-membros por força da Carta da Organização dos Estados Americanos e da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Posteriormente, com a Convenção Americana de Direitos Humanos, os procedimentos e instrumentos ali previstos são aplicados tão somente aos Estados-partes do mencionado tratado internacional.

Em 1969, durante a Conferência de São José da Costa Rica, foi aprovada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, entrando em vigor apenas em 1978, quando da ratificação de 11 Estados membros da Organização dos Estados Americanos, constituindo o documento mais importante do sistema americano, considerando a sua natureza de acordo internacional, determinando, portanto, uma série obrigações supraestatais (GODINHO, 2006, p. 92).

Originalmente, o citado tratado internacional elencava, preponderantemente, direitos civis e políticos, nos moldes do Pacto internacional de direitos civis e políticos de 1966. Apenas em 1999, através do protocolo de San Salvador, foram incorporados ao texto da Convenção direitos econômicos, sociais e culturais.

Acerca do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, aduz Fabiana de Oliveira Godinho (2006, p. 91):

Dessa forma, percebe-se um sistema duplo de proteção dos direitos do homem nas Américas: de um lado, o sistema geral, baseado na carta da Organização e na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, cujo órgão de salvaguarda é a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, de outro, o sistema mais exigente emanado da Convenção Americana de Direito Humanos, que é obrigatório somente as partes do tratado, e que compreende a mesma Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Pode-se inferir, portanto, que, embora todos os membros da Convenção Americana sejam membros da OEA, a recíproca não é necessariamente verdadeira.

Importa destacar que a contribuição do mencionado tratado internacional ao sistema de proteção aos direitos humanos consistiu no acréscimo das funções da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e na instauração da Corte Interamericana de Direitos Humanos, semelhante aos moldes do sistema europeu inicial.

A função primeira designada à Comissão Interamericana é a proteção dos direitos humanos na América, utilizando, para tanto, o sistema de relatórios, de recomendações, dentre outros. Há que se ressaltar, ainda, a competência da referida comissão para avaliação da admissibilidade das comunicações de violações de direitos humanos a fim de serem encaminhadas à Corte Interamericana (PIOSEVAN, 2007, p. 93), diferentemente da atual estrutura do sistema europeu, modificada pelo Protocolo nº 11, que garante acesso direto da vítima à Corte respectiva, como já mencionado acima.

No que concerne à Corte Interamericana, verifica-se que é um órgão jurisdicional supraestatal, com competência contenciosa e consultiva, desde que aceito pelo Estado membro o protocolo facultativo referente a sua atuação, para a aplicação e para a interpretação dos termos da Convenção Americana em casos de violação de direitos humanos (GUERRA, 2010, p. 188), respectivamente.

Dessa maneira, o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos representa uma grande conquista da América na busca da constante observância e proteção dos referidos direitos. Nesse sentido, dispõe Fabiana de Oliveira Godinho (2006, p. 124-125):

O sistema americano de proteção dos direitos humanos muito tem colaborado, por meio da atuação de suas instituições e dos mecanismos de garantia de seus dispositivos legais, para o desenvolvimento do Direito Internacional no que tange ao status e à proteção dos indivíduos. Sem dúvida alguma, tanto a Comissão quanto a Corte Interamericana têm se mostrado instituições abertas a mudanças em busca da justiça material das pessoas humanas, e têm oferecido uma base teórica e prática de apoio aos demais sistemas regionais de proteção.

Por fim, o terceiro e último sistema de proteção regional dos direitos humanos é o africano, instituído em 1981. Em razão de pressões internas e internacionais, a Organização da Unidade Africana, hoje intitulada União Africana, durante a Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana, instituiu o documento que deu origem ao mencionado sistema, qual seja, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (PIOSEVAN, 2007, p. 121), entrando em vigor apenas em 1986, com a adesão de 53 Estados africanos. Diferentemente dos outros sistemas, o africano elenca, desde a sua origem, direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e

culturais, consagrando a indivisibilidade dos direitos humanos (MAZZUOLI, 2011, p. 80). Acrescenta Sidney Guerra (2010, p. 153) o seguinte:

Entretanto, deve-se alertar que o texto produzido na África distingue-se em seus traços gerais dos documentos produzidos na Europa e na América, isso porque em vez de consagrar de forma preponderante os direitos civis, como os outros continentes, o aludido texto preconiza a proteção de direitos dos povos.

Originalmente, a Carta Africana instituiu apenas um órgão, a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, possuindo esta a função de promover, proteger e interpretar os dispositivos elencados no citado documento.

A criação de um órgão com função jurisdicional apenas adveio com o Protocolo Adicional de 1998, ato por meio do qual se originou a Corte Africana de Direitos do Homem e dos Povos, com competência consultiva e contenciosa, entrando em vigor, no entanto, apenas em 2004, após o depósito da 15ª ratificação.

Apesar da importância da instituição do Sistema africano de direitos humanos, sua instituição tardia e o contexto de turbulência social do continente africano constituem ainda obstáculos a serem ultrapassados. Dissertando acerca do tema, esclarece Fabiana de Oliveira Godinho (2006, p. 147):

A proteção dos direitos humanos e direitos dos povos da África esbarra em problemas de diversas ordens, relacionados, entre outros, aos recursos limitados do continente para implementação de standards internacionais de proteção das pessoas humanas, à instabilidade e fragilidade de suas democracias, e até mesmo ao caráter vago dos dispositivos da Carta Africana. A sua eficácia depende mesmo da habilidade cotidiana das instituições de controle e de garantia criadas no âmbito do sistema regional de proteção e da própria União Africana em conciliar as diretrizes firmadas nos instrumentos legais com diversas questões práticas decorrentes das peculiares organização, história e cultura africanas.

Desse modo, gerações sucessivas, independentemente das diferenças históricas e culturais, tem reconhecido os direitos humanos como um objetivo comum a ser conquistado pela humanidade (TRINDADE, 2003, p. 37), ensejando um maior desenvolvimento desses direitos e de seus mecanismos de proteção, sustentado pela concepção de dignidade da pessoa humana. Apesar dos mencionados avanços, todos os sistemas ora citados possuem dificuldades específicas no âmbito de atuação de suas regiões, no entanto, apenas um aspecto do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos será abordado no presente trabalho, qual seja, o acesso das vítimas ou de seus familiares ao referido sistema.

3 O ACESSO À JUSTIÇA

O conceito de acesso à justiça sofreu várias modificações no decorrer dos momentos históricos, refletindo as ideologias políticas e o próprio conceito de processo subjacente a cada época.

Durante o século XVIII e XIX, por exemplo, os Estados liberais, cultivando uma filosofia individualista do direito, entendiam o acesso à justiça como “direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 9). Compreendido como um direito natural, portanto anterior ao estabelecimento do Estado, a proteção do acesso à justiça não era assegurado pelo sistema do *laissez-faire*. Dessa forma, cabia apenas ao indivíduo a busca pela garantia desse direito, estabelecendo uma igualdade formal, mas não efetiva, haja vista que o acesso somente seria aproveitado por aqueles que pudessem suportar os custos desta empreitada (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 9).

Diante do desenvolvimento da complexidade das sociedades, surgiu a necessidade do reconhecimento de direitos e deveres sociais dos governos perante os indivíduos excluídos das benesses da sociedade individualista. Dispõe Mauro Cappelletti e Bryant Garth(2002, p. 10) acerca do tema:

A partir do momento em que as ações e relacionamentos assumiram, cada vez mais, caráter coletivo que individual, as sociedades modernas necessariamente deixaram para trás a visão individualista dos direitos, refletida nas “declarações de direitos” típicas dos séculos dezoito e dezenove.

Nesse ínterim, adentrando o contexto do *welfarestate*, o Estado passou a ter um papel importante na proteção ativa dos direitos sociais básicos, dentre os quais se inclui o acesso à justiça. A prioridade na proteção deste direito frente aos demais foi sendo reconhecida pelos ordenamentos jurídicos dos Estados, visto que “a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação” (CAPPELLETTI; GARTH, 2000, p. 12).

O desenvolvimento dos estudos envolvendo o tema acesso à justiça, no entanto, teve como marco histórico principal o pós-Segunda Guerra Mundial, tendo em vista a necessidades teórico-práticas do Judiciário à época (FERREIRA, 2009, p. 17). Acrescenta Luiz Guilherme Marinoni (1993 apud Lara Vanessa Millon2007, p. 34) o seguinte:

A questão do acesso à justiça, embora já se fizesse sentir, no começo deste século, tanto na Alemanha quanto na Áustria, somente se fez perceber, de forma definitiva, no pós-guerra. É com a consagração, a nível constitucional,

dos chamados novos direitos, o direito de acesso à justiça passou a ser um direito garantidor de outros.

O chamado *Access-to-justice movement*, ou Movimento de acesso à justiça, originou-se a partir de uma investigação científica, no campo jurídico, perpetrado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth através do Projeto de Florença, durante a década de sessenta e setenta. Após a publicação oficial do documento final (*Access to Justice: the worldwide movement to make rights effective- a general report*), em Milão, o tema do acesso à justiça tornou-se foco dos debates sobre os sistemas judiciais (FERREIRA, 2009, p.29). Apenas em 1988 é publicada uma versão resumida, em português, no Brasil, chamada de Acesso à Justiça.

Júlia Pinto Ferreira (TEIXEIRA, 2008 apud FERREIRA, 2009, p. 31) destaca o caráter processual das reformas propostas pelo Projeto de Florença:

A questão do acesso à justiça ganha notoriedade sobretudo com o Projeto Florença, liderado por Mauro Cappelletti, que propugna um processo civil comprometido com a inclusão do maior número possíveis de jurisdicionados. Neste contexto, é imposição democrática a possibilidade de o cidadão efetivamente recorrer ao estado-juiz em busca de tutela de seus direitos. [...] O compromisso do movimento é sobretudo com a potencialização do processo enquanto instância capaz de conferir efetividade aos direitos. É no quadro desta discussão que é publicado em 1978 “*Access to Justice: the worldwide movement to make rights effective*” de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, sistematizando o tema e reconhecendo a existência de “obstáculos” a serem transpostos. [...]

Apesar de o enfoque inicial do projeto possuir nítido caráter jurídico processualístico, o desenvolvimento da pesquisa ultrapassou os limites normativos, resultando em uma análise também sociológica do Poder Judiciário dos Estados participantes, concluindo pela dificuldade deste Poder de assegurar a proteção de direitos sociais, como o acesso à justiça.

Devido ao aumento das discussões acerca desse tema, impulsionado pela expansão do citado *Access-to-justice movement*, o acesso à justiça poderá ter diferentes percepções, dependendo da perspectiva estudada pelo pesquisador (BEZERRA, 2008, p. 126).

Nesse sentido, Paulo Cesar Santos Bezerra, em sua obra *Acesso à Justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito*, desenvolve quatro perspectivas do acesso à justiça, quais sejam, a leiga, a técnico jurídica, a sociológica e a filosófica.

A perspectiva leiga advém, primordialmente, dos excluídos da possibilidade de demandar em juízo por fatores econômicos. “A visão leiga mira a mera oportunidade de

estar perante o Juiz”, no entanto “apenas esse ‘acesso à justiça’ não constitui o verdadeiro acesso e nem a verdadeira justiça” (BEZERRA, 2008, p. 127). Essa visão do acesso à justiça pode ser considerada responsável pela desilusão do homem comum quanto aos sistemas judiciais, haja vista a percepção da existência de vários obstáculos a esse acesso, tanto formais quanto substanciais (BEZERRA, 2008, p. 128).

No que concerne à perspectiva técnico-jurídica, disserta o autor que “prende-se, umbilicalmente, a seu aspecto formal, preocupando-se doutrinadores, pensadores e aplicadores do direito, com a efetividade do processo, à guisa de uma efetividade do acesso à justiça” (BEZERRA, 2008, p. 128-129). Nessa perspectiva formal, o objetivo principal é garantir o máximo de acesso das pessoas ao processo, assegurando-lhes o devido processo legal, a legítima defesa e a participação no convencimento do juiz acerca da causa (BEZERRA, 2008, p. 129). No entanto, ressalta Paulo Cesar Santos Bezerra (2008, p. 129) “[...] não se tratar de uma mesma coisa a mera admissão ao processo, ou possibilidade de ingresso ao juízo, e o efetivo acesso à justiça”.

A perspectiva sociológica acerca do acesso à justiça estabelece que os instrumentos processuais de composição das lides devem ser socialmente justos, ou seja, devem satisfazer a concepção média do que a sociedade considera justo, permitindo a convivência pacífica dos membros de um Estado ao equilibrar as forças opostas que demandam por justiça (BEZERRA, 2008, p. 140). Acrescenta o citado autor (2008, p. 139):

O processo tem, sobretudo, função política no Estado Social. Deve ser organizado, entendido e aplicado, como instrumento de garantia constitucional, assegurando a todos pleno acesso à tutela jurisdicional e, como uma das vias de acesso à justiça, que há de se manifestar sempre como atributo de uma tutela justa, socialmente justa, sem, contudo, esquecer das formas extraprocessuais de acesso, quicá mais condizentes com a realidade social.

Dessa forma, essa perspectiva consagra não apenas a importância do acesso à justiça no âmbito dos sistemas judiciais, mas ressalta também a relevância de meios extraprocessuais para a composição de lides como formas eficazes para obtenção de um resultado justo.

Por último, esclarece o autor que a perspectiva filosófica deve ater-se ao “acesso à justiça ideal, embora o ideal seja o efetivo”, ampliando sua análise para formulações de cunhos filosóficos e sociológicos, cujo aprofundamento não constitui

objetivo deste tópico, não se restringindo, portanto, apenas ao estabelecimento de mecanismos para o acesso formal à justiça (BEZERRA, 2008, p. 152).

Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 8), por sua vez, dissertam acerca da concepção de acesso à justiça desenvolvida no Projeto de Florença:

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

Corroborando com este entendimento, Ricardo de Castilho (2006, p. 14) entende que o acesso à justiça não mais se restringe apenas à formal prestação jurisdicional do Estado, mas abrange também a “exigência de que a ordem jurídica seja justa (como dissera Watanabe), e que o acesso seja generalizado, efetivo e igualitário (como dissera Cappelletti)”.

Sobre a concepção do acesso à justiça, acrescenta Fernando Pagani Mattos (2011, p. 60):

A expressão “Acesso à Justiça” é objeto de várias conceituações, podendo significar desde acesso aos aparelhos do poder judiciário, simplesmente, até o acesso aos valores e direitos fundamentais do ser humano. A segunda, por ser mais completa e abranger a primeira, sugere ser a mais adequada. Trata-se, não obstante a importância dos aspectos formais do processo, de um acesso à justiça que não se esgota no judiciário, mas representa também e primordialmente, o acesso a uma ordem jurídica justa.

Nlerum S. Okogbule (2005, p. 3) também traz sua contribuição para compreensão do significado do acesso à justiça, analisado-o sob uma perspectiva restrita e uma ampla, no qual aquela corresponde à ampliação do acesso aos tribunais e esta corresponde a “também o acesso à ordem política e aos benefícios decorrentes do desenvolvimento social e econômico do Estado”.

Adotando a posição que defende que o acesso à justiça é essencialmente um direito humano social, faz-se mister discorrer acerca das duas dimensões deste direito a serem concretizadas conjuntamente, quais sejam, a formal e a substancial que serão desenvolvidas nos tópicos posteriores. Dispondo sobre a concepção que será defendida por este trabalho, sustenta Gustavo de Medeiros Melo (2006, p. 22):

Não basta ser efetiva. A prestação jurisdicional há de ser adequada à justa composição do litígio, o que exige também tenha sido prestada em tempo razoável, dentro do sistema jurídico e de forma universal, acessível a todas as pessoas e alcançando o maior número de situações conflituosas.

Por fim, Lara Vanessa Millon (MARINONI, 2006, apud 2007, p. 38) enfatiza a relevância da garantia efetiva do acesso à justiça:

O direito de acesso à justiça, atualmente, é reconhecido como aquele que deve garantir a tutela efetiva de todos os demais direitos. A importância que se dá ao direito de acesso à justiça decorre do fato de que a ausência de tutela jurisdicional efetiva implica a transformação dos direitos garantidos constitucionalmente em meras declarações políticas de conteúdo e de função mistificadores.

3.1 O acesso à justiça na perspectiva formal

No que se refere à análise sob a perspectiva formal do acesso à justiça, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, em sua obra *Acesso à Justiça*, trazem os principais apontamentos quanto a esse aspecto, motivo pelo qual o foco deste tópico será desenvolvido, na maior parte, com base na teoria destes autores.

Na obra mencionada, os referidos autores elencam três obstáculos a serem transpostos a fim de assegurar o acesso formal ao Judiciário, quais sejam, as custas judiciais, a possibilidade das partes e os interesses difusos.

As custas judiciais representam a contraprestação da sociedade para o custeio dos sistemas judiciários dos Estados, no entanto, constituem um obstáculo ao acesso à justiça, na medida em que a realidade da desigualdade econômica presente em muitos Estados exclui os mais desfavorecidos economicamente.

Ademais, a parte deve suportar, normalmente, além das custas judiciais, os honorários advocatícios, sendo estes a principal despesa de um litigante. Os Estados que adotam o princípio da sucumbência agravam esse fator complicador, em razão de impor ao vencido o ônus de pagar os custos de ambas as partes (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 18). Sobre o tema, dispõe Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 18) que “os altos custos, na medida em que uma ou ambas as partes devam suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça”.

Quando se trata de causas que envolvem pequenas somas, a barreira das custas afigura-se ainda mais acentuada, uma vez que o custo do processo pode ultrapassar o valor da causa, tornando a demanda inútil ou desestimulando a procura da solução da causa em juízo (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 19).

A demora na resolução dos casos também influi diretamente na barreira das custas judiciais, haja vista que a demora irrazoável na resolução das demandas aumenta os custos para os litigantes, impulsionando o mais desfavorecido economicamente a

resolver o litígio por meio de acordos desvantajosos (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 20).

A segunda barreira ao acesso à justiça, qual seja, a possibilidade das partes “é o ponto central quando se cogita da denegação ou da garantia de acesso efetivo” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 21). Esse obstáculo refere-se às vantagens estratégicas que algumas partes possuem em relação às outras, dentre as quais destacaremos aquelas elencadas pelos autores ora estudados.

Primeiramente, os recursos financeiros representam um dos elementos que confere vantagem ao litigante economicamente favorecido, haja vista que este suportará, sem maiores problemas econômicos, o desenvolvimento da demanda (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 21).

Outro elemento é a capacidade pessoal dos indivíduos de demandarem em juízo, questão que se relaciona diretamente com fatores sociais e econômicos. Esclarecem Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 22):

A “capacidade jurídica” pessoal, se se relaciona com as vantagens de recursos financeiros e diferenças de educação, meio e *status* social, é um conceito muito mais rico, e de crucial importância na determinação da acessibilidade da justiça. Ele enfoca as inúmeras barreiras que precisam ser pessoalmente superadas, antes que um direito possa ser efetivamente reivindicado através do nosso aparelho judiciário.

A chamada capacidade jurídica pessoal dos indivíduos é composta por três variáveis. A primeira refere-se à dificuldade da pessoa comum de reconhecer um direito juridicamente exigível. A segunda barreira consiste no conhecimento restrito da pessoa comum acerca dos meios para ajuizamento de uma ação. Ressalta-se, entretanto, que essas duas variáveis não afetam apenas os desprovidos de recursos financeiros, mas a população em geral. Por fim, a terceira variável consiste na redução da disposição psicológica dos indivíduos para ingressarem em juízo, em razão da complexidade dos procedimentos, dos formalismos, e da intimidação da Corte (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 22-24). Por serem variáveis, terão incidência maior ou menor a depender do indivíduo ou da instituição envolvida no litígio.

O terceiro elemento que influencia as possibilidades das partes é a vantagem que os litigantes habituais, comumente organizações, como empresas, tem sobre litigantes eventuais, geralmente indivíduos. Galanter (1974 apud CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 25) destaca as vantagens do litigante habitual:

1) maior experiência com o Direito possibilita-lhes melhor planejamento do litígio; 2) o litigante habitual tem economia de escala, porque tem mais casos; 3) o litigante habitual tem oportunidade de desenvolver relações informais com os membros da instância decisora; 4) ele pode diluir os riscos da demanda por maior número de casos; e 5) pode testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação aos casos futuros.

A última barreira ao acesso à justiça elencada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth é o problema da representação dos direitos difusos, tendo em vista a sua natureza transindividual, ou seja, com “objeto indivisível, titularidade indeterminada e interligada por circunstâncias de fato” (FIORILLO, 2010, p. 4). O cerne da problemática consiste em: “ou ninguém tem o direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar uma correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 26).

A consequência desse obstáculo é que os direitos difusos tornam-se ineficazes se se deparam com um Estado descompromissado com a proteção destes direitos, haja vista que aos litigantes comuns não representa vantagem o ajuizamento de uma demanda individual para proteção de direitos difusos.

Destaca-se, por fim, que as barreiras ao acesso à justiça ora tratados não estão isoladas, mas interrelacionadas, devendo ser compreendidas sob uma perspectiva mais ampla, sob pena de, ao tentar reduzir a influência negativa de algumas barreiras a esse acesso, exacerbar outras (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 29).

Em reação às barreiras apontadas pelo Projeto de Florença, desenvolvido por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, o acesso à justiça encarou três momentos renovatórios, chamados por esses autores de “ondas renovatórias”. Acerca desses momentos de renovação do acesso à justiça, dispõem os referidos autores (2002, p. 31):

Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso – a primeira “onda” desse movimento novo – foi a *assistência judiciária*; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a *proporcionar representação jurídica para os interesses “difusos”*, especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro – e mais recente – é o que nos propomos a chamar simplesmente “*enfoque de acesso à justiça*” porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo.

A primeira barreira a ser enfrentada historicamente foi a dos altos custos para o ingresso e para a manutenção de uma demanda em juízo. A fim de garantir o acesso aos sistemas judiciais, como direito social pertencente a todos os indivíduos, foram estabelecidos, pelos países do Ocidente, mecanismos para a garantia do acesso à justiça

aos excluídos por questões econômicas. Dessa forma, a partir da década de 60, a assistência judiciária tornou-se o principal foco no debate das reformas judiciárias (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 33). Mauro Cappelletti e Bryant Garth(2002, p. 33-34) apresentam alguns países ocidentais que participaram desse movimento:

A reforma começou em 1965 nos Estados Unidos, com o *Office of Economic Opportunity*(OEO) e continuou através do mundo no início da década de 70. Em janeiro de 1972, a França substituiu seu esquema de assistência judiciária do século dezenove, baseado em serviço gratuito prestado pelos advogados, por um enfoque moderno de “*securité sociale*”, no qual o custo dos honorários é suportado pelo Estado. Em maio de 1972, o novo e inovador programa da Suécia tornou-se lei. [...] Em outubro de 1972, a República Federal da Alemanha aperfeiçoou seu sistema, aumentando a remuneração paga aos advogados particulares por serviços públicos prestados aos pobres.

Dentre os mecanismos estabelecidos pelos países ocidentais, destacam-se três sistemas de inclusão dos desfavorecidos economicamente como sujeitos de direito em juízo.

O primeiro denomina-se sistema *judicare*, adotado pela Áustria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha. Esse sistema consiste no pagamento de advogados particulares pelo Estado para prestarem serviços de assistência judiciária a pessoas de baixa renda, nos termos da lei. Permite, dessa forma, que indivíduos desfavorecidos financeiramente possam ter acesso aos mesmos profissionais disponíveis para contratação particular, igualando os meios técnicos de ingresso no Poder Judiciário (TORRES, 2007, p. 94).

A despeito de seu avanço, o sistema *judicare* também foi alvo de críticas. O fato de competir ao homem comum o reconhecimento de uma causa jurídica própria para, posteriormente, procurar assistência enfraquece o acesso, na medida em que este reconhecimento necessita do mínimo de conhecimento prévio acerca da ordem jurídica subjacente, o qual, contudo, é insuficiente nas pessoas em geral. Ademais, as barreiras físicas e culturais entre o representante e o representado podem configurar um fator de intimidação, dificultando a comunicação entre eles. Por fim, a mais importante das críticas refere-se ao fato de que o sistema *judicare* “trata os pobres como indivíduos, negligenciando sua situação como classe” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 39), inviabilizando, desse modo, a promoção de ações coletivas em favor das pessoas de baixa renda.

Outro modelo de assistência judiciária desenvolvido, por exemplo, nos Estados Unidos da América, também consiste em haver advogados remunerados pelo Estado, no

entanto, contratados por meio de escritórios. Ademais, esse sistema objetiva não apenas atender às demandas individuais das pessoas de baixa renda, mas também, e principalmente, defender os seus interesses enquanto classe (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 39-40), utilizando de técnicas diversas para obtenção de reformas legislativas que a favoreçam. Nesse sentido, os chamados “escritórios de vizinhança” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 40) buscam conscientizar as pessoas de baixa renda de seus direitos, sendo este trabalho favorecido pela proximidade dos escritórios com as comunidades. Enfatizando a relevância desse sistema, expõe Mauro Cappelletti e Bryant Garth(2002, p. 40):

As vantagens dessa sistemática sobre a *judicare* são óbvias. Ela ataca outras barreiras ao acesso individual, além dos custos, particularmente os problemas derivados da desinformação jurídica pessoal dos pobres. Ademais, ela pode apoiar os interesses difusos ou de classe das pessoas pobres. Esses escritórios, que reúnem advogados numa equipe, podem assegurar-se as vantagens dos litigantes organizacionais, adquirindo conhecimento e experiência dos problemas típicos dos pobres. Advogados particulares, encarregados apenas de atender a indivíduos, geralmente não são capazes de assegurar essas vantagens.

No que concerne às críticas a esse modelo, cabe destacar que a relevância aos casos coletivos pode gerar uma negligência dos “escritórios de vizinhança” quanto aos casos individuais. Ademais, preocupam-se os críticos com a instituição de um relacionamento paternalista entre os representantes e representados, prejudicando a isonomia que a assistência judiciária proporciona. A última e mais grave questão refere-se à dependência que este sistema possui de apoio governamental para atividades de cunho político, prejudicando as demandas coletivas em face do próprio Estado (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 41).

Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 42-43) esclarecem que, apesar dos avanços desse modelo de assistência judiciária, ele não pode ser uma solução isolada, tendo em vista que tal sistema não pode suportar atendimento jurídico a todos os indivíduos de baixa renda, tampouco de membros da classe média. Dessa forma, não pode “garantir o auxílio jurídico como um direito”.

Encerrando os sistemas de assistência judiciária, alguns países do Ocidente optaram por modelos combinados, tais como a Suécia e a Província Canadense de Quebec, oferecendo tanto o serviço prestado pelos advogados em equipe como por advogados particulares. Acerca do tema, expõem Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 44):

O ponto importante, no entanto, é que a possibilidade de escolha em ambos os programas abriu uma nova dimensão. Este modelo combinado permite que os indivíduos escolham entre os serviços personalizados de um advogado particular e a capacitação especial dos advogados de equipe, mais sintonizados com os problemas dos pobres. Dessa forma, tanto as pessoas menos favorecidas, quanto os pobres do grupo, podem ser beneficiados.

A primeira onda renovatória, dessa maneira, representou, a partir do desenvolvimento da assistência judiciária, um grande avanço para a superação das barreiras ao acesso à justiça. Há, no entanto, algumas limitações que precisam ser trabalhadas, tais como a necessidade de um grande número de advogados, bem como de grandes dotações orçamentárias para a prestação de um serviço de assistência de qualidade. A Suécia, por exemplo, destaca-se por ser o país que, apesar de possuir o sistema mais caro do mundo, é considerado como o “único país que realmente logrou oferecer assistência judiciária a qualquer pessoa que não possa enfrentar os custos dos serviços jurídicos” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 48).

A segunda grande onda renovatória que perpassou o mundo ocidental envolveu o problema da representação dos interesses difusos, impulsionando uma reviravolta nos conceitos tradicionais de processo civil e da atuação dos juízes (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 49).

Dentre outras, houveram mudanças legislativas que conferiram legitimidade ativa a indivíduos ou a grupos para atuarem na defesa de direitos difusos, bem como que estenderam os efeitos da coisa julgada a indivíduos não presentes no processo. Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 51) afirmam que “a visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está se fundindo com uma concepção social, coletiva”.

O principal método utilizado para representação dos direitos difusos ainda é a “ação governamental” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 51), tendo em vista o dever do Estado de proteger o interesse público. Sua atuação, entretanto, torna-se comprometida na medida em que a defesa de interesses difusos ocorre, geralmente, contra o próprio Estado, restando esse meio tolhido por questões de cunho político. Nesse sentido, entende Vivian de Almeida Gregori Torres (2007, p. 99) o seguinte:

Um dos maiores entraves na defesa dos interesses difusos está relacionado à definição da titularidade da representação processual. A principal solução encontrada foi instituir entes governamentais responsáveis pelo assunto. Entretanto, esta não representa a melhor solução, tendo em vista que esses entes estão sujeitos a pressões políticas.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 52) realçam os pontos positivo e negativo da proteção dos direitos difusos por instituições subordinadas ao governo ao afirmar que “essa condição, se, de um lado, pode inspirá-lo, pode, também, inibi-lo de adotar a posição independente de um ‘advogado do povo’ contra componentes poderosos do *establishment* ou contra o próprio Estado”.

Outra maneira de representação dos interesses difusos, instituído sob os auspícios dos Estados, é a criação de agências públicas reguladoras especializadas na proteção desses direitos (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 52). Ocorre que, por dependerem do poder público, tendem a dar preferência aos interesses corporativos dos Estados que, somado à desarticulação da população na defesa dos direitos difusos, também enfraquecem a proteção judicial desses direitos.

Saindo da esfera do Estado enquanto provedor das instituições de proteção aos direitos difusos, importa ressaltar a figura do “procurador-geral privado”, representado pelos indivíduos cuja competência consiste em impugnar ou em paralisar ações perpetradas pelo governo (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 55), geralmente presente em países que ainda não estenderam legitimidade a grupos na defesa de direitos difusos em juízo.

Afora os exemplos acima relatados, outros modelos para implementação dos direitos difusos são relatados no estudo de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, tais como a combinação de ações coletivas, as sociedades de advogados do interesse público, a assessoria pública e o advogado público. No entanto, não serão objeto de maior aprofundamento por fugir do objetivo deste tópico.

Fechando o movimento renovatório do processo civil, temos a terceira onda de modificações na qual o acesso à justiça alcança sua concepção mais ampla, qual seja, a de um acesso efetivo. Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002, p. 67) explicam o seguinte sobre o tema:

Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. [...] A representação judicial – tanto de indivíduos, quanto de interesses difusos – não se mostrou suficiente, por si só, para tornar essas mudanças de regras “vantagens tangíveis” ao nível prático.

Nesse sentido, em decorrência da nova amplitude da concepção do acesso à justiça, verifica-se a necessidade de uma profunda reforma dos sistemas judiciais, aí inclusas alterações nos procedimentos e nos tribunais, utilização de mecanismos

informais para solução de litígios, modificações legislativas com vista a prevenir litígios, dentre outras modificações relevantes (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 71).

Dessa forma, inaugura-se, a partir dessa terceira onda renovatória, a concepção substancial do acesso à justiça a ser desenvolvida no próximo tópico.

3.2 O acesso à justiça na perspectiva substancial

A perspectiva formal do acesso à justiça peca por focalizar o acesso ao processo, em vez de analisar a perspectiva da efetividade do acesso à justiça, conforme desenvolvido pela terceira onda renovatória de Mauro Cappelletti e Bryant Garth. A dimensão do acesso à justiça é muito mais ampla, impondo “aos poderes públicos o compromisso com o fornecimento de uma tutela jurisdicional de qualidade, capaz de solucionar o conflito de modo adequado e correspondente com os valores essenciais do Estado democrático de Direito” (MELO, 2006, p. 18-19).

Corroborando com esse entendimento, argumenta Jorge A. Marabotto Lugaro (2003, p. 294) que:

No sólo se debe postular un acceso a la jurisdicción, sino que ese acceso debe ser *efectivo*. De nada valdría proclamar que las personas tienen acceso a la justicia, que ése es su derecho, si luego, en la realidad de los hechos, esa posibilidad resulta menguada o, claramente, se carece de ella. Las personas deben tener una verdadera y real posibilidad de acceder a la jurisdicción.

Gustavo de Medeiros Melo (2006, p. 3) acrescenta, com a idéia de justo processo, sua concepção de acesso efetivo à justiça:

O justo processo é a espinha dorsal que move a idéia mais moderna de acesso aos canais de jurisdição, congregando as condições mínimas e insuprimíveis sem as quais não será possível ao Estado aplicar o direito material com justiça no seio das relações em conflito.

Utilizando de valores de solidariedade, igualdade e finalidade, o justo processo concretiza-se por meio de um acesso à justiça efetivo, por meio da observância de garantias formais e substanciais consagradas nos textos constitucionais (MELO, 2006, p. 5).

O direito a uma tutela jurisdicional justa consiste, dessa forma, em utilizar-se dos meios legais disponíveis para obter do Poder Judiciário a proteção dos interesses em litígio, devendo ser assegurado não apenas a igualdade formal, mas também a igualdade material de armas, tendo em vista atender melhor as carências sociais que envolvem o acesso à justiça (LUGARO, 2003, p. 294).

Cintra e Dinamarco (1998 apud BEZERRA 2008, p. 130) apontam os elementos que permitem a concretização de um acesso à justiça efetivo, quais sejam, a admissão ao processo, o devido processo legal, a justiça das decisões e a utilidade destas. No mesmo sentido, Gustavo de Medeiros Melo (2006, p. 22) enumera os componentes para um processo justo e adequado:

Não basta ser efetiva. A prestação jurisdicional há de ser adequada à justa composição do litígio, o que exige também tenha sido prestada em tempo razoável, dentro do sistema jurídico e de forma universal, acessível a todas as pessoas e alcançando o maior número de situações conflituosas.

A partir das considerações expostas, verifica-se que o novo “enfoque do acesso à justiça” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 68) possui várias implicações que exigem profundas mudanças nos sistemas judiciais. A acessibilidade à jurisdição foi desenvolvida no tópico anterior, importando, neste momento, analisar os novos aspectos acrescentados à compreensão do acesso à justiça.

A garantia chave de todas as outras é o devido processo legal, entendido não apenas como a obediência aos procedimentos formais estabelecidos, mas também como a necessidade da prolação de decisões razoáveis e conformes as legislações subjacentes (DIDIER, 2008, p. 33-34). Dessa forma, as demais garantias que permitem a consecução de um justo processo originam-se do devido processo legal, dentre as quais destaco o contraditório, a ampla defesa e a duração razoável do processo.

No que concerne ao contraditório e à ampla defesa, verifica-se que estas garantias permitem a efetivação de um processo democrático, na medida em que oportunizam uma cooperação das partes, “proporcionando um complexo jogo de interações” (MELO, 2006, p. 25), para elaboração das razões que influenciarão os termos do julgamento. Conforme esse entendimento, discorre Fredie Didier Junior (2008, p. 45):

O contraditório é inerente ao processo. Trata-se de princípio que pode ser decomposto em duas garantias: a participação [...] e possibilidade de influência na decisão. [...] A faceta básica, que eu reputo a formal, é a de participação; a garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, poder falar no processo.[...] Há o elemento substancial dessa garantia.[...] É necessário que se permita que ela seja ouvida, é claro, mas que tenha condições de poder influenciar a decisão do magistrado.

Quanto à ampla defesa, afirma Fredie Didier Junior (2008, p. 50) constituir o “conjunto de meios adequados para o exercício do adequado contraditório”.

Ademais, como consequência das garantias do contraditório e da ampla defesa, deve ser assegurado às partes o direito a produzir provas, conforme o ordenamento jurídico subjacente, a fim de conferir maior segurança aos argumentos utilizados no curso do processo (MELO, 2006, p. 26).

A duração razoável do processo, por outro lado, afigura-se como um dos entraves mais complexos ao efetivo acesso à justiça, embora tenha proteção consagrada tanto em textos constitucionais quanto em convenções internacionais, como no Pacto de San José da Costa Rica.

Uma tutela jurisdicional é eficaz apenas quando prestada em tempo razoável para proteção do direito material em litígio, sob pena de se tornar uma tutela inútil. A duração razoável do processo importa um comprometimento na eficiência da prestação dos serviços jurisdicionais (MILLON, 2007, p. 66), em nome do interesse público que envolve a concretização do direito social ao acesso à justiça. Esclarece Lara Vanessa Millon (BATISTA JUNIOR, 2004 apud 2007, p. 61) o significado de uma atuação eficiente:

A eficiência tem a ver com o fazer corretamente as coisas, com a melhor utilização dos recursos disponíveis, enfim, com a ótima relação meio-fim. Quando as preocupações se voltam para os resultados fornecidos por aqueles que executam para avaliar o alcance dos fins, ingressamos na seara da eficácia.

Lara Vanessa Millon (2007, p. 67) divide a compreensão de eficácia em dois aspectos, quais sejam, a economicidade e a celeridade. A economicidade é uma forma do Poder Judiciário reduzir seus gastos, cortando desperdícios, a fim de diminuir o custo do processo e, conseqüentemente, viabilizar um maior acesso formal à justiça. No que concerne à celeridade, a citada autora elenca vários meios de conferir maior agilidade ao processo, dentre os quais destaco a simplificação da atuação jurisdicional, a utilização de meio eletrônico para expedientes e a preferência por resoluções conciliatórias.

Por fim, faz-se mister discorrer acerca da utilidade das decisões, haja vista que a justiça das mesmas fomenta discussão de cunho filosófico que foge ao objetivo deste tópico. Fredie Didier Junior (2008, p. 40-41) nomeia o direito a uma decisão efetiva de “direito fundamental à tutela executiva”, consagrando a “garantia de acesso à ordem jurídica justa, consubstanciada em uma prestação jurisdicional célere, adequada e eficaz”.

Dessa forma, o direito a uma decisão deve vir albergado pelo direito aos meios executivos necessários à concretização do direito material em litígio, sob pena de

traduzir letra morta. Nesse sentido, segundo Fredie Didier Junior (2008, p. 41), a tutela executiva consagra os seguintes elementos:

a) A interpretação das normas que regulamentam a tutela executiva tem de ser feita no sentido de extrair a maior efetividade possível; b) O juiz tem o poder-dever de deixar de aplicar uma norma que imponha uma restrição a um meio executivo, sempre que essa restrição não se justificar à luz da proporcionalidade, como forma de proteção a outro direito fundamental; c) O juiz tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral de tutela executiva.

Paulo Cezar Pinheiro Carneiro (2002 apud PINHO, p. 9-10) afirma que a análise do acesso à justiça deve perpassar quatro princípios, quais sejam a acessibilidade, a operosidade, a utilidade e a proporcionalidade. A acessibilidade consiste na eliminação das barreiras do acesso ao processo, garantindo instrumentos processuais adequados para a defesa dos interesses dos legitimados. Por sua vez, a operosidade representa o comprometimento responsável dos sujeitos envolvidos no processo com o uso dos procedimentos, promovendo uma melhor produção de resultados. No que concerne à utilidade, entende-se que “deve assegurar ao vencedor tudo aquilo que ele tem direito a receber, de forma mais rápida e proveitosa, garantindo-se, contudo, o menor sacrifício para o vencido” (PINHO, 2002, p. 10). Por fim, o princípio da proporcionalidade que consiste, segundo o autor citado, em proteger o interesse que satisfaça o maior número de pessoas.

Verifica-se, dessa forma, que são diversos os aspectos a serem considerados para a concretização do acesso à justiça na sua concepção substancial. No entanto, afigura-se de vital importância a persecução deste objetivo, haja vista que “o acesso à justiça é o direito que justifica e concretiza todos os demais” (BEZERRA, 2008, p. 242), integrante, portanto, do rol de direitos humanos.

Concluindo, resume Gustavo de Medeiros Melo (2006, p. 22):

Nessa linha de raciocínio, o direito fundamental de acesso adequado à Justiça significa a garantia de uma tutela legítima quanto ao seu comando (adequação à ordem jurídica), tempestiva quanto ao momento de sua prestação, universal quanto ao alcance social por ela proporcionado (acessível a todas as classes, com alcance de um contingente máximo de conflitos) e efetiva pelos resultados materiais atingidos.

4 SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O Sistema Regional Interamericano é a referência americana de proteção aos direitos humanos que mais se desenvolveu nas últimas décadas. Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 30-32) entende que a evolução desse sistema perfaz-se em cinco etapas básicas. A primeira etapa, formada pelos antecedentes do sistema americano, é marcada pela multiplicidade de instrumentos internacionais orientados a situações específicas, gerando, portanto, efeitos jurídicos diversos; a segunda é o marco inicial da criação do sistema americano, caracterizando-se pela criação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, acompanhada da expansão de suas funções, aumentando sua importância institucional; a terceira etapa inaugura a vigência da Convenção Americana de Direitos Humanos; a quarta “corresponde à consolidação do sistema”, viabilizada pelo desenvolvimento da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e pela adição de novos instrumentos de proteção à Convenção Americana, tais como o Protocolo de San Salvador e o da Abolição de Pena de Morte, bem como de tratados setoriais; a quinta etapa, por fim, consiste na fase, iniciada nos anos noventa e vivenciada até o presente momento, representada pelo compromisso internacional de “aperfeiçoamento e fortalecimento” do Sistema Interamericano de Direito Humanos.

Conforme disposto no capítulo I deste trabalho, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos estabelece um duplo sistema de proteção a esses direitos na medida em que consagra um sistema geral, albergado pela Carta da Organização dos Estados Americanos e pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, e um sistema específico, albergado pela Convenção Americana de Direitos Humanos (GODINHO, 2006, p. 91).

Neste capítulo, focalizaremos o âmbito de proteção proporcionado pelo instrumento de proteção mais importante do sistema americano, qual seja, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (PIOSEVAN, 2007, p. 87).

Importa assinalar que, com o desenvolvimento dos sistemas de proteção aos direitos humanos mundialmente, oportunizou-se o reconhecimento do “inconveniente da proteção dos indivíduos por intermédio de seus respectivos Estados de nacionalidade” (TRINDADE, p. 2003, p. 465), haja vista a confusão dos Estados

nas figuras de juiz e de parte na demandas que versam sobre direitos humanos. Acerca do tema, expõe Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 464-465) o seguinte:

Todo o novo corpus juris do Direito Internacional dos Direitos Humanos vem de ser construído em torno dos interesses superiores do ser humano, independentemente de seu vínculo de nacionalidade ou de seu estatuto político. Daí a importância que assume, nesse novo direito de proteção, a personalidade jurídica do indivíduo, como sujeito do direito tanto interno como internacional. [...] Ora, se o Direito Internacional Público contemporâneo reconhece aos indivíduos direitos e deveres (como o comprovam os instrumentos internacionais de direitos humanos), não há como negar-lhes [aos indivíduos] personalidade internacional, sem a qual não poderia dar-se aquele reconhecimento.

O reconhecimento do indivíduo como sujeito de direito internacional rompe com as barreiras tradicionais da soberania dos Estados, inaugurando uma ordem supranacional de proteção dos direitos humanos das vítimas. Nesse contexto de multiplicidade de atores atuantes no cenário internacional, abrem-se as portas para a “democratização das relações internacionais” em nome dos direitos humanos, viabilizando uma maior participação da sociedade civil nos sistemas de proteção desses direitos (TRINDADE, 2003, p. 460).

No que tange ao sistema americano, a Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece dois órgãos competentes para assegurar a proteção da dignidade da pessoa humana (JAYME, 2005, p. 66), quais sejam, a Corte Interamericana de Direitos Humanos e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos¹. Cristina Figueiredo Terezo (2006, p. 79) esclarece, resumidamente, as funções desses órgãos:

O primeiro órgão tem por finalidade a interpretação da Convenção e de Tratados que estão relacionados com a proteção dos direitos humanos nas Américas e o exame de casos em que os Estados tenham violado a Carta da OEA, Declaração Americana ou CADH, que revela sua competência contenciosa, por proferir sentenças com força vinculante, de execução imediata. O segundo órgão tem como principal atribuição processar denúncias individuais e monitorar o cumprimento das obrigações decorrentes da ratificação de instrumentos internacionais de promoção e de garantia dos direitos humanos, podendo desempenhar suas atribuições mesmo naqueles Estados partes que não tenham ratificado a CADH, por força da Carta da OEA e da Declaração Americana.

A Corte Interamericana possui competência consultiva, no que concerne à interpretação dos termos dos tratados integrantes do Sistema Americano de Proteção aos Direitos Humanos, bem como competência contenciosa, no que se refere à resolução de

¹O papel desempenhado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos no sistema de proteção aos direitos humanos será desenvolvido em tópico posterior.

demandas individuais ou comunicações interestatais de violações aos direitos humanos submetidas a sua jurisdição.

A instituição de um órgão jurisdicional nesse sistema representou um grande avanço, em razão de “não ser suficiente apenas assumir o reconhecimento de direitos e liberdades fundamentais do indivíduo” (JAYME, 2005, p. 66), pois é a garantia jurisdicional que impõe o seu cumprimento efetivo. O trabalho ora desenvolvido abordará a atuação contenciosa desse órgão jurisdicional, dando ênfase aos litígios que envolvem a proteção de direitos humanos dos indivíduos.

Cumprir destacar que a função da Corte Interamericana é “proteger as vítimas e determinar a reparação dos danos ocasionados pelos estados responsáveis por tais ações”, não sendo competente para impor penas aos culpados (JAYME, 2005, p. 97), exercendo, portanto, uma jurisdição basicamente cível.

No que diz respeito ao alcance da jurisdição desse órgão, verifica-se que se encontra limitada por uma cláusula facultativa de ratificação, conforme artigo 62 da Convenção Interamericana. Diferentemente do Sistema Europeu de Proteção aos Direitos Humanos que, a partir do Protocolo nº 11 de 1998, consagrou a ratificação universal da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, a Convenção Interamericana facultou a ratificação, total ou parcial, da cláusula concernente à jurisdição obrigatória da Corte, deixando ao alvedrio dos Estados essa escolha. Desse modo, essa cláusula tem representado um obstáculo para o desenvolvimento da justicialização dos direitos humanos do sistema americano por excluir da sua proteção as vítimas de países, como, por exemplo, Estados Unidos, Canadá e Guiana, ou seja, países que não ratificaram a mencionada cláusula. A favor da ratificação universal, defende Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 90):

No plano conjuntural, na medida em que se logre a “ratificação universal” da Convenção – no âmbito do continente americano, - coma ratificação integral por todos os Estados da região – sem reservas e declarações interpretativas e abarcando instrumentos e cláusulas facultativos, - estariam criadas as condições para a aplicação uniforme – como deve ser – das mesmas normas e critérios em relação a todos aqueles Estados, o que se reverteria em prol da proteção internacional dos direitos humanos da região.

No entanto, uma vez ratificada a cláusula de jurisdição da Corte Interamericana, o Estado não pode estabelecer limitações a essa jurisdição afora as asseguradas pelo artigo 62 da Convenção Americana, sendo irrenunciável por constituir cláusula pétrea (JAYME, 2005, p. 91). Nesse sentido, acrescenta Fernando G. Jayme (2005, p. 91) o seguinte:

A função jurisdicional da Corte é irrenunciável, competindo-lhe, por dever normativo, exercer sua competência para resolver qualquer controvérsia referente à aplicação da Convenção nos casos concretos que lhe forem submetidos pelo Estado-parte ou pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A legitimidade do Estado para postular perante a jurisdição contenciosa da Corte está condicionada ao seu consentimento. Contudo, uma vez admitida a competência contenciosa da Corte, resta-lhe a obrigação de cumprir as decisões que fazem coisa julgada material e formal [...]

Nesse contexto, passemos a analisar a perspectiva do acesso à justiça, tanto formal quanto substancial, na Corte Interamericana de Direitos Humanos, objeto principal deste trabalho, tendo em vista a importância da efetivação desse direito para a proteção dos demais. Nesse sentido, entendem Mauro Cappelletti e Bryant e Garth (2002, p. 12) que “o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

As dificuldades indicadas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, em sua teoria acerca do acesso à justiça, aplicam-se aos sistemas regionais de proteção, considerando que as vítimas também enfrentam problemas relativos aos custos para ingressar nesses sistemas, piorados pela ausência de assistência judiciária prestada pela própria Corte; ao desconhecimento das partes dessa via de amparo jurisdicional; bem como da dificuldade de proteção jurisdicional por esses sistemas de direitos difusos, haja vista sua natureza peculiar de objeto e de partes indeterminados.

Ocorre que, estando em processo de fortalecimento, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos possui ainda outras barreiras a serem ultrapassadas para, posteriormente, enfrentar questões mais específicas do acesso à justiça. Passemos, então, a analisá-las.

4.1 O acesso formal à Corte Interamericana de Direitos Humanos

O desenvolvimento da personalidade e da capacidade jurídica internacional dos indivíduos no âmbito dos sistemas de proteção aos direitos humanos representa uma das maiores conquistas históricas do século XX (TRINDADE, 2003, p. 447-448).

Conforme já discorrido no capítulo II, o acesso formal à justiça consiste, a partir de uma perspectiva jurisdicional, nos critérios objetivos e no suporte institucional estipulados para o ingresso no órgão jurisdicional competente.

No caso da Corte Interamericana, verifica-se a existência de três critérios objetivos elencados pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos a serem

averiguados, em sede de juízo de admissibilidade, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Ademais, cumpre analisar também o papel da Comissão Interamericana de Direitos Humanos na função jurisdicional da Corte, tema a ser aprofundado no tópico a seguir.

4.1.1 O papel da Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos originou-se por meio de resolução – Resolução VIII – proferida na V Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores, em Santiago, no ano de 1959. O primeiro estatuto que regulamentou suas funções limitava a atuação desse órgão à promoção genérica dos direitos humanos. Acerca desse estatuto, esclarece Fernando G. Jayme (2005, p. 70) o seguinte:

O Estatuto da Comissão, aprovado pelo Conselho da OEA em 25 de maio de 1960, qualifica-a como entidade autônoma, representativa de todos os estados-membros da OEA, com a função de atuar em nome desta Organização. Na mesma ocasião, estabeleceu-se que os direitos humanos tutelados pela Comissão são aqueles consagrados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem.

Em um curto espaço de tempo, a própria comissão sentiu a necessidade da ampliação de suas funções e, através de outra resolução, oriunda da VIII Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores, em 1962, recomendou ao Conselho da Organização dos Estados Americanos a modificação do estatuto vigente para esse fim. Acatando essa necessidade, na II Conferência Interamericana Extraordinária, em 1965, as funções da Comissão Interamericana foram ampliadas, por meio da Resolução XXII, passando a possuir a competência de receber petições e comunicações acerca de violações de direitos humanos (TRINDADE, 2003, p. 34-35). Nesse contexto de evolução dos poderes da comissão, ressalta Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 35) as progressivas conquistas alcançadas historicamente:

Assim, os poderes da Comissão passaram a compreender, a par do sistema de relatórios (de tipos distintos, como relatórios de sessões, relatórios anuais e relatórios sobre determinados países), o exame de comunicações, visitas a Estados (com sua aquiescência), e preparo de estudos e seminários. Seus poderes, originalmente, limitados, expandiram-se mediante um processo de interpretação liberal e extensiva [...]

Em 1967, durante a III Conferência Interamericana Extraordinária, outras mudanças, concernentes à comissão e aos direitos humanos, foram realizadas, por meio

do Protocolo de Reformas à Carta da OEA (JAYME, 2005, p. 70), sempre em uma perspectiva de assegurar uma maior proteção desses direitos.

Não obstante, apenas após o início da vigência da Convenção Americana de Direitos Humanos, em uma das sessões da Assembléia Geral da OEA, em 1979, um novo estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi aprovado, elevando a comissão a “um dos órgãos principais da organização regional” (TRINDADE, 2003, p. 36). Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 37) enfatiza a importância desse momento ao dispor:

Fortaleceu-se, assim, consideravelmente, seu status jurídico, pondo fim a eventuais objeções a sua competência: a Comissão passava assim a ser dotada, finalmente, de base *convencional*, com um mandato não mais apenas de promoção, mas também de controle e supervisão da proteção de direitos humanos. Revestiu-se, desse modo, de uma base convencional definida.

Dessa forma, apesar de a atuação da comissão albergar a proteção de direitos humanos sob duas bases legais diferentes – Carta da OEA e Declaração Americana, de um lado, e Convenção Americana de Direitos Humanos, de outro, esse órgão possui estatuto e regulamento próprios, este instituído em 2000 pela própria comissão (GODINHO, 2006, p. 98), regulando o exercício de suas funções, bem como aspectos estruturais da sua composição.

Quanto a sua composição, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos é integrada por sete pessoas de alta idoneidade moral e de reconhecido saber em matéria de direito humanos, eleitas para um mandato de quatro anos, por meio da Assembléia da OEA, impedida a eleição de mais de um representante de cada nacionalidade nesse órgão (JAYME, 2005, p. 71). Esclarecendo o procedimento de eleição dos membros da comissão, esclarece Juan C. Wlasic (2006, p. 383):

En lo que respecta a su Organización, la Convención prevé que se integrará por siete miembros, de alta autoridad moral y de reconocida versación en materia de derechos humanos. [...] Son elegidos a título personal, y propuestas SUS candidaturas por los Estados Miembros de la OEA, cada uno de dichos Estados podrá proponer hasta três candidatos, em cuyo caso, uno de ellos debe ser de nacionalidad distinta al del país proponente.

A impossibilidade de haver mais de um nacional como membro da comissão visa impedir posicionamentos parciais da comissão, colocando em risco a proteção objetiva dos direitos humanos. O estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ainda elenca outros impedimentos, tais como a impossibilidade de um componente da comissão atuar em casos em que seu Estado nacional for parte ou em

que houver proferido decisão anteriormente, tudo visando à instituição de um órgão independente (JAYME, 2005, p. 72) e de decisões imparciais.

As sessões ordinárias da comissão ocorrem, segundo estabelecido pelo regulamento, no período máximo de até oito semanas por ano, distribuídos conforme determinado por esse órgão. Afora as sessões ordinárias, há possibilidade de convocação de reuniões extraordinárias pelo presidente da comissão ou pela maioria absoluta dos componentes (JAYME, 2005, p. 72).

Quanto ao objetivo principal a ser perseguido, compete à Comissão Interamericana “promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América” (PIOSEVAN, 2007, p. 91). Determinado esse fim, alguns métodos são estabelecidos para sua concretização, tais como o preparo de estudos, de relatórios e de recomendações ou o conhecimento de petições individuais e de comunicações interestatais acerca de violações a direitos humanos (GUERRA, 2010, p. 183). Fernando G. Jayme (2005, p. 74-75) aponta, detalhadamente, as funções que compete à Comissão Interamericana de Direitos Humanos desempenhar:

a)Recebe, analisa e investiga petições individuais que alegam violações de direitos humanos, segundo o disposto nos arts. 44 a 51 da Convenção; b)observa a vigência geral dos direitos humanos nos estados-membros e publica, quando considerar conveniente, informes especiais sobre a situação de um Estado em particular; c)realiza visitas, *in loco*, aos países para aprofundar a observação geral da situação, e/ou para investigar uma situação particular; geralmente, essas visitas resultam na preparação de um informe respectivo, que se publica e é enviado à Assembléia Geral; d)estimula a consciência dos direitos humanos nos países da América; para tanto, dentre outras atividades, realiza e publica estudos sobre temas específicos [...]; e)realiza e participa de conferências e reuniões com representantes de governos, acadêmicos, organizações não governamentais, dentre outros, para difundir e analisar temas relacionados com o sistema interamericano de direitos humanos; f)faz recomendações aos estados-membros da OEA sobre a adoção de medidas para contribuir para a promoção e garantia dos direitos humanos; g) requer aos estados que adotem “medidas provisórias” específicas para evitar danos graves e irreparáveis aos direitos humanos em casos urgentes; pode também solicitar que a Corte Interamericana determine “medidas provisórias” aos governos, em casos urgentes de perigo, em favor de pessoas, ainda que o caso não tenha sido submetido à Corte; h)provoca a função jurisdicional da Corte Interamericana e atua perante a Corte neste litígios; i)formula consultas à Corte Interamericana sobre aspectos de interpretação da Convenção Americana.

Hector Fix- Zamudio (1991 apud GUERRA, 2010, p. 184-185) entende que a Comissão Interamericana ainda desempenha outras funções, tais como a conciliadora, ao tentar mediar o conflito entre Estado e vítima, como a assessora, ao indicar as medidas adequadas aos Estados para proteção dos direitos humanos, como a crítica, ao

denunciar um estado-membro a OEA por violação de direitos humanos, e como a legitimadora, ao mobilizar os Estados a corrigirem seus erros internos.

A partir da análise das funções da Comissão Interamericana, constata-se o motivo da relevância desse órgão para a proteção dos direitos humanos no âmbito do sistema americano. O presente trabalho, no entanto, focalizará o papel primordial desse órgão na proteção jurisdicional das causas que versam sobre violações de direitos humanos na medida em que representa o meio pelo qual o indivíduo impulsiona o sistema americano (JAYME, 2005, p. 72).

Em sede de julgamento, em 1981, a Corte Interamericana afirmou a imprescindibilidade da atuação da comissão nas atividades vinculadas às atividades jurisdicionais desempenhadas pela Corte (JAYME, 2005, p. 73). Danielle Annonni (2009, p. 98) ressalta a importância desse órgão quanto a tal função, ao expor o seguinte:

A importância da atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos cresceu muito nos últimos anos. Sua responsabilidade pela instrumentalização e materialização da processualística internacional de proteção aos direitos humanos da OEA lhe conferiu poderes nunca experimentados pela Comissão Européia de Direitos Humanos.

Nesse ínterim, compete à Comissão Interamericana, conforme disposto no artigo 44 do Pacto de San José Da Costa Rica, proceder ao juízo de admissibilidade de petições individuais ou de comunicações interestatais. Acerca do tema, aduz Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 488):

A apreciação do direito de petição individual como método de implementação internacional dos direitos humanos tem necessariamente que levar em conta o aspecto central da *legitimatío ad causam* dos peticionários e das condições do uso e da admissibilidade das petições [...].

Importa, portanto, destacar os legitimados, elencados na Convenção Americana, a delatar violações de direitos humanos à comissão:

Artigo 44 – Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado-parte (PIOSEVAN, 2007, P. 229).

Verifica-se, dessa forma, que qualquer pessoa ou grupo de pessoas, bem como organizações não governamentais legalmente constituídas em algum dos Estados-membros da OEA, estão legitimados a representar petições individuais ou

comunicações à comissão, em nome próprio ou alheio, com o fito de denunciar desrespeito a direitos humanos.

Importa ressaltar o avanço desse dispositivo da Convenção Americana frente à Convenção Européia, instrumento legal que rege o sistema regional de proteção considerado mais desenvolvido, haja vista que nesta a legitimidade ativa da parte autora era condicionada à condição de vítima, ao passo que naquela essa condicionante inexistia (TRINDADE, 2003, p. 491). Acerca do assunto, esclarece Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 493):

Mas a Convenção Americana vai mais além: a *legitimatío ad causam*, que estende a todo e qualquer peticionário, pode prescindir até mesmo de alguma manifestação por parte da própria vítima. O direito de petição individual, assim amplamente concebido, tem como efeito imediato ampliar o alcance da proteção, mormente em casos que as vítimas se vêem impossibilitadas de agir por conta própria, e necessitam de terceiro como peticionário em sua defesa.

Ademais, há ainda a possibilidade de iniciativa *ex officio* da comissão de impulsionar a jurisdição da Corte, no sistema americano, desde que presentes as condições estabelecidas na convenção competente (GODINHO, 2006, p. 103).

Não há dúvidas, portanto, quanto ao importante papel na proteção jurisdicional dos direitos humanos desempenhado pela Comissão Interamericana no sistema regional das Américas. Ocorre que, apesar do empenho desse órgão na promoção desses direitos, há algumas considerações que devem ser realizadas.

A viabilidade do acesso direto dos indivíduos à comissão representa uma conquista histórica, reflexo do reconhecimento dos indivíduos como sujeitos de direito internacional ao longo das últimas décadas. Apesar dessa possibilidade ser considerada um avanço, urge, no presente momento, dar mais um passo adiante rumo ao acesso formal direto dos indivíduos à Corte Interamericana, permitindo uma maior democratização da jurisdição desse órgão. Antônio Augusto Cançado Trindade (1999, p. 7), nesse sentido, entende que é prioridade “da agenda contemporânea dos direitos humanos reside, a meu modo de ver, na garantia do acesso direto das supostas vítimas aos tribunais internacionais de direitos humanos”.

O Sistema Regional de Proteção Europeu, por exemplo, a partir do Protocolo nº 11, sofreu uma profunda modificação na sua estrutura, dentre as quais se destacam a consagração do acesso direto das vítimas violadas em seus direitos humanos à Corte Européia, bem com a extinção da antiga Comissão Européia. A respeito dos avanços dessa mudança, expõe Flávia Piosevan (2007, p. 136):

Dos sistemas regionais, o europeu é o mais democratizado, na medida em que é o único a permitir o acesso direto de indivíduos, grupo de indivíduos e ONGs à Corte Europeia de Direitos Humanos. [...] Verifica-se que muitas das decisões paradigmáticas do sistema europeu decorreram de casos submetidos por indivíduos singularmente considerados, diversamente, como se observará, do sistema regional interamericano, no qual o funcionamento do sistema tem na vitalidade da sociedade civil e no ativo protagonismo das ONGs sua fonte inspiradora maior.

Constata-se, portanto, que o avanço alcançado pelo Sistema Europeu de Proteção aos Direitos Humanos é reconhecido mundialmente como uma conquista na busca da justicialização dos direitos humanos, viabilizando uma melhor proteção deles, uma vez que “a garantia jurisdicional destes direitos é que assegura o seu efetivo cumprimento” (JAYME, 2005, p. 70).

No caso do Sistema Americano de Proteção aos Direitos Humanos, conforme já disposto, o acesso dos indivíduos à Corte é intermediado pela atuação da Comissão Interamericana. Sem embargo, o exemplo da Corte Europeia demonstrou a “artificialidade” dessa intermediação (TRINDADE, 2003, p. 96), haja vista que afastavam as vítimas dos julgadores de suas demandas.

Admitida a petição individual e dado prosseguimento à causa, os representantes assumiam a postura de assistentes da Comissão Interamericana, tornando-se membro da delegação desse órgão. Fica claro, dessemado, que a figura da comissão confundia-se com a figura de parte, de forma que não era possível detectar se esse estava atuando como auxiliar da jurisdição da Corte ou se estava no papel de parte (TRINDADE, 2003, p. 96-97). Acerca dessa confusão de funções, afirma Antônio Augusto Cançado Trindade (1999, p. 12):

A evolução no sentido da consagração final destas funções distintas deve dar-se *pari passu* coma gradual jurisdicionalização do mecanismo de proteção. Desta forma se afastam definitivamente as tentações de politização da matéria, que passa a ser exclusivamente à luz das regras do direito.

Dessa maneira, esse quadro modificou-se a partir do reconhecimento, em 1997, da participação dos representantes legais das vítimas na etapa de reparações perante a Corte e, em 2001, do *locus standi in judicio* desses representantes (TRINDADE, 2003, p. 98), assunto que será abordado em tópico apropriado, tendo em vista que representa avanço na efetivação de alguns aspectos do acesso substancial à justiça, não o formal.

Ademais, afigura-se que, não sendo a atuação da Comissão Interamericana judicial, entendida por alguns autores como “quase jurisdicional” (BICUDO, 2003 apud MAZZUOLI, 2011, p. 26), esse órgão acaba por exercer funções de cunho político de forma autônoma, sob o julgo das diretrizes da Convenção Americana.

Assim, importa estabelecer um mecanismo de controle da atuação da comissão quanto a suas funções a fim de fiscalizar a influência dos interesses políticos internacionais na sua atuação. Por sua vez, a Corte interamericana entende que possui competência para exercer tal fiscalização, no entanto apenas quanto às funções complementares de ambas os órgãos, conforme exposto em opinião consultiva pleiteada pelo Estado Venezuelano (OPINIÓN CONSULTIVA OC-19/05):

Y OPINA:

por unanimidad,

1. Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como órgano del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, tiene plena autonomía e independencia en el ejercicio de su mandato conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
2. Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos actúa dentro del marco legal establecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el ejercicio de las funciones que le competen en el procedimiento relativo al trámite de las peticiones individuales dispuesto en los artículos 44 a 51 de la Convención, así como en el ejercicio de sus restantes atribuciones destinadas a la promoción y protección de los derechos humanos, consagradas en el artículo 41 de ese instrumento.
3. Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el ejercicio de sus funciones, efectúa el control de legalidad de las actuaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en lo que se refiere al trámite de los asuntos que estén bajo el conocimiento de la propia Corte, conforme a la competencia que le confiere a ésta la Convención Americana y otros instrumentos interamericanos de protección de los derechos humanos.

Discordando da posição da Corte Interamericana, a possibilidade de escolhas políticas pela comissão quanto ao processamento de certas demandas, em detrimento de outras, pode ir de encontro tanto ao acesso formal quanto ao acesso substancial à justiça, na medida em que, mesmo com o posterior controle da Corte, a demora na prestação jurisdicional poderá acarretar sua inutilidade, mitigando o direito a um completo acesso à justiça. Ademais, esse controle encontra-se limitado à função complementar que a comissão exerce na jurisdição da Corte.

Dessa forma, a despeito da extrema relevância do papel da comissão desempenhado na função jurisdicional da Corte, entendo que a intermediação desse órgão põe em risco a efetivação, principalmente, do acesso formal à justiça, pois impõe um empecilho desnecessário às partes para o ingresso na jurisdição internacional, haja vista que o juízo de admissibilidade realizado é revisto pela Corte. Essa burocratização irrazoável desestimula a busca pela reparação da violação nas instâncias internacionais e, conseqüentemente, enfraquece a proteção dos direitos humanos.

Entretanto, não há que se implementar o modelo europeu de extinção da Comissão Européia, tendo em vista que a atuação histórica da Comissão Interamericana

no âmbito das Américas reservou-lhe um espaço importante na proteção dos direitos humanos. Esse órgão, portanto, não seria extinto, mas enfatizada sua função de guardião da Convenção Americana, atuando como uma espécie de Ministério Público (JAYME, 2005, p. 73) do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Nesse sentido, também entende Danielle Annoni (2009, p. 98):

É bem verdade que o reconhecimento do *locus standi* ao indivíduo, para que esse também, tal qual no sistema europeu, tenha acesso direto de petição à Corte de Direitos Humanos faz-se imprescindível e inevitável. Contudo, esse reconhecimento não implicará a extinção da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Ao contrário, sua atuação como órgão conciliador e fiscalizador do sistema americano permanecerá necessária.

Desse modo, retirada essa ponte entre os indivíduos e a jurisdição da Corte, assegurando, portanto, a plena capacidade processual para pleitear a titularidade de seus direitos, restaria assegurada o primeiro e primordial passo ao acesso formal à justiça. Corroborando com esse entendimento, defende Fabiana de Oliveira Godinho (2006, p. 125) o seguinte:

O primeiro desenvolvimento sugerido seria a consagração do *jus standi* às vítimas e seus familiares, ou seja, a possibilidade de apresentação de demandas individuais diretamente à Corte Interamericana nos moldes da Corte Européia. O objetivo seria conceder às pessoas a titularidade efetiva de seus direitos, com a devida capacidade processual para vindicá-los, e permitir a aproximação ainda maior com o órgão jurisdicional competente para a sua proteção.

4.1.2 Os requisitos de admissibilidade das demandas

No que concerne aos requisitos de admissibilidade para processamento de uma demanda no âmbito da Corte Interamericana, estabelece o Pacto de San José da Costa Rica:

Artigo 46 – Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário: a) quem hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de Direito Internacional geralmente reconhecidos; b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva; c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e d) que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoas ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

Até a análise da demanda pela Corte, a petição passa por dois juízos de admissibilidade, nos quais será averiguada a presença desses requisitos pela Comissão Interamericana, primeiramente, e, em seguida, pelo Presidente do órgão jurisdicional

(MAZZUOLLI, 2011, p. 35). Entendimento contrário é defendido por Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 93) ao afirmar que as decisões acerca da admissibilidade de petições ou de comunicações não podem ser revistas na atual estrutura do sistema americano, razão pela qual devem ser bem fundamentadas.

Há que se fazer algumas considerações acerca desses requisitos, haja vista que, em uma atuação em prol da judicialização dos direitos humanos, a comissão tem flexibilizado a obediência absoluta desses requisitos (TRINDADE, 2003, p. 41). Dessa maneira, a comissão busca saídas alternativas, a fim de não proceder à imediata inadmissão de petições por ausência de requisitos. (TRINDADE, 2003, p. 40).

O próprio texto da Convenção Interamericana estabeleceu exceções, tal como a consagrada no artigo 46.2, ao dispensar o requisito de esgotamento dos recursos internos quando não for assegurado o acesso à jurisdição interna a vítima ou o devido processo legal na legislação nacional. Ademais, a II Conferência Interamericana de Direito Humanos, em 1965, admitiu a inaplicabilidade desse requisito nos denominados “casos gerais (de violações generalizadas de direitos humanos)” (TRINDADE, 2003, p. 40).

A necessidade do esgotamento dos recursos internos, no entanto, perdura em razão da complementaridade da atuação desses recursos na proteção dos direitos humanos em relação ao sistema internacional, sendo, portanto, parte integrante do Sistema Regional de Proteção aos Direitos Humanos. Corroborando com esse entendimento, entende Antônio Augusto Cançado Trindade (TRINDADE apud 1990, PIOSEVAN, 2007, p. 94) o seguinte:

O dever de provimento pelos Estados-partes de recursos internos eficazes, imposto pelos tratados de direitos humanos, constitui o necessário fundamento no direito interno do dever correspondente dos indivíduos reclamantes de fazer uso de tais recursos antes de levar o caso aos órgãos jurisdicionais. Com efeito, é precisamente porque os tratados de direitos humanos impõem aos Estados-partes o dever de assegurar às supostas vítimas recursos eficazes perante as instâncias nacionais contra violações de seus direitos reconhecidos (nos tratados ou no direito interno), que, reversamente, requerem de todo reclamante o prévio esgotamento dos recursos de direito interno como condição de admissibilidade de suas petições a nível internacional.

Outro requisito de admissibilidade é de natureza temporal, o qual estipula que a petição deve ser apresentada em um prazo máximo de seis meses, a partir da data em que a parte tenha sido notificada da decisão interna definitiva. Caso haja hipótese de exceção ao esgotamento dos recursos internos, “a petição será apresentada dentro de um

prazo razoável, que cabe à Comissão apreciar” (GODINHO, 2006, p. 119), conforme estabelece o artigo 38 do regulamento desse órgão.

Quanto aos dois últimos requisitos, importa ressaltar a impossibilidade do indivíduo de pleitear a proteção de seus direitos humanos em mais de um sistema de proteção, gerando litispendência, a fim de assegurar a segurança jurídica das decisões desses sistemas, bem como a necessidade da correta identificação dos fatos e das pessoas envolvidas na demanda, para a correta avaliação por parte da Corte.

A ausência desses requisitos implica a inadmissão da petição desde o juízo de admissibilidade da comissão. Há, no entanto, alguns requisitos negativos, consagrados no texto internacional competente, que também ocasionam a inadmissibilidade da causa.

Destaco:

Artigo 47 – A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando: a) não preencher algum dos requisitos estabelecidos no artigo 46; b) não expuser fatos que caracterizem violação dos direitos garantidos por esta Convenção; c) pela exposição do próprio peticionário ou do Estado, for manifestamente infundada a petição ou comunicação ou for evidente sua total improcedência; ou d) for substancialmente reprodução de petição ou comunicação anterior, já examinada pela Comissão ou por outro organismo internacional.

Dessa forma, a presença de requisitos de admissibilidade para as petições individuais ou as comunicações interestatais não representam um retrocesso ao acesso à justiça, antes impõe critérios objetivos válidos que, em consonância com o Pacto de San José da Costa Rica, seleciona demandas de violações de direitos humanos sem ultrapassar a estrutura lógica do sistema instituído.

No entanto, os requisitos não devem ter caráter absoluto, mas, em nome de uma progressiva proteção dos direitos humanos, devem ser flexibilizados se o caso concreto demonstrar a necessidade da proteção da suposta vítima ou de quem a represente. A comissão, enquanto primeira avaliadora dos requisitos de admissibilidade, tem desempenhado um importante papel nesse sentido ao adotar “resoluções de conteúdo variável de caso a caso” (TRINDADE, 2003, p. 42), em um postura eminentemente favorável aos direitos humanos. Essa atuação da Comissão Interamericana permite que denúncias de violação desses direitos não sejam descartadas em razão da ausência de requisitos formais, priorizando a proteção e o fortalecimento do sistema americano.

4.2 O acesso substancial à Corte interamericana de direitos humanos: o direito a uma tutela adequada e eficaz

Conforme desenvolvido no capítulo II, o acesso à justiça substancial concretiza-se por meio do justo processo, ou seja, o processo por meio da qual são garantidos, além do acesso formal, o devido processo legal e a eficácia das decisões.

Sob a perspectiva do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a aplicação dessa teoria é primordial para o fortalecimento da proteção efetiva dos direitos humanos, razão pela qual o próprio texto da Convenção Interamericana, consagrou, em seu artigo 8, as garantias judiciais necessárias para a concretização do acesso substancial à justiça, ao dispor:

Artigo 8 – Garantias judiciais

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz e 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.

Complementando o dispositivo citado, estabelece, ainda, a convenção sua preocupação com a efetividade da prestação jurisdicional:

Artigo 25 – Proteção judicial

Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competente, 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.

Constata-se, primeiramente, a atenção dada pelo Pacto de San José da Costa Rica ao devido processo legal, consagrando o contraditório e a ampla defesa como garantias obrigatórias no processamento das demandas internacionais. Em opinião consultiva realizada pela Venezuela, a Corte Interamericana destacou as garantias que regem sua função:

El trámite de las peticiones individuales se encuentra regido por garantías que aseguran a las partes el ejercicio del derecho de defensa en el procedimiento. Tales garantías son: a) las relacionadas con las condiciones de admisibilidad de las peticiones (artículos 44 a 46 de La Convención), y b) las relativas a los principios de contradicción (artículo 48 de la Convención)¹³ y equidad procesal. Igualmente es preciso invocar aquél principio de seguridad jurídica (artículo 39 del Reglamento de la Comisión)

Nesse contexto, importa destacar os avanços alcançados pelo sistema americano rumo a uma maior participação das supostas vítimas no curso do processo, viabilizando a aproximação com o órgão julgador e, portanto, um acompanhamento mais concreto do caso. A primeira alteração deu-se em 1997, com o advento do II regulamento da Corte, através da qual foi possibilitada a participação dos representantes

das vítimas ou de seus familiares na fase das reparações, etapa na qual os representantes defendiam os interesses de seus assistidos quanto ao *quantum* indenizatório cabível.

A mais recente mudança, nesse sentido, foi implementada em 2001, a partir da qual foi outorgado o *locus standi in judicio* em todas as etapas do procedimento contencioso em face da Corte (TRINDADE, 2003, p. 98). Antônio Augusto Cançado Trindade (2003, p. 102-103) entende que três argumentos sustentam a defesa do *locus standi in judicio* dos demandantes, quais sejam: o reconhecimento de direitos humanos deve corresponder à capacidade processual para vindicá-los, sob pena de perda de eficácia desses direitos; a possibilidade de acesso à justiça dos indivíduos deve também proporcionar a igualdade processual das partes, a fim de que a parte lesionada não fique em desvantagem; e, sendo as vítimas a parte demandante, não há motivo razoável para impedir a participação delas no curso do processo.

Outras garantias processuais consagradas na convenção, no artigo 8.2, tais como a presunção da inocência, a comunicação prévia da acusação e o direito de não ser obrigado a depor contra si mesmo, são reflexos do devido processo legal, as quais, embora dirigidas às causas penais, a Corte tem entendido pela extensão às demandas de qualquer outra natureza (WLASIC, 2006, p. 360).

Ademais, visando assegurar a imparcialidade dos julgadores, portanto, um julgamento baseado em critérios objetivos, ressalta a importância de o órgão julgador ser independente, bem como de legalmente pré-existir ao acontecimento do fato. Dessa forma, faz-se mister, para consagração do devido processo legal, a presença de uma Corte Interamericana independente, imparcial e competente. A independência constata-se pela ausência de subordinação do órgão jurisdicional a qualquer outro órgão; a imparcialidade pela equidistância desse órgão dos interesses em jogo; e a competência pela sua instituição legal prévia ao fato que motiva sua intervenção (WLASIC, 2006, p. 361).

A questão da prestação jurisdicional em um prazo razoável, conforme assegurado no texto da convenção, também é de suma importância para a concretização do devido processo legal, haja vista que a demora desarrazoada implica em ineficácia da decisão.

Alguns critérios podem ser elencados para averiguação da duração razoável de um processo, tais como a devida diligência do órgão jurisdicional, a conduta das partes no processo, a complexidade do assunto e a análise global do procedimento (WLASIC, 2006, p. 361). Desenvolvendo esses critérios, disserta Juan C. Wlasic (2006, p. 361):

Debida diligencia Del órgano jurisdiccional: para lo cual deberá tomarse en consideración los actos efectivamente cumplidos por este a fin de determinar si han existido dilaciones excesivas en las diversas etapas del juicio. La conducta del acusado o de las partes en el proceso: para lo cual habrá de analizar se si éstas han actuado de mala fe o con fines obstruccionistas. Y La complejidad del asunto: Es decir, si se trata de un caso complejo o que requiere la producción de una multiplicidad de pruebas. Finalmente, y aun si del análisis de dichos parámetros, no surge violación al derecho a ser resuelta la causa en un tiempo razonable, debe tenerse en cuenta, además, el análisis global del procedimiento, es decir, el tiempo transcurrido desde el inicio mismo de las actuaciones judiciales y hasta su total finalización con sentencia firme y ejecutoriada.

Por fim, para alcançar um acesso substancial à justiça há que se ter uma prestação jurisdiccional efetiva, por meio da previsão de meios legais para a persecução desse fim. No que concerne ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, verifica-se, no entanto, que ainda carece de uma previsão legal que exerça uma coação eficaz aos Estados descumpridores de decisões proferidas pela Corte Interamericana. Estabelece o Pacto de San José da Costa Rica o seguinte:

Artigo68 – 1. Os Estados-partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo o caso em que forem partes.
2. – A parte da sentença que determinar indenização compensatória poderá ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado.

Assim, a decisão da Corte é de observância obrigatória pelos Estados-membros e faz coisa julgada formal e material, considerando o caráter irrecorrível de suas decisões (JAYME, 2005, p. 95). Determinada uma reparação pecuniária à vítima, o ordenamento interno do Estado nacional desse indivíduo desempenhará um papel complementar ao sistema regional de proteção aos direitos humanos ao proceder à execução da decisão internacional.

Ocorre que o sistema americano não dispõe de mecanismos de fiscalização do cumprimento de suas decisões pelos Estados. A única via aberta para discussão do descumprimento de decisões da Corte Interamericana é por meio de um informe prestado à Assembléia da OEA pela Comissão Interamericana acerca dos Estados que estão a descumprir determinação judicial da Corte (GODINHO, 2006, p.116). Todavia, a Assembléia não possui poderes para impor sanções jurídicas aos Estados, mas apenas exercendo pressão política sobre eles. Nesse sentido, argumenta Carlos M. Ayala Corao (2007, p. 5):

Pero a diferencia del sistema europeo que establece mecanismos de seguimiento Del cumplimiento de las sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos por parte del Comité de Ministros, el sistema interamericano establecemos sistema judicial con un control colectivo, por parte de la máxima autoridad de la OEA: la Asamblea General. Como una

expresión más de la protección internacional colectiva por todos los Estados partes de la Convención Americana, ésta establece que la Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de La Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior, debiendo de manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalar los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos.

Por outro lado, o sistema europeu consagrou um órgão para fiscalização do cumprimento das decisões de sua Corte pelos Estados partes da demanda, qual seja, o Comitê de Ministros, órgão de natureza política, “capaz de convencer os Estados a dar melhor cumprimento a tais decisões” (MAZZUOLLI, 2011, p. 57). A função desse Comitê, portanto, não é executar as decisões proferidas pela Corte Européia, mas fiscalizar a execução dessas pelos Estados. Ademais, ao descumprir uma decisão judicial da Corte, o Estado pode incorrer na sanção, prevista no Estatuto do Conselho da Europa, de expulsão desse Conselho (MAZZUOLLI, 2011, p. 70).

Dessa forma, urge a implementação de um mecanismo de fiscalização das decisões proferidas pela respectiva Corte Interamericana, sob pena de todo o esforço desempenhado pelo sistema americano ser em vão, “talvez por meio do Conselho Permanente da Organização dos Estados Americanos, bem como de criação de um procedimento específico para a execução uniforme das sentenças da Corte no interior dos Estados” (GODINHO, 2006, p. 125). Ademais, há ainda que se estabelecer uma sanção ao insistente Estado violador, não podendo, portanto, a proteção final dos direitos humanos ficar ao alvedrio desse Estado. Acerca da importância de uma decisão efetiva e justa, ressalta Juan C. Wlasic (2006, p. 364) o seguinte:

Finalmente, el debido proceso requiere del dictado de una sentencia útil. Es decir que resuelva todas las cuestiones planteadas en plazo razonable.[...] Conforme la CSJN la sentencia debe ser imparcial, justa, fundada y oportuna. Para ser fundada debe constituirse en derivación razonada del derecho aplicable conforme las constancias probadas de la causa [...]. Y debe ser justa, es decir que, el apego a la voluntad del legislador no puede derivar en una sentencia injusta. Por otra parte, debe prevalecer la verdad material por sobre la verdad formal.

Por fim, apesar de a Convenção Americana prever várias garantias processuais, verifica-se que ainda existem vários obstáculos a serem perseguidos para a concretização do acesso substancial à justiça. Contudo, com o desenvolvimento do Direito Humano Internacional, as modificações realizadas nos sistemas regionais de direitos humanos estão cada vez mais se aperfeiçoando rumo à maior proteção desses direitos, o que dá suporte a uma perspectiva otimista para as próximas décadas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, podemos chegar a algumas conclusões.

O desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos tem como marco inicial a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 que, em conjunto com o aparato institucional estabelecido pela Organização das Nações Unidas, inauguram uma nova “consciência jurídica universal” (TRINDADE, 2003, p. 479) acerca da necessidade da proteção dos direitos humanos das supostas vítimas.

Paralelamente ao desenvolvimento do sistema global de proteção aos direitos humanos, desenvolveram-se os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos, importantes pela sua posição privilegiada de proximidade com as realidades violadoras de direitos humanos subjacentes.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos desponta como uma grande conquista histórica das Américas na busca da proteção dos direitos humanos, principalmente após a entrada em vigor da Convenção Americana, em 1978, por meio da qual foi estabelecido que dois órgãos seriam responsáveis pela persecução de seu fim, a saber, a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana.

Partindo do pressuposto de que o direito humano de acesso à justiça constitui o direito básico a ser assegurado por todo sistema que objetiva a proteção dos direitos humanos, sob pena de restarem ineficazes os instrumentos que reconheçam a sua existência, o presente trabalho analisou o acesso à justiça, tanto formal quanto substancial, no âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Quanto ao aspecto do acesso à justiça formal, percebe-se que há duas barreiras básicas ao ingresso à jurisdição. A primeira refere-se aos requisitos estabelecidos para a admissão das demandas perante a Corte Interamericana. Entretanto, tal obstáculo não representa um empecilho de grandes proporções se formulada com base em critérios objetivos para organização da função jurisdicional do sistema americano. Ademais, esses requisitos não devem ser absolutos, devendo o sistema priorizar a proteção dos direitos humanos violados da vítima no caso concreto, postura atualmente adotada pela Comissão Interamericana.

A outra barreira refere-se ao papel intermediário da Comissão Interamericana entre o demandante e a Corte, tendo em vista a sua competência para a realização do juízo de admissibilidade das demandas de violação aos direitos humanos. Essa

intermediação afigura-se desnecessária, considerando que é revista pela Corte, proporcionando delongas irrazoáveis no processamento do feito. Ademais, enquanto órgão não jurisdicional autônomo, a comissão estará vulnerável a pressões internacionais de cunho político que poderão influenciar na escolha das demandas para processamento, ocasionando mais demora na prestação jurisdicional.

No entanto, não se defende aqui a extinção desse órgão, tendo em vista toda sua bagagem histórica na proteção dos direitos humanos nas Américas, mas sim a recondução de sua posição no sistema para que funcione como um órgão de fiscalização, semelhante ao Ministério Público, assumindo a posição de uma verdadeira guardiã do sistema americano.

Desse modo, quanto ao acesso à jurisdição – acesso formal, verifica-se que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos carece da garantia de um *locus standi* pleno do indivíduo no processo, visto que não lhe é garantido o acesso direto à Corte Interamericana.

No que concerne ao acesso substancial à justiça, referente à garantia do devido processo legal, dentre outras, há alguns avanços quanto à garantia desse acesso consagrados no próprio texto da Convenção Americana. O reconhecimento, por exemplo, do *locus standi in judicio* foi uma conquista de suma importância para a aproximação dos demandantes com o órgão jurisdicional, viabilizando um melhor conhecimento do caso concreto e, portanto, a possibilidade de um melhor julgamento.

Por outro lado, há ainda vários aspectos a serem melhorados, dentre as quais destaco a ausência de um órgão de fiscalização do cumprimento das decisões proferidas pela Corte Interamericana ou de uma sanção jurídica que exerça coação sobre os Estados violadores de direitos humanos. Esse é um fator que enfraquece demasiadamente todo o trabalho desempenhado pelo sistema americano, tendo em vista que, ao final, acaba ficando ao alvedrio do Estado violador acatar ou não o disposto na decisão internacional.

Percebe-se, portanto, que ainda existem empecilhos básicos rumo à efetiva consagração de um acesso à justiça universal, formal e substancial, ou seja, um acesso à justiça que garanta à suposta vítima ou familiar a plena capacidade processual para pleitear a titularidade dos seus direitos rumo a uma decisão adequada e eficaz. No entanto, o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos está sempre sendo acompanhado por modificações que buscam assegurar o fortalecimento dos

sistemas de proteção aos direitos humanos, portanto, fortalecendo a garantia do acesso à justiça, o que confere amparo a uma boa perspectiva para as próximas décadas.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando et al. **Manual de Direito Internacional Público**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ANNONI, Danielle. **Direitos Humanos & acesso à justiça no Direito Internacional: responsabilidade internacional do Estado**. Curitiba: Juruá, 2009.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 8. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

CASTILHO, Ricardo. **Acesso à Justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público, uma nova visão**. São Paulo: Atlas S.A, 2006.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CORAO, Carlos M. Ayala. **La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Estudios Constitucionales, a. 5, n. 1, 2007. Disponível em: <http://www.cecoch.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_5_1_htm/la_ejecucion5_1-2007.pdf>. Acesso em: 26 out. 2011.

DIDIER, Fredie Jr. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume I. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2008.

FERREIRA, Júlio Pinto. **Acesso à Justiça: Projeto Florença e Banco Mundial**. Portal Domínio Público, São Paulo, 2009. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=179413>. Acesso em: 14 set. 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

GODINHO, Fabiana de Oliveira. **A proteção internacional dos direitos humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GREGORI, Vivian de Almeida. **Acesso à Justiça: instrumentos do processo de democratização da tutela jurisdicional**. Portal Domínio Público, São Paulo, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=135458>. Acesso em: 14 set. 2011.

GUERRA, Sidney. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011.

JAYME, Fernando G. **Direitos Humanos e sua efetivação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

LUGARO, Jorge A. Marabotto. **Um derecho humano esencial**: El acceso a la justicia. Anuario de Derecho Constitucional Latino Americano, Montevideo, n. 9, 2003. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2003/pr/pr16.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2011.

MATTOS, Fernando Pagani. **Acesso à Justiça**: um princípio em busca de efetivação. Curitiba: Juruá, 2011.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2011.

MELO, Gustavo de Medeiros. **O acesso adequado à justiça na perspectiva do justo processo**. Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: RT, 2006. Disponível em: <<http://www.ibds.com.br/artigos/OACESSOADEQUADOaJUSTICANAPERSPECTIVADOJUSTOPROCESSO.pdf>>. Acesso em: 8 set. 2011.

MILLON, Lara Vanessa. **Princípio da dignidade da pessoa humana e acesso à justiça**. Portal Domínio Público, São Paulo, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=111336>. Acesso em: 14 set. 2011.

PIOSEVAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. Salvador: Juspodivm, 2009.

TAIAR, Rogerio. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**. São Paulo: MP, 2010.

TEREZO, Cristina Figueiredo et al. **Direitos Humanos Internacionais**: perspectiva prática no novo cenário mundial. Recife: Gajop, 2006.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume III. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.

WLASIC, Juan C. **Manual Crítico de Derechos Humanos**. Buenos Aires: La ley, 2006.