

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

VICTOR HUGO PETERSEN

A CONSOLIDAÇÃO DEMOCRÁTICA COMO LUTA PELA VIDA DIGNA:
DIÁLOGOS ENTRE O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E O
BRASIL NA DEFESA DE UMA DEMOCRACIA SUBSTANTIVA

CURITIBA

2022

VICTOR HUGO PETERSEN

A CONSOLIDAÇÃO DEMOCRÁTICA COMO LUTA PELA VIDA DIGNA:
DIÁLOGOS ENTRE O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E O
BRASIL NA DEFESA DE UMA DEMOCRACIA SUBSTANTIVA

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade
Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Melina Girardi Fachin

CURITIBA

2022

TERMO DE APROVAÇÃO

A CONSOLIDAÇÃO DEMOCRÁTICA COMO LUTA PELA VIDA DIGNA: DIÁLOGOS ENTRE O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E O BRASIL NA DEFESA DE UMA DEMOCRACIA SUBSTANTIVA

VICTOR HUGO PETERSEN

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

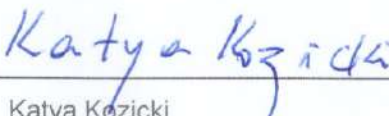


Melina Girardi Fachin
Orientador

Coorientador



Heloisa Fernandes Câmara
1º Membro



Katya Kozicki
2º Membro

A todas e todos que, dia após dia, fazem a minha vida digna de ser vivida.

AGRADECIMENTOS

Quantas vidas cabem dentro de um período de pouco mais de cinco anos? Desde 12 de janeiro de 2017, foram muitas as vidas que a Universidade Federal do Paraná me permitiu viver. Mais do que o resultado de uma rotina sempre cheia, cada uma dessas vidas é fruto das experiências e das pessoas que me acompanharam pelo caminho.

Neste período, realizei sonhos, expandi meus horizontes, criei coragem e me joguei de cabeça. Conheci realidades que até então me pareciam ficção, e, não só isso, abracei-as com orgulho. Passei por experiências as quais eu não sabia onde iriam me levar (ou mesmo se eu chegaria em algum lugar), mas que de alguma forma moldaram quem sou hoje. Criei laços com pessoas que eu, um dia, não fiz ideia de que me seriam necessárias, mas que hoje não vejo como teria sido minha vida sem elas.

Vivi manhãs geladas do inverno curitibano em que o café quente aquecia meus dias. Vivi dias quentes em que a cerveja gelada do bar era motivo para ver quem eu ainda não tinha abraçado naquela semana. Vivi inúmeros motivos de risos e incontáveis razões de choro – e, em todos, estive acompanhado. Foram noites e noites de sono perdido: pela prova do dia seguinte; na festa esperada durante toda a; pelo trabalho com prazo de entrega próximo; nos ensaios da véspera do desafio; pelos memoriais a serem entregues; nas conversas profundas com gosto de amor.

Todas as vidas que vivi desde então, possuem algo em comum: em nenhuma delas estive sozinho! Tudo que passei e senti nos meus pouco mais de cinco anos de UFPR foi, de alguma forma, construído pelas pessoas que me cercaram. Por essa razão, não há como deixar de agradecer às experiências e às pessoas que me trouxeram aqui.

Primeiramente, à minha família, que desde cedo sacrificou a si mesma pelo melhor que eu pudesse ter, calçando meu caminho até aqui. Ao meu pai, Henry, e à Luciane, Bruna e Clara, por terem sido abrigo – de casa e de coração – na quase desconhecida cidade grande. Também à minha mãe, Rosângela, à vó Angelina e às tias Gislaine e Joice por, mesmo distantes por vezes, terem sido sempre lar onde quer que seja.

Às amigas de antes, que me ajudaram no caminho até Curitiba, vibraram comigo a conquista da minha despedida e, em momento algum, romperam os laços apesar da distância. Pelos encontros (ainda que raros) com gosto de “nada mudou”, agradeço a Anna, Aron, Bella, Bernardo, Dada, Isabela, Isadora, Júlia, Lucas, Martin e Natália.

Às amigas de agora, que, com os olhares perdidos e brilhosos que só os calouros têm, cruzaram meu caminho nos corredores e salas de aula até se tornarem irmãos e irmãs.

Pelos cafés, pelas revisões e pelos abraços apertados no dia a dia, agradeço a Ana Falkiewicz, Eduarda Carvalho, Gabi Malagutti, Giovane Teixeira, Giulia Helena, Luiz Chemim, Malu Silveira, Paula Barbieri, Pedro Henrique, Rafael Coradin, Rafaela Chiarelo e Victoria Brasil.

À Bateria Os Federais, que se tornou refúgio do mundo real e, em meio a ensaios tardios e dias inteiros com os mesmos sons na cabeça, me ensinou sobre companheirismo, dedicação e sobre ganhar e perder. Aos ritmistas (e caixistas) que se tornaram família, por terem se aproximado pelos instrumentos e ressignificado, tanto o samba quanto meu jeito de ver a vida, agradeço a Eduarda Pedroso, Gabriel Halama, Giovanna Lemos, Izabela Moriggi, Nahomi Helena e Quézia Fameli.

Ao GEPPI, que desde os primeiros dias de faculdade me fascinou e me conquistou, transformando sonhos em desafios e motivações pessoais, proporcionando experiências que livro algum pode me ensinar. Agradeço ao professor Rui Dissenha pela dedicação ao projeto, assim como aos meus amigos de *Moot*, Alana, Igor, Marina, Gabriela, Gisele, Giovana, Thais e Raul, por nunca desistirem do sonho comigo.

Ao PET Direito UFPR, que cristaliza as dores e os prazeres que somente a academia pode proporcionar num caminho voltado à ciência e sua democratização. À professora Heloisa Câmara, pelo carinho e dedicação na função de tutora e parte do grupo. Também a todas as experiências de ensino, pesquisa e extensão que a Universidade Pública nos oferece de forma única e exemplar.

Aos professores e professoras que, de alguma forma, vão além de meros oradores em sala de aula e se transformam em inspiração e projeção de quem quero ser. Especialmente à professora Melina Fachin, que com carinho e conhecimentos exemplares transformou minha admiração neste trabalho, o qual me coloca cada vez mais próximo de onde professores como ela me inspiram a chegar.

Por fim, à Fé que me faz crer que todas as escolhas e todos os caminhos percorridos foram necessários para que chegasse e me tornasse quem sou hoje. Pela força nos momentos difíceis e pela gratidão nos momentos marcantes, agradeço a Deus e ao Universo que nos cercam e nos acompanham.

Olhando para trás, enfim, vejo que em meio a tantos caminhos, momentos, escolhas e experiências vividas, se cheguei até aqui, foi porque estive bem acompanhado. Por isso, a todas e todos que me acompanharam pelas vidas destes últimos anos, meu mais sincero muito obrigado!

“E essa história de ir sem pressa ainda leva a gente além”

(Rubel, em Pinguim)

*“Poetas y mendigos, músicos y profetas, guerreros y malandrines,
todas las criaturas de aquella realidad desaforada hemos tenido
que pedirle muy poco a la imaginación, porque el desafío mayor para
nosotros ha sido la insuficiencia de los recursos convencionales para
hacer creíble nuestra vida. Este es, amigos, el nudo de nuestra soledad.”*

(Gabriel García Márquez, em La soledad de América Latina)

RESUMO

Nesta pesquisa se busca compreender de que forma o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o ordenamento jurídico brasileiro lidam com o fenômeno da democracia, levando em consideração de quais formas o diálogo entre esses dois âmbitos contribui para um desenvolvimento conjunto na incorporação da democracia dentro do aspecto jurídico nacional e internacional. Para tanto, utilizou-se da revisão bibliográfica-doutrinária de produções da área do Direito Constitucional e Direito Internacional, da análise de documentos oficiais de organizações como a Organização dos Estados Americanos e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, bem como, da análise de julgados da Corte Interamericana de Direitos Humanos e do Supremo Tribunal Federal. Com isso, a pesquisa se divide em três momentos principais, sendo os dois primeiros análises teóricas e o terceiro, uma análise de caso: o primeiro momento se volta à evolução histórico-normativa da democracia no âmbito interamericano e à compreensão dos motivos que levam à prevalência do tratamento político sobre a democracia e do tratamento jurídico sobre os direitos humanos, levando em consideração a análise da democracia em seus aspectos formal e substancial; o momento seguinte aprofunda tais considerações dentro de um contexto do estabelecimento de um discurso político-jurídico comum (*ius commune*) latino-americano e da consolidação da ordem jurídica brasileira pós-1988 dentro dessa lógica, com fundamentos especialmente voltados à dignidade da pessoa humana e à óptica do sujeito concreto; por fim, o terceiro busca aplicar as reflexões anteriores na análise da sentença do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, traçando paralelos desse caso com outros julgamentos da justiça constitucional brasileira na consolidação de uma democracia substancial. Assim, pode-se comprovar a tese de que tanto o Sistema Interamericano de Direitos Humanos quanto o ordenamento jurídico brasileiro lidam com a democracia através de sua dimensão substancial, ou seja, protegendo os direitos humanos e a dignidade da pessoa humana como fundamentos da democracia, o que ocorre por meio de um desenvolvimento conjunto marcado pela permeabilidade entre diferentes ordens jurídicas e pela construção de um *ius commune*, que fixa estandartes mínimos de proteção em busca da consolidação dos elementos que permitem garantir a todos e todas uma vida digna de ser vivida.

Palavras-chave: Democracia. Direitos humanos. Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Dignidade da pessoa humana.

RESUMEN

En este estudio se busca comprender cómo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el ordenamiento jurídico brasileño manejan el fenómeno de la democracia, teniendo en cuenta de qué modos el diálogo entre estos dos ámbitos contribuye para un desarrollo común en la incorporación de la democracia dentro del aspecto jurídico nacional e internacional. Para esto, se utilizó la revisión bibliográfica de producciones de las áreas del Derecho Constitucional y del Derecho Internacional, la análisis de documentos oficiales de organizaciones como la Organización de los Estados Americanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como la análisis de la jurisprudencia de juzgados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Supremo Tribunal Federal de Brasil. Con esto, la investigación se divide en tres momentos clave, con los dos primeros siendo análisis teóricas y el tercero un estudio de caso: el primero aborda la evolución histórico-normativa de la democracia en el ámbito interamericano y la comprensión de los motivos que hicieron con que prevalezca el tratamiento político sobre la democracia y el tratamiento jurídico sobre los derechos humanos, considerando la democracia en sus aspectos formal y sustancial; lo segundo profundiza estas consideraciones dentro de un contexto de lo establecimiento de un discurso político-jurídico común (*ius commune*) latinoamericano y de la consolidación de la orden jurídica brasileña posterior a 1988 dentro de esta lógica, con fundamentos dirigidos a la dignidad de la persona humana y la óptica del sujeto completo; por fin, el tercero busca aplicar las reflexiones anteriores en la análisis de la sentencia del caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, juzgado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableciendo relaciones de este caso con otros juzgamientos de la justicia constitucional brasileña en la consolidación de una democracia sustancial. Por lo tanto, es posible confirmar la tesis que tanto el Sistema Interamericano de Derechos Humanos cuánto el ordenamiento jurídico brasileño manejan la democracia a través de su dimensión sustancial, o sea, protegiendo los derechos humanos y la dignidad de la persona humana como fundamentos de la democracia, o que se realiza por medio de un desarrollo común caracterizado por la permeabilidad entre diferentes ordenes jurídicas y por medio de la construcción de un *ius commune* que fija estándares mínimos de protección en busca de la consolidación de los elementos que permiten garantizar a todos y todas una vida digna de ser vivida.

Palabras clave: Democracia. Derechos humanos. Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Dignidad de la persona humana.

LISTA DE SIGLAS

ACO	–	Ação Cível Originária
ADI	–	Ação Declaratória de Inconstitucionalidade
ADPF	–	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CADH	–	Convenção Americana de Direitos Humanos
CDI	–	Carta Democrática Interamericana
CIDH	–	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
Corte IDH	–	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CRFB	–	Constituição da República Federativa do Brasil
HC	–	<i>Habeas Corpus</i>
OEA	–	Organização dos Estados Americanos
SIDH	–	Sistema Interamericano de Direitos Humanos
STF	–	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. DESENVOLVIMENTO E FORMAS DE PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA E DOS DIREITOS HUMANOS DENTRO DO CONTEXTO INTERAMERICANO.....	15
2.1. DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO-NORMATIVO DOS MECANISMOS DE PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA.....	16
2.2. INTER-RELAÇÕES ENTRE OS MECANISMOS JURÍDICOS E POLÍTICOS PARA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA NO ÂMBITO INTERAMERICANO	24
3. A PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA NO BRASIL COMO PARTE DE UM <i>IUS COMMUNE</i> LATINO-AMERICANO.....	33
3.1. A DEMOCRACIA NO <i>IUS COMMUNE</i> LATINO-AMERICANO E OS DIÁLOGOS ENTRE ORDENS JURÍDICAS DISTINTAS	34
3.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, O <i>HUMAN RIGHTS APPROACH</i> E A PROTEÇÃO JURÍDICA DA DEMOCRACIA NO BRASIL COMO PARTE DE UM DESENVOLVIMENTO COMUM	40
4. ANÁLISE PRÁTICA DA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA VISTA A PARTIR DOS DIREITOS HUMANOS: O CASO <i>RICARDO CANESE VS. PARAGUAY</i> E OUTRAS DECISÕES NACIONAIS.....	52
4.1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO	57
4.2. GARANTIAS JUDICIAIS, LEGALIDADE E RETROATIVIDADE	62
4.3. DIREITO DE CIRCULAÇÃO E OUTROS DIREITOS	69
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	77

1. INTRODUÇÃO

É inegável a complexificação que acompanhou o desenvolvimento da noção de “democracia” no início do século XXI. A ideia de consolidação das democracias liberais como fato dado, da forma que se enxergava na década de 1990, gradualmente foi sendo deixada de lado à medida em que acontecimentos em diversos países do mundo fizessem (res)surgir questionamentos acerca do conceito, da finalidade e de como lidar com o que se conhece enquanto democracia.

Viu-se, ao mesmo tempo, a autocratização de líderes eleitos democraticamente e a legítima eleição de líderes abertamente antidemocráticos. Em um curto e simultâneo período, a Hungria via suas instituições cada vez mais amarradas sob controle pessoal de seu primeiro-ministro, Viktor Orbán, a Venezuela cada vez mais isolada, regional e globalmente, em razão dos questionamentos à legitimidade do governo de Nicolás Maduro e o mundo se chocava com a ascensão de Donald Trump ao governo dos Estados Unidos - e, posteriormente, de Jair Bolsonaro à presidência brasileira.

Não faltam exemplos que demonstram a complexidade da democracia nos dias de hoje, da mesma forma que sobram questionamentos sobre o tratamento que este fenômeno deve receber em suas mais diversas esferas de compreensão. Afinal, esta complexificação da sociedade faz com que diversos campos do saber, como a filosofia e as ciências políticas, questionem-se sobre a correta análise a ser feita dentro de um contexto em que os próprios procedimentos democráticos podem pôr em risco as instituições e os direitos dos cidadãos ao redor do mundo.

Nesse contexto, busca-se questionar especificamente o tratamento dado pelo Direito acerca dessa complexificação da democracia. Ou seja, tem-se a busca pela compreensão de como que o Direito lida com as mais diversas problemáticas oriundas da democracia (entre elas, os próprios fenômenos de desdemocratização e os riscos impostos aos direitos humanos) enquanto um norte para esta pesquisa, realizada em tempos de complexificação da sociedade.

Para tanto, retorna-se brevemente na história para perceber que, com o fim da Segunda Guerra Mundial, deu-se início a uma fase de consolidação dos direitos humanos e dos ideais da democracia liberal no âmbito internacional-ocidental. Contudo, tratou-se de um desenvolvimento inconstante e em quase nada homogêneo, principalmente devido aos entraves políticos e jurídicos causados pela Guerra Fria no contexto internacional e pela tomada de boa parte da América Latina, no contexto regional, por uma onda de golpes de Estado e regimes militares autoritários nas décadas de 1960 e 1970.

Entretanto, nos últimos 30 anos essa discussão passou por uma evolução notável. A inter-relação cada vez mais evidente entre democracia e direitos humanos levou a um amadurecimento das noções jurídicas de democracia, tanto nos planos nacionais quanto no âmbito do direito internacional. Assim, possibilitou-se o estabelecimento de uma visão crítica segundo a qual a democracia deixa de ser apenas uma forma política de tomada de decisões e passa a ser uma forma de intervenção nas desigualdades de participação, intencionada a fortalecer a própria dignidade da pessoa humana¹.

Dentro desse cenário, o âmbito interamericano presenciou a criação e a consolidação do que hoje é conhecido como Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), marcado pelas atuações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), sob a influência dos direitos e disposições contidos na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

Não só isso, como a própria Organização dos Estados Americanos (OEA), historicamente marcada por uma predominância dos valores e interesses políticos de seus Estados-membros, passou a lidar com a clássica questão da proteção da democracia nas Américas através de novas lentes, caracterizadas por novos documentos como a Carta Democrática Interamericana (CDI) e por diálogos cada vez mais frequentes com o SIDH.

Já o âmbito brasileiro, objeto de análise da presente pesquisa conjuntamente ao interamericano, presenciou momentos igualmente marcantes na consolidação de uma discussão jurídica sobre a democracia. Em 1987, deu-se início ao processo constituinte cujo propósito era superar os mais de 20 anos passados sob o autoritário regime militar que governara o país desde 1964. Como resultado, em 1988 foi promulgada a nova Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), caracterizada por significativo destaque à proteção da democracia e dos direitos humanos, o que marca o início de uma nova ordem jurídica com especial ênfase à proteção da dignidade da pessoa humana.

Portanto, o tema da presente pesquisa se debruça justamente sobre o desenvolvimento jurídico da democracia ocorrido, nas últimas décadas, dentro do âmbito interamericano e brasileiro. Com isso não se pretende, de forma alguma, ignorar ou menosprezar a dimensão política da democracia, reconhecendo-a enquanto fator fundamental para o desenvolvimento de nossa sociedade. O que se busca, assim, é compreender de que forma o SIDH e a ordem constitucional brasileira incorporaram as noções e os desafios da democracia dentro de seus respectivos desenvolvimentos jurídicos.

¹ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 203.

Assim, a tese que se põe à prova é que a democracia é incorporada nos fenômenos jurídicos por meio de sua relação intrínseca com os direitos humanos. Desta forma, tanto o SIDH quanto a ordem jurídica brasileira atrelam a noção procedimental de democracia (seus elementos formais, o entendimento político da democracia enquanto método de tomada de decisões) à sua noção substancial (seu conteúdo, os direitos e garantias que asseguram um pleno exercício da democracia enquanto forma de distribuição do poder)² - ou, em outras palavras, passam a enxergar a democracia através dos direitos humanos, condicionando o fortalecimento da primeira à proteção dos segundos.

Para isso, a presente pesquisa utiliza a revisão bibliográfico-doutrinária, bem como a análise de documentos oficiais da OEA e de jurisprudências resultantes de julgamentos da Corte IDH e do Supremo Tribunal Federal (STF) do Brasil para, em três momentos distintos, investigar o desenvolvimento da tese apresentada.

Após esta breve introdução, no primeiro capítulo é traçado o desenvolvimento histórico-normativo da OEA e do SIDH, bem como de seus respectivos mecanismos de atuação no que diz respeito ao tratamento da democracia. Dessa forma, busca-se compreender como se deu o processo por meio do qual os mecanismos políticos da OEA se especificaram sobre a proteção da democracia, ao mesmo tempo em que os direitos humanos se tornaram matéria central dos mecanismos jurídicos do SIDH.

Compreendendo esse desenvolvimento, na sequência se pretende questionar a ideia de que esses mecanismos seriam hermeticamente fechados a seus próprios objetivos - ou seja, os mecanismos políticos à proteção da democracia e os mecanismos jurídicos à proteção dos direitos humanos -, evidenciando formas de atuação conjunta entre o SIDH e os órgãos políticos da OEA. Com isso, destaca-se a divisão da democracia em suas concepções formal e substancial como fator que ajuda a compreender a predominância de cada mecanismo, evidenciando uma forma de atuação do SIDH predominantemente com referência à dimensão substancial da democracia.

Já no segundo capítulo, partindo das compreensões expostas sobre o SIDH, sua relação com a democracia e suas formas de proteção, busca-se entender este fenômeno de maneira conjunta ao desenvolvimento do ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, são expostas as

² A diferenciação entre as dimensões *formal* (ou *procedimental*) e *substancial* da democracia é assunto mais bem aprofundado ao longo do desenvolvimento da pesquisa, especialmente nos tópicos 2.2 e 3.2. Para compreender melhor, a título de introdução, cf.: FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: La ley del más débil*. 2a Ed. Trotta: Madri, 2001. p. 51-52; KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia*. Revista Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos, n. 56, p. 151-176, 2008. p 152-153.

principais considerações acerca do *ius commune* latino-americano e das diferentes formas de diálogo entre a ordem jurídica internacional e as ordens jurídicas estatais dos países da América Latina.

Com tais considerações em mente, volta-se a ênfase à ordem jurídica brasileira determinada pela Constituição Federal de 1988, a qual inaugura um novo paradigma, intencionado a superar os anos de regime autoritário, no qual se põe a dignidade da pessoa humana como fundamento próprio. Nesse momento, evidencia-se que, tanto no âmbito nacional quanto no âmbito internacional, o recente desenvolvimento dado à análise jurídica da democracia traz destaque à sua dimensão substancial, atrelando sua consolidação à necessária defesa dos direitos humanos e à predominância do princípio da dignidade da pessoa humana.

Por fim, o terceiro capítulo desta pesquisa busca utilizar as lentes proporcionadas por análises fáticas para melhor compreender as considerações alcançadas. Para tanto, foi selecionado o caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* como uma amostra da jurisprudência da Corte IDH, na qual é demonstrada a atuação do SIDH em fortalecer a democracia na região por meio da defesa dos direitos humanos assegurados na CADH. Simultaneamente, buscando evidenciar o desenvolvimento conjunto do SIDH com a ordem jurídica brasileira, são apresentados casos em que a justiça constitucional brasileira dialoga com os entendimentos do SIDH diretamente (por meio do desenvolvimento de um “trapézio hermenêutico” no qual a CADH e a Constituição Federal dialogam explicitamente) ou indiretamente (por meio de comportamentos análogos que, mesmo que implicitamente, consolidam estandartes mínimos de proteção da democracia e dos direitos humanos na região).

Esta análise leva em conta, essencialmente, três eixos extraídos da sentença do caso *Ricardo Canese*: (i) a proteção do direito de liberdade de expressão e seus desdobramentos (notadamente a liberdade de imprensa) como fundamentos de uma sociedade democrática; (ii) a proteção das garantias judiciais e do princípio da legalidade enquanto essenciais para consolidação do Estado Democrático de Direito; e (iii) a proteção do direito de locomoção, circulação e de outros direitos subsidiários enquanto fatos que comprovam a relevância dos direitos humanos em geral, na consolidação da democracia.

Assim sendo, busca-se contextualizar e pôr em prática a ideia de que, nos sistemas jurídicos atuais, a democracia e seu necessário fortalecimento somente podem ocorrer através da promoção, proteção e reparação dos direitos humanos, tratando-se de elementos intrínsecos um ao outro e essenciais na busca por uma realidade de efetiva superação da desigualdade e no estabelecimento das condições de uma vida digna de ser vivida.

2. DESENVOLVIMENTO E FORMAS DE PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA E DOS DIREITOS HUMANOS DENTRO DO CONTEXTO INTERAMERICANO

A chamada “atualidade dos direitos humanos”, período iniciado após a Segunda Guerra Mundial como uma resposta à catástrofe política e moral da época, implica numa noção de direitos humanos que nasce vinculada à ideia de autogoverno democrático³. Dessa forma, desenvolve-se uma relação de interdependência entre democracia e direitos humanos, marcada pela influência de documentos jurídicos como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, bem como, pela expansão e consolidação da democracia liberal como modelo político-jurídico predominante no ocidente.

Dessa forma, durante o século XX se consolida a ideia de que “a democracia, o desenvolvimento e o respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais são interdependentes e reforçam-se mutuamente”⁴. Esta relação de interdependência, ainda que hoje em dia seja compreendida como um fenômeno não absoluto⁵, permeia o desenvolvimento das instituições políticas e jurídicas internacionais, estendendo sua influência sobre o funcionamento dessas instituições até hoje.

Nesse sentido, ao se compreender que os direitos humanos não são categorias prévias à ação política ou às práticas econômicas, vê-se que a relação destes com a democracia nem sempre é harmônica. A partir desta relação, por exemplo, pode-se resultar em uma justificativa à hegemonia global de um sistema único de valores que reduz a democracia a seus aspectos puramente eleitorais e exclui sistematicamente determinados interesses da esfera pública⁶ - limitando, portanto, ambas as noções em favor de um interesse hegemônico.

Tal relação é, contudo, fundamental, eis que forma um espaço público de empoderamento e fortalecimento dos indivíduos na construção de um marco de ação que permita, de modo igualitário, o acesso aos bens materiais e imateriais que fazem com que a vida seja digna de ser vivida. Os direitos humanos, portanto, constituem a afirmação da luta do ser humano para ver cumpridos seus desejos e necessidades nos contextos vitais em que está

³ KOZICKI, Katya; BONATTO, Marina. Direitos Humanos e democracia: uma relação necessária. Revista Videre, v. 12, n. 24, p. 403-418, maio/agosto 2020. p 406-407.

⁴ DECLARAÇÃO e Programa de Ação de Vienna. Conferência Mundial Sobre Direitos Humanos. Viena, Junho de 1993.

⁵ Nos últimos anos, cientistas políticos passaram a identificar situações em que governos desenvolvem um regime democrático sem respeito aos direitos humanos, ou que protegem tais direitos sem garantir o funcionamento das instituições democráticas. Para ver mais, cf: MOUNK, Yascha. O povo contra a democracia: Porque nossa liberdade corre perigo e como salvá-la. Companhia das Letras: São Paulo, 2019.

⁶ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 19.

situado, de forma que, para alcançá-los em uma realidade social, a luta pela dignidade humana torna-se razão e consequência da luta pela democracia e pela justiça⁷.

Dessa forma, levando em consideração não apenas a relação intrínseca entre democracia e direitos humanos, mas seu desenvolvimento conjunto às ações políticas e práticas econômicas, bem como seu caráter emancipatório enquanto espaço de luta pela dignidade humana, surge a importância de compreender como as instituições, atualmente, desenvolvem e protegem estes espaços.

Portanto, no primeiro momento desta pesquisa, busca-se compreender, dentro do âmbito interamericano, como se desenvolveram não apenas os discursos protetivos sobre direitos humanos e a democracia, mas os mecanismos criados para sua proteção. Assim, partindo das noções de atuação tanto da OEA, com seus órgãos e instrumentos de caráter político, quanto do SIDH, submetido a um regime jurídico internacional, pretende-se compreender o desenvolvimento de cada um desses mecanismos para se alcançar e delimitar os âmbitos de atuação destes na defesa coletiva da democracia na atualidade.

2.1. DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO-NORMATIVO DOS MECANISMOS DE PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA

Analisar o histórico de desenvolvimento da Organização dos Estados Americanos e do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos é essencial para compreender como ocorreu o processo em que a democracia se tornou, majoritariamente, objeto de proteção dos mecanismos políticos da OEA na mesma medida em que os direitos humanos se tornaram objeto de proteção do SIDH.

Isso porque, tanto a democracia quanto os direitos humanos são termos recorrentes nos documentos fundamentais da OEA desde sua concepção, imersos no contexto jurídico internacional do pós-Segunda Guerra, marcado pela tendência de estabelecimento de sistemas e organizações voltados à garantia da proteção para a pessoa humana⁸. Ainda que outros instrumentos já tenham se preocupado com a questão da democracia no início do século XX⁹,

⁷ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 74.

⁸ GOMES, Eduardo Biacchi. Importância da Cláusula Democrática da Organização dos Estados Americanos. Revista Direito e Liberdade. v. 19, n. 3, p.123-150, set./dez. 2017. p. 136.

⁹ Como exemplo, em 1907 o princípio da democracia foi reconhecido pelos Estados centro-americanos na Conferência de Washington, sendo reafirmado em cúpula regional de 1922-23 e consolidado formalmente na *Declaración Interamericana de Principios de Solidaridad y Cooperación* de 1936. Cf.: SALAZAR, Sergio Meza. La democracia y el sistema interamericano: de la Carta de la OEA a la Carta Democrática. Agenda Internacional, v. 8, n. 16, p. 97-122, 27 ago. 2002. p. 98.

o tratamento do tema pela OEA é fundamental ao levar em consideração a importância política e jurídica que as organizações e tratados internacionais assumem após o estabelecimento da ONU e da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Já na primeira versão da Carta da OEA, elaborada em 1948 como documento fundacional da Organização, a democracia é mencionada tanto em seu preâmbulo quanto em meio aos seus princípios essenciais - como no Artigo 5º, em que é colocada como requisito para o exercício da solidariedade entre os Estados americanos. Na mesma medida, a Carta assegura o desenvolvimento livre e espontâneo da vida cultural, política e econômica dos Estados, desde que vinculados aos direitos da pessoa humana e os princípios da moral universal (Artigo 13).

Além da Carta da OEA, outro documento de suma importância para as Américas firmado em 1948 é a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Essa Declaração age como instrumento de consolidação dos direitos humanos e de sua necessária proteção na região, sendo, inclusive, anterior à Declaração Universal dos Direitos Humanos, assinada seis meses depois e que assume a mesma função jurídica, mas em âmbito universal.

Em seu Artigo 20, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem garante a participação política de todos os cidadãos em eleições periódicas e livres enquanto um direito humano a ser observado na região. Em conjunto com a importância atribuída à democracia pela Carta da OEA, têm-se que a Carta consagra a democracia como condição para participação dos Estados na Organização, enquanto a Declaração reconhece o direito a exercer referida democracia¹⁰, evidenciando claro desenvolvimento conjunto entre as duas noções no âmbito interamericano já na metade do século XX.

Entretanto, apesar de tal desenvolvimento em conjunto com os direitos humanos, a proteção à democracia se mostra fragilizada na medida em que não foram, inicialmente, determinadas sanções e consequências para casos de violações, impossibilitando o imediato cumprimento da democracia na região¹¹. Dessa forma, mesmo com o desenvolvimento de instrumentos adicionais, ao longo do século XX a proteção da democracia no âmbito interamericano se mostrou fragilizada frente à ausência, por parte da OEA, de mecanismos processuais adequados para uma reação contrária à subversão da ordem democrática, bem como à dependência de interesses políticos de seus Estados-membros¹².

¹⁰ SALAZAR, Sergio Meza. La democracia y el sistema interamericano: de la Carta de la OEA a la Carta Democrática. *Agenda Internacional*, v. 8, n. 16, p. 97–122, 27 ago. 2002. p. 102.

¹¹ SALAZAR, Sergio Meza. La democracia y el sistema interamericano: de la Carta de la OEA a la Carta Democrática. *Agenda Internacional*, v. 8, n. 16, p. 97–122, 27 ago. 2002. p. 101.

¹² NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. *In:*

O primeiro desenvolvimento relevante sobre essa questão depois de 1948, vem com a V Reunião de Ministros de Relações Exteriores, ocorrida em Santiago de Chile no ano de 1959. Nesta oportunidade se discutiu, entre outros pontos, questões relativas ao efetivo exercício da democracia e ao respeito aos direitos humanos¹³, desenvolvendo-se, a partir disso, resultados relevantes para a consolidação de ambos os fenômenos.

No que diz respeito aos direitos humanos, ganha especial destaque a Resolução que determinou: (i) a elaboração, pelo Conselho Interamericano de Jurisconsultos, de um projeto de convenção sobre Direitos Humanos; (ii) a elaboração, pelo mesmo órgão, de um projeto de convenção sobre a criação de uma Corte Interamericana de Direitos Humanos e outros órgãos adequados e (iii) a criação de uma Comissão Interamericana de Direitos Humanos¹⁴.

Percebe-se, portanto, que nesse momento a OEA busca especializar a proteção dos direitos humanos por meio de dispositivos legais e órgãos especificamente encarregados de velar pela observância dos direitos no sistema. Com isto, segue a tendência de criação de sistemas de proteção internacional e regionais de direitos humanos, compostos por tratados e cortes cuja finalidade é suprir o papel das jurisdições nacionais quando estas forem incapazes de defender violações aos direitos humanos¹⁵.

Dessa forma, a partir de tal resolução se dá início ao desenvolvimento do que vem a ser conhecido por Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos - com a subsequente criação do primeiro Estatuto da Comissão em 1960 e da Convenção Americana de Direitos Humanos em 1969, a qual entrou em vigor em 1978, determinando também a criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Cabe destacar que a CIDH, apesar de contar com competências próprias estabelecidas na CADH, pode também agir sobre Estados que não ratificaram a convenção, mas que fazem parte da OEA - como, por exemplo, os Estados Unidos - com base nas obrigações jurídicas de direitos humanos derivadas da Carta da OEA¹⁶.

AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 31-32.

¹³ OEA. Acta Final de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. Santiago de Chile. 1959. p. 3.

¹⁴ OEA. Acta Final de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. Santiago de Chile. 1959. p. 11.

¹⁵ GOMES, Eduardo Biacchi. Importância da Cláusula Democrática da Organização dos Estados Americanos. *Revista Direito e Liberdade*. v. 19, n. 3, p.123-150, set./dez. 2017. p. 136-137.

¹⁶ AYALA CORAO, Carlos. Los Mecanismos Internacionales para la Protección Colectiva de la Democracia en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 112.

Portanto, cria-se uma especialização dentro da OEA em que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e, conseqüentemente, todo o Sistema de Proteção desenvolvido a partir da criação da Comissão - passa a ser o órgão responsável pela promoção e defesa dos direitos humanos, bem como pela função de prestar consultoria sobre o tema à Organização¹⁷. Assim, especializam-se os assuntos jurídicos sob responsabilidade da OEA de forma que o que for referente aos direitos humanos seja competência do SIDH, enquanto demais temas do direito internacional - desenvolvimento, codificação, integração etc. - seguem dentro do escopo da Comissão Jurídica Interamericana¹⁸.

No que diz respeito à democracia, entretanto, a Reunião de Ministros de Santiago resultou em um caminho diferente, principalmente levando em conta as discussões existentes sobre a natureza jurídica da democracia e os entraves presentes à aplicação de efeitos e sanções de seus mecanismos de proteção.

Assim, a competência da proteção da democracia seguiu esparsa entre diversos órgãos e documentos da OEA, ocorrendo, entretanto, certo desenvolvimento legal: foram determinadas, pela primeira vez, características que devem ser observadas para constituir um governo democrático, bem como determinou-se o desenvolvimento de estudos para relacionar o exercício efetivo da democracia representativa com o respeito aos direitos humanos e o desenvolvimento econômico¹⁹.

Contudo, manteve-se um problema existente desde a elaboração original da Carta da OEA em 1948: a ausência de mecanismos processuais/sancionatórios que possibilitassem uma defesa efetiva da democracia por parte da Organização. Nesse sentido, a democracia, ao contrário dos direitos humanos, cada vez mais restringe-se ao âmbito político de proteção devido a fatores que dificultam uma aplicação jurídica de mecanismos por parte da OEA ou mesmo do SIDH.

Primeiramente, essa dificuldade surge do choque entre a proteção da democracia e o princípio da não-intervenção. Referido princípio é considerado, desde antes mesmo da criação da OEA, baliza fundamental para definir os limites de atuação internacional sobre os Estados - vinculando, por isso, a atuação de organizações internacionais às vontades (muitas vezes políticas) dos Estados. Nesse sentido, afirma Sergio Meza Salazar que:

¹⁷ OEA. Carta da Organização dos Estados Americanos. Bogotá. 30 abr. 1948. Artigo 106.

¹⁸ OEA. Carta da Organização dos Estados Americanos. Bogotá. 30 abr. 1948. Artigos 199 a 105.

¹⁹ OEA. Acta Final de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. Santiago de Chile. 1959. p. 5-13.

“A pesar del avance logrado, la contradicción entre los principios de no intervención y democracia es el factor principal para que la promoción y, sobre todo, la defensa activa de la democracia en el hemisferio no hayan supuesto consecuencias jurídicas automáticas que abarquen, incluso, la imposición de sanciones ante el quebrantamiento del sistema democrático.”²⁰

Não só isso, como o contexto global proporcionado pela Guerra Fria entre as décadas de 1940 e 1980, marcado pela falta de consenso entre o Ocidente e o Oriente sobre fatores de governabilidade e legitimidade, levou à exclusão de qualquer compromisso jurídico internacional sobre a democracia, bem como qualquer possibilidade de acordo sobre sua conveniência²¹.

Como resultado disso, a proteção da democracia pela OEA até a década de 90 esteve fortemente vinculada às vontades políticas de seus Estados. Dessa forma, foram frequentes os casos em que a Organização se manteve inerte frente a violações explícitas e evidentes da democracia - como no caso da onda de golpes militares realizados na região nas décadas de 1960 e 1970 -, efetivamente agindo apenas em situações nas quais as sanções passíveis de serem aplicadas estivessem de acordo com o interesse político hegemônico entre os Estados membros - como é o caso da expulsão de Cuba da OEA sob o argumento de que seu governo marxista-leninista seria incompatível com o Sistema Interamericano e que seu alinhamento com os países comunistas “quebraria a unidade e solidariedade do Hemisfério”²².

Dessa forma, com o fim dos impasses gerados pela Guerra Fria, na década de 1990 a OEA voltou a desenvolver a questão da proteção da democracia na região. Em 1991, a Resolução nº 1080 da Assembleia Geral determinou que, em casos de “interrupção abrupta ou irregular do processo institucional democrático ou do exercício legítimo do poder por um governo democraticamente eleito em qualquer dos Estados-membros”, o Secretário-Geral deve agir convocando uma reunião do Conselho Permanente para decidir sobre eventual convocação de reunião *ad hoc* dos Ministros das Relações Exteriores ou período extraordinário de sessões da Assembleia Geral. Como resposta a essa situação, seriam elaborados conjuntos de propostas

²⁰ SALAZAR, Sergio Meza. La democracia y el sistema interamericano: de la Carta de la OEA a la Carta Democrática. *Agenda Internacional*, v. 8, n. 16, p. 97–122, 27 ago. 2002. p. 111.

²¹ ANTONIAZZI, Mariela Morales. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, v. 1, 2010. p. 208.

²² OEA. Acta Final de la VIII Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores Para Servir de Órgano de Consulta en Aplicación del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca. Punta del Este, Uruguay. 1962. p. 14.

de incentivo à preservação e fortalecimento dos sistemas democráticos, com base na solidariedade e cooperação internacional, além de informes à Assembleia Geral²³.

No ano seguinte, em 1992, o Protocolo de Washington emendou a Carta da OEA, de forma que o Artigo 9 passou a contar com a seguinte redação:

“Artigo 9

Um membro da Organização, cujo Governo Democraticamente constituído seja deposto pela força, poderá ser suspenso do exercício do direito de participação nas sessões da Assembleia Geral, da Reunião de Consulta, dos Conselhos da Organização e das Conferências Especializadas, bem como das comissões, grupos de trabalho e demais órgãos que tenham sido criados.”

Dessa forma, a OEA passou a contar com previsões mais concretas sobre as medidas a serem tomadas no caso de violação da democracia por algum de seus Estados-membros. Entretanto, isso não foi suficiente para solucionar o problema da dependência da Organização às vontades políticas de seus Estados membros, visto que, além do choque com o princípio de não-intervenção, problemas terminológicos da Resolução e do Protocolo restringem a abrangência de aplicação de tais medidas²⁴. Assim, mais uma vez a OEA limita sua atuação de proteção a casos específicos, como o golpe do General Raoul Cedras no Haiti em 1991, enquanto se mantém inerte frente a violações evidentes da ordem democrática, a exemplo do autogolpe de Alberto Fujimori no Peru em 1992.

Por fim, após o evidente fracasso da OEA em atuar na crise peruana causada por Fujimori, iniciou-se em 2001 a elaboração da Carta Democrática Interamericana - resolução da Organização que visa a defesa coletiva da democracia na região e que passa a desempenhar um papel importante não apenas na atuação da OEA, mas do próprio SIDH. Devido ao seu longo processo de elaboração²⁵, a CDI conta com amplo consenso regional e é de suma importância na medida em que atualiza a definição dos elementos essenciais e fundamentais da democracia

²³ ASSEMBLEIA GERAL DA OEA. Resolução 1.080 (DEMOCRACIA REPRESENTATIVA). AG/RES. 1080 (XXI-O/91). 5 jun. 1991. Disponível em: <<https://www.oas.org/juridico/spanish/res-1080.htm>>. Acesso em: 18 abr. 2021.

²⁴ Nikken Bellshaw-Hógg explica que o uso de terminologias como “interrupção abrupta” e “depósitos pela força” limitam a aplicação das sanções aos casos em que um governo de origem legítima irrompe contra a ordem constitucional democrática. Cf.: NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 33.

²⁵ Para ver mais sobre o processo de elaboração da CDI, cf.: SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 200. p. 187-197.

(Artigos 3º e 4º)²⁶, bem como regulamenta novos mecanismos de defesa coletiva da democracia na região (Artigos 17 a 22)²⁷.

A entrada em vigor da CDI é considerada uma mudança de paradigma quanto à promoção da democracia nas Américas²⁸, principalmente devido à relevância atribuída ao seu Artigo 1º, o qual declara que “os povos da América têm direito à democracia e seus governos têm a obrigação de promovê-la e defendê-la”. Seguindo esta declaração, o documento se divide em seis capítulos, sendo que no I e no IV se determinam as questões jurídicas e procedimentais da democracia e seus mecanismos de defesa; nos capítulos II e III se reafirma o compromisso da OEA com a promoção dos direitos humanos e combate à pobreza, evidenciando mais uma vez o desenvolvimento conjunto entre democracia e direitos humanos; no capítulo V, regulam-se as missões de observação eleitoral da OEA e no capítulo VI, por fim, trata-se, sem muita profundidade, do desenvolvimento da cultura democrática.

Enquanto os capítulos II, III e VI trabalham com questões que, em geral, fogem do objeto de investigação deste momento da pesquisa, cabe breve destaque ao capítulo V antes de se aprofundar nos dispositivos essenciais para compreensão da defesa da democracia nas Américas. Isso porque as missões de observação eleitoral da OEA podem ser consideradas enquanto um outro mecanismo político desenvolvido pela Organização para a defesa da democracia.

Nesse sentido, considera-se que “a celebração de eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal e secreto” é um dos elementos essenciais da democracia elencados pela própria CDI, de forma que o documento destaca sua importância num regime democrático e, ao mesmo tempo, define um novo marco institucional para a prática já estabelecida das missões de observação eleitoral²⁹. Sabe-se, contudo, que atualmente as missões de observação eleitoral são uma prática controversa e questionada por diversos países americanos³⁰; por isso, não se pretende aqui, aprofundar o desenvolvimento e as problemáticas

²⁶ Neste momento da pesquisa não se pretende aprofundar a diferenciação e relevância dos elementos listados pelos Artigos 3 e 4 da CDI. Não se exclui, entretanto, a possibilidade de aprofundar essa questão eventualmente em momento futuro da pesquisa.

²⁷ SALAS CRUZ, Armando. *La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 200.

²⁸ PERINA, Rubén. *The Inter-American Democratic Charter: An Assessment and Ways to Strengthen It. The Road to Hemispheric Cooperation: Beyond the Cartagena Summit of the Americas*, 1ª ed. Washington DC: The Brookings Institution, p. 77-89, 2012. p. 79.

²⁹ NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. *Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana*. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 37.

³⁰ Destaca-se, especialmente, a influência que a OEA e sua missão de observação eleitoral tiveram recentemente no processo de deposição do ex-presidente boliviano Evo Morales - ao emitir a opinião de existência de fraude no

dessa prática, mas sim apontá-la como mais um mecanismo de defesa da democracia previsto pela OEA em um âmbito político.

Partindo, portanto, para a análise dos dispositivos de defesa da democracia mais relevantes para esta pesquisa, o capítulo IV prevê especificamente as hipóteses graduais de violações que ensejam atuação da OEA para proteção da democracia - Artigos 17, 18, 20 e 21, sendo o Artigo 17 a hipótese mais branda e o 21 a hipótese mais grave. Além disso, foi incorporada também, no Artigo 19, a Cláusula Democrática³¹, nos termos em que fora estabelecida na Cúpula de Quebec em 2001. Em geral, a aplicação dessas sanções é distribuída entre o Secretário Geral, o Conselho Permanente e a Assembleia Geral da OEA, os quais agem separada ou conjuntamente a depender do caso.

De uma análise conjunta das determinações dos Artigos 17, 18, 20 e 21, depreende-se que há um amplo espectro de possibilidades ao Conselho Permanente para que decida as medidas mais apropriadas para apoiar a institucionalidade democrática, bem como disposições que dão preferência aos métodos diplomáticos como forma de resolução principal, tendendo a evitar a aplicação de sanções - estas ficam restritas a casos graves como do Artigo 21, sendo em geral indeterminadas quanto a sua duração. O Artigo 19, por fim, age como um corolário dos princípios e propósitos da Carta da OEA, orientando a aplicação das sanções dos demais artigos mencionados³².

Esse funcionamento da CDI, em conjunto com a Carta da OEA, apesar de trazer significativo desenvolvimento em relação à atuação da Organização no século XX, segue dependente dos interesses políticos dos Estados-membros. Isso porque a dificuldade de se delimitar com precisão cada uma das hipóteses elencadas, bem como a graduação dos Artigos

processo eleitoral boliviano de 2019, o que foi posteriormente refutado por estudos independentes, a Organização acabou por legitimar a deposição de Evo Morales, considerada enquanto um golpe de Estado por países como Argentina e Venezuela. Cf.: ARAÚJO, André. Eleições bolivianas e a observação eleitoral. *Observatório de Regionalismo*. Jun. 2020. Disponível em: <<http://observatorio.repri.org/2020/07/14/eleicoes-bolivianas-e-a-observacao-eleitoral/>>. Acesso em: 08 de maio de 2021.

³¹ “Com base nos princípios da Carta da OEA, e sujeito às suas normas, e em concordância com a cláusula democrática contida na Declaração da Cidade de Québec, a ruptura da ordem democrática ou uma alteração da ordem constitucional que afete gravemente a ordem democrática num Estado membro constitui, enquanto persista, um obstáculo insuperável à participação de seu governo nas sessões da Assembleia Geral, da Reunião de Consulta, dos Conselhos da Organização e das conferências especializadas, das comissões, grupos de trabalho e demais órgãos estabelecidos na OEA.”

³² NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 68-76.

7 a 22, fazem com que os interesses políticos assumam o lugar da razão jurídica enquanto medida utilizada para determinar os casos cabíveis, ou não, de aplicação da CDI³³.

Dessa forma, a CDI se torna, sobretudo, um instrumento político. Não há uma submissão, por parte dos órgãos da OEA encarregados de sua aplicação, a algum tipo de disciplina jurídica característica da esfera judicial. Pelo contrário, dá-se preferência aos estandartes de negociação e prudência política, à gestão diplomática e aos “bons ofícios”³⁴.

Assim, nas palavras de Nikken Bellshaw-Hógg:

“En el fondo, se trata de debilidades que dimanar de la naturaleza de la CDI como instrumento político, que carece de la precisión y rigor que deben caracterizar a los tratados. Está lejano el día en que se adopte una convención interamericana para asegurar los propósitos enunciados en la CDI. Ella no expresa más que la voluntad política de los Estados miembros de la OEA de emprender una acción colectiva para ayudar a sostener una democracia en aprietos y para sancionar su abolición. Pero tampoco menos. Allí radica también su fortaleza.”³⁵

Isso não significa, entretanto, que cada mecanismo de proteção seja hermeticamente fechado a um objetivo - no caso, os mecanismos políticos para a defesa da democracia e os jurídicos para proteção dos direitos humanos. Nesse sentido, passa-se agora a abordar as inter-relações entre ambos os tipos de mecanismos a fim de se determinar de que forma os órgãos e instrumentos políticos da OEA influenciam a ação do SIDH na proteção da democracia e vice-versa.

2.2. INTER-RELAÇÕES ENTRE OS MECANISMOS JURÍDICOS E POLÍTICOS PARA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA NO ÂMBITO INTERAMERICANO

As inter-relações entre os mecanismos políticos da OEA e os institutos jurídicos do SIDH são evidenciadas na mesma medida em que se percebe que a democracia e os direitos humanos desenvolvem-se, no âmbito jurídico internacional, de forma interdependente.

Dentro do contexto interamericano, considera-se que a democracia e o respeito aos direitos humanos foram concebidos de maneira interdependente desde os princípios da OEA,

³³ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 203-204.

³⁴ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 204.

³⁵ NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 86.

consolidando tal relação em documentos como a Carta da OEA, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres dos Homens, a CADH e, mais recentemente, a Carta Democrática Interamericana³⁶. A própria jurisprudência desenvolvida pelo SIDH, inclusive, indica um entendimento geral de que “não existe democracia sem direitos humanos e nem se protegem os direitos humanos sem democracia”³⁷ - jurisprudência esta que será mais bem desenvolvida com a análise aprofundada do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* no tópico 4 desta pesquisa, visando compreender o desenvolvimento recíproco de direitos humanos e democracia dentro de decisões da Corte IDH.

Entretanto, apesar de interdependentes, a defesa da democracia e a proteção aos direitos humanos, como já analisado, desenvolveram-se historicamente de maneiras distintas, o que resulta, atualmente, em diferentes mecanismos para implementar e assegurar o exercício de ambos.

Nesse sentido, a defesa coletiva da democracia é entendida como um esforço multilateral dos Estados que se comprometeram a proteger e garantir o princípio democrático no âmbito de seus territórios, além de cumprir com obrigações de solidariedade e cooperação em matéria democrática na região das Américas³⁸. Diferencia-se do regime de proteção dos direitos humanos na medida em que este é regido, durante todos seus procedimentos, por estritas obrigações jurídicas impostas pela normativa interamericana - ou seja, rege-se por princípios jurídicos próprios de uma jurisdição internacional de direitos humanos, tais quais a subsidiariedade, legalidade e devido processo legal, o que o afasta dos padrões políticos e diplomáticos utilizados por outros órgãos da OEA³⁹.

Na prática, a diferenciação entre esses dois mecanismos de proteção resulta em uma atuação conjunta em que cada um age por meio dos esforços que lhes são mais eficazes, sem excluir ou impossibilitar outras ações. Como demonstração, toma-se o caso da suspensão do direito de participação na OEA por um Estado no qual tenha ocorrido a ruptura da ordem democrática, nos termos do Art. 21 da CDI: neste caso a sanção política se converte em uma arma de negociação diplomática, visto que a suspensão da sanção (Art. 22 CDI) se torna um

³⁶ GARCIA-SAYÁN, Diego. *Voto concurrente a la sentencia del caso Yatama vs. Nicaragua*. Jun. de 2005. parágrafo 4.

³⁷ ANTONIAZZI, Mariela Morales. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización.¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?, v. 1, 2010. p. 210.

³⁸ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuestiones constitucionales*, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 199.

³⁹ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuestiones constitucionales*, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 206.

incentivo para que o Estado afetado adote as medidas necessárias para o restabelecimento de sua democracia⁴⁰.

Este procedimento se mostra relativamente eficaz dentro de uma lógica política de negociações diplomáticas baseadas nos privilégios do direito de participação na OEA, o que busca atingir uma retomada democrática do país afetado o mais rápido possível. Contudo, o mesmo procedimento se tornaria mais delicado e possivelmente ineficaz sob uma lógica jurídica, visto que eventual sanção de direito condenando o país a retomar sua normalidade democrática, além de prejudicada pela questão do tempo⁴¹, não contaria com o mesmo poder de negociação da sanção política possibilitado pela suspensão da sanção nos termos do Art. 22 da CDI.

Entretanto, a partir deste caso é possível também perceber a importância da atuação conjunta entre os mecanismos políticos e jurídicos. Isso porque tal sanção ao Estado deve afetar seus privilégios enquanto membro da OEA, mas não suas obrigações geradas pelo direito internacional dos direitos humanos⁴², visto que o próprio Art. 21 da CDI estabelece a obrigatoriedade de o Estado seguir cumprindo suas obrigações nesta matéria. Dessa forma, mesmo sendo sancionado pelos mecanismos políticos da OEA, o Estado segue, concomitantemente, sujeito à ação dos mecanismos jurídicos do SIDH - assim, por meio de ações distintas, porém interdependentes, garante-se que tanto a democracia quanto os direitos humanos sejam mutuamente assegurados.

Da mesma forma, evidencia-se que o SIDH pode atuar em conjunto com os mecanismos políticos da OEA por meio da fundamentação e orientação sobre as decisões políticas a serem tomadas pelos Estados. Nesse sentido, órgãos ou instâncias independentes são considerados essenciais para a determinação dos indicadores democráticos que podem implicar em sanções políticas contra Estados, e o principal órgão que assume tal função é justamente a Comissão Interamericana de Direitos Humanos - assim, os mecanismos jurídicos agem como uma maneira

⁴⁰ AYALA CORAO, Carlos. Los Mecanismos Internacionales para la Protección Colectiva de la Democracia en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p 106.

⁴¹ Em geral, casos de ruptura da ordem democrática exigem uma resposta rápida por parte dos mecanismos competentes, o que dificilmente seria possível no caso de uma atuação da Comissão ou Corte Interamericana de Direitos Humanos, visto que, entre 2002 e 2012, a média de tempo para resolução de mérito foi de 82 meses na Comissão e 106 meses na Corte. Para ver mais sobre o tempo de tramitação dos processos no SIDH, c.f.: SÁNCHEZ, Nelson Camilo. CERÓN, Laura. El elefante en la sala. El retraso procesal en el sistema de peticiones individuales del sistema interamericano.

⁴² AYALA CORAO, Carlos. Los Mecanismos Internacionales para la Protección Colectiva de la Democracia en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p 105.

de suprir as falhas resultantes do caráter impreciso dos dispositivos da CDI e da dependência das vontades políticas dos Estados.

A CIDH, portanto, age fundamentando juridicamente decisões (políticas) a serem tomadas pelos Estados, com base em visitas *in loco*, informes anuais sobre a situação dos direitos humanos em países da região, relatorias e informes temáticos, informes sobre casos, recomendações gerais ou particulares e comunicados de imprensa⁴³. Da mesma forma, atua influenciando decisões políticas internas dos Estados - como atuações legislativas, de políticas públicas e de fortalecimento de atores políticos - por meio do que vem a ser conhecido como uma “toolbox interamericana”⁴⁴.

Nesse contexto, a CIDH acaba agindo muito mais próxima à OEA propriamente dita do que à Corte IDH, o que demonstra um exemplo de funcionamento complementar, porém independente, entre a OEA e o SIDH. Assim, a CIDH acaba assumindo um papel de maior relevância que a Corte IDH na medida em que não se encontra tão restrita às limitações que os mecanismos jurídicos enfrentam quando da proteção a um regime democrático - por exemplo, agindo de maneira mais ágil que a Corte e gerando indicadores (como informes e relatorias) que muito mais agem para a fundamentação das decisões políticas dos Estados do que como pretensa sanção jurídica contra estes.

Ainda, a própria CDI remete à possibilidade de se interpor denúncias ou petições ao SIDH por qualquer pessoa ou grupo de pessoas que considere que seus direitos humanos tenham sido violados. Considerando que os direitos humanos são, também, elencados como elementos essenciais da democracia pela CDI, o juiz Eduardo Vio Grossi esclarece:

“[...] la sola existencia de un régimen democrático no garantiza, *per se*, el permanente respeto del derecho internacional, incluyendo al derecho internacional de los derechos humanos. Así ha sido, por lo demás, considerado por la propia Carta Democrática Interamericana, la que si bien señala en su artículo 3º que el respeto de los derechos humanos es un elemento esencial de la democracia y en su artículo 7º, que esta es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, igualmente reitera en su artículo 8º, el derecho de toda persona que considere que sus derechos humanos han sido violados a interponer las denuncias o peticiones pertinentes ante el sistema interamericano de derechos humanos, con lo que excluiría, para estos casos, el recurso ante los órganos políticos interamericanos encargados de velar por el ejercicio efectivo de la democracia representativa”⁴⁵

⁴³ AYALA CORAO, Carlos. Los Mecanismos Internacionales para la Protección Colectiva de la Democracia en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p 112.

⁴⁴ FACHIN, Melina Girardi; PIOVESAN, Flávia. Implementation of the recommendations of the Inter-American Commission on Human Rights in the Brazilian constitutionalism: proposals and perspectives. UNIO-EU Law Journal, v. 7, n. 1, p. 96-119, 2021. p. 23.

⁴⁵ VIO GROSSI, Eduardo. *Voto concurrente a la sentencia del caso Gelman vs. Uruguay*. Fev. de 2011. parágrafo. 4.

A partir da análise desses dispositivos da CDI, levando-se em conta a interdependência entre democracia e direitos humanos, bem como a atuação mútua entre os mecanismos da OEA e o SIDH, chega-se à conclusão de que um elemento importante que indica a necessidade de atuação de mecanismos e institutos diversos para proteção da democracia e dos direitos humanos é o fato que a democracia não pode ser considerada enquanto um direito humano *per se*, ou seja, juridicamente exigível.

Isso, principalmente, porque a CDI carece de uma natureza jurídica equivalente à de um tratado de direitos humanos, ao mesmo tempo em que documentos efetivamente dotados de tal natureza, como a CADH, não trazem a democracia elencada como propriamente um direito em termos tão exaustivos. Assim, a consideração de um direito à democracia baseado exclusivamente na CDI seria incompatível com a jurisdição interamericana, a qual exige, ao menos, as formalidades mínimas de um instrumento vinculante de direitos humanos⁴⁶.

Dessa forma, o *direito à democracia* assegurado no Artigo 1º da CDI é visto como uma obrigação normativa inserida no contexto de esforços multilaterais para sua promoção⁴⁷, uma vez que obstáculos técnico-jurídicos na sua aplicação - como a ausência de uma fonte normativa vinculante e sua titularidade imprecisa - a tornam muito mais um instrumento dotado de sentido simbólico e político do que um direito fundamental de titularidade individual⁴⁸.

Entretanto, apesar da inexistência, na jurisdição interamericana, de um direito à democracia enquanto um direito humano próprio e homogêneo - e, portanto, exigível perante Tribunais -, não se descarta uma concepção analítica da democracia a qual a descreve enquanto composta por diversos outros direitos humanos de titularidade individual.

Essa visão da democracia em muito se aproxima da abordagem crítica inicialmente trazida, segundo a qual tanto a democracia quanto os direitos humanos formam um espaço de empoderamento e luta pela dignidade humana. Assim, deixa-se de reduzir a democracia a uma ideia de mera igualdade de poder político e se passa a enxergá-la como uma forma de distribuição do poder que, por meio dos direitos humanos, permita a todos gozarem das condições necessárias para debater, participar e decidir conjuntamente⁴⁹. Uma concepção da democracia analiticamente composta por direitos humanos, portanto, é contemplada por

⁴⁶ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 217-218.

⁴⁷ MUÑOZ, Heraldo. El derecho a la democracia en las Américas. Estudios internacionales, p. 58-82, 1995. p. 60

⁴⁸ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 219.

⁴⁹ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 203.

Joaquín Herrera Flores quando diz: “Seguramente, não basta a democracia formalizada nos Parlamentos”⁵⁰.

Dessa forma, tal concepção analítica de democracia em muito se aproxima das ideias desenvolvidas por Luigi Ferrajoli quando em referência às noções de *democracia formal* e *democracia substancial*. Nesse sentido:

“Si las reglas sobre la representación y sobre el principio de la mayoría son normas *formales* en orden a lo que es *decidible* por la mayoría, los derechos fundamentales circunscriben la que podemos llamar *esfera de lo indecible*: de lo *no decidible que*, y de lo *no decidible que no*, es decir, de las obligaciones públicas determinadas por los derechos sociales [...] En efecto, en el Estado democrático de derecho, si las normas formales sobre la vigencia se identifican con las reglas de la democracia *formal* o *política*, en cuanto disciplinan las *formas* de las decisiones que aseguran la expresión de la voluntad de la mayoría, las normas sustanciales sobre la validez, al vincular al respeto de los derechos fundamentales y los demás principios axiológicos establecidos en ellas, bajo pena de invalidez, la *sustancia* (o el *significado*) de las decisiones mismas, corresponden a las reglas con las que bien se puede caracterizar la democracia *sustancial*”⁵¹ [grifos no original]

Assim, tanto as características formais quanto substanciais são determinantes para a existência de um verdadeiro regime democrático⁵². Isso implica que a “esfera do decidível” - ou seja, as estruturas formais necessárias para consolidação de um regime de governo democrático - se faz essencial para a constituição de um regime democrático, não podendo, contudo, violar a “esfera do não decidível” - ou seja, o respeito aos direitos humanos e fundamentais.

E é justamente essa noção de *decidível* e *não decidível* que influencia os âmbitos de atuação dos mecanismos políticos e jurídicos na proteção da democracia. Nesse sentido, as regras formais, por serem decidíveis, justificam a gradualidade que foi atribuída aos Artigos 17-21 da CDI e a dependência da interpretação política para o estabelecimento, ou não, de violações - afinal, o caráter impreciso dos termos referentes à democracia se relaciona com o fato de que seu próprio funcionamento é, em grande medida, decidível. Já as regras substanciais dotam-se do caráter universal e imperativo dos direitos humanos, de modo que a proteção de

⁵⁰ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p 188.

⁵¹ FERRAJOLI, Luigi. Derechos y garantías: La ley del más débil. 2a Ed. Trotta: Madri, 2001. p. 51-52.

⁵² CORTE IDH, caso Gelman vs. Uruguay, de 24 de fevereiro de 2011 (Fondo y reparaciones), parágrafos 238 e 239

tais direitos constitui um limite intransponível à regra da maioria⁵³ - ou seja, não são decidíveis⁵⁴.

Dessa forma, justifica-se a prevalência de mecanismos políticos para a proteção das regras formais da democracia - a garantia das estruturas democráticas de governo - e de mecanismos jurídicos para a proteção das regras substanciais - a garantia de respeito aos direitos humanos. No entanto, ao considerarmos que as normas formais e substanciais são elementos complementares na consolidação de um verdadeiro regime democrático, da mesma forma em que a democracia e os direitos humanos se desenvolvem interdependentemente, chega-se à conclusão de que não é possível compreender os mecanismos políticos e jurídicos como sistemas hermeticamente fechados em seus próprios objetivos, mas sim como métodos complementares para a proteção da democracia e dos direitos humanos.

Assim, considerando esse cenário de interdependências e atuações conjuntas, percebe-se que o SIDH e os órgãos políticos da OEA agem fortalecendo um ao outro de maneira recíproca. Nesse sentido, o SIDH fortalece as ações políticas da OEA através, principalmente, da ação da CIDH enquanto instância independente capaz de fundamentar as decisões políticas dos Estados, como anteriormente explicado; já em contrapartida, percebe-se que a OEA fortalece a atuação jurídica do SIDH através, principalmente, da influência hermenêutica da CDI sobre a Corte IDH na proteção de direitos humanos que constituem analiticamente a democracia em sua noção substancial.

Dentro do contexto dessa influência da OEA sobre o SIDH, percebe-se que a CDI, na condição de documento mais importante sobre a matéria democrática no âmbito interamericano, age sobre os mecanismos jurídicos enquanto uma fonte de inspiração e pilar fundamental para a interpretação do alcance da democracia nos países signatários da CADH⁵⁵.

⁵³ CORTE IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, de 24 de fevereiro de 2011 (Fondo y reparaciones), parágrafos 238 e 239

⁵⁴ O caráter “não-decidível” dos direitos é reforçado por visões contramajoritárias como a de Ronald Dworkin ao afirmar que as regras de direito em vigor não podem ser alteradas somente em função da discricionariedade fraca dos juízes. Nesse sentido: “[...]. Esse critério não pode depender das preferências pessoais do juiz, selecionadas em um mar de padrões extrajurídicos respeitáveis, cada um deles podendo ser, em princípio, elegível. Se fosse assim, não poderíamos afirmar a obrigatoriedade de regra alguma. Já que, nesse caso, sempre poderíamos imaginar um juiz cujas preferências, selecionadas entre os padrões extrajurídicos, fossem tais que justificassem uma mudança ou reinterpretação radical até mesmo da regra mais arraigada.” Cf. DWORKIN, Ronald; FAEDRICH, Nelson Boeira. *Levando os direitos a sério*. Martins Fontes, 2002. p. 60

⁵⁵ ANTONIAZZI, Mariela Morales. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. *La justicia constitucional y su internacionalización*. ¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?, v. 1, 2010. p. 214.

Apesar de ser um documento com natureza predominantemente política, e não jurídica⁵⁶, considera-se a CDI como dotada de uma relevância hermenêutica análoga aos preâmbulos de tratados internacionais de direitos humanos - ou seja, apesar de não poder servir de fundamentação de decisões, age como suporte para “compreender e obter uma visão geral e panorâmica”⁵⁷. Dessa forma, a CADH e a CDI contam, além dos vínculos formais (ambos pertencem ao mesmo *corpus iuris* interamericano) e conceituais (decorrentes da interdependência entre democracia e direitos humanos), também com uma relação interpretativa em que ambos os dispositivos se encontram à disposição da Corte IDH quando da interpretação das normas vigentes⁵⁸.

Desse modo, dentro da jurisprudência da Corte IDH, a CDI se faz presente principalmente quando do julgamento de casos que dizem respeito aos direitos políticos (Art. 23 CADH). Logo, casos como *Herrera Ulloa vs. Costa Rica* - o qual versa sobre condenações por calúnia e difamação em espaços da imprensa - referenciam explicitamente a CDI como documento que evidencia a necessidade de proteção dos direitos humanos de maneira ligada à democracia⁵⁹.

Na mesma medida, a Corte, no emblemático caso *Yatama vs. Nicaragua* - referente ao direito de participação política do grupo indígena *Yatama* de forma análoga aos partidos políticos -, afirmou que “os direitos políticos protegidos na Convenção Americana, assim como em diversos instrumentos internacionais, propiciam o fortalecimento da democracia e pluralismo político”⁶⁰.

À CDI também cabe influenciar hermeneuticamente a Corte IDH no seu papel de assegurar a proteção de direitos reconhecidos na CADH, aos quais se atribui relevância intrínseca à noção substancial de democracia. Destaca-se, por exemplo, a proteção judicial (Art. 25 CADH), reafirmada no Caso do Tribunal Constitucional⁶¹, e o princípio da legalidade (Art.

⁵⁶ NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLISHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006. p. 86.

⁵⁷ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 210.

⁵⁸ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 220-221.

⁵⁹ CORTE IDH, caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, de 2 de julho de 2004 (*Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), parágrafo. 115; CORTE IDH, caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, de 31 de agosto de 2004 (*Fondo, reparaciones y costas*), parágrafo 85.

⁶⁰ CORTE IDH, caso *Yatama vs. Nicaragua*, de 23 de junho de 2005 (*Excepciones preliminares, fondos, reparaciones y costas*), parágrafo 192.

⁶¹ CORTE IDH, caso *Tribunal Constitucional (Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano vs. Perú)*, de 31 de janeiro de 2001. (*Fondo, reparaciones y costas*), parágrafo 73.

9 CADH), reafirmado no caso Yatama⁶² e na Opinião Consultiva OC-6/86 de 9 de maio de 1986⁶³ - a qual buscava esclarecimento sobre a interpretação do Art. 30 da CADH, que dispõe sobre o alcance das restrições dos direitos e liberdades nela previstos. Em tais oportunidades, a Corte reconheceu que direitos como a garantia de um Poder Judiciário independente e a restrição ao exercício do poder estatal devem ser assegurados não somente dentro da noção de proteção aos direitos humanos, mas também de defesa da democracia.

Além disso, em casos como *A Última Tentação de Cristo*⁶⁴ e *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*⁶⁵, a Corte reafirmou o direito à liberdade de expressão, assegurado no Art. 13 da CADH, como um direito humano que ajuda também a constituir a dimensão substancial da democracia. Da mesma forma, na Opinião Consultiva OC-5/85 de 13 de novembro de 1985 - referente à compatibilidade de uma lei orgânica costarriquenha com relação aos Arts. 13 e 29 da CADH - declarou-se que:

“La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”⁶⁶

Assim sendo, percebe-se ser inegável a influência dos órgãos e instrumentos políticos da OEA sobre o SIDH, da mesma forma em que também se evidencia a atuação do SIDH, com especial ênfase à CIDH, enquanto um ator complementar nas decisões políticas dos Estados-membros da OEA e seus órgãos diretivos. Esse funcionamento conjunto se mostra em consonância tanto com a relação de interdependência entre democracia e direitos humanos quanto com a noção de democracia enquanto constituída de elementos formais e substanciais.

Portanto, elucidada a lógica de funcionamento dos mecanismos políticos e jurídicos na proteção da democracia no âmbito interamericano - sem, contudo, esgotar-se a discussão -,

⁶² CORTE IDH, caso Yatama vs. Nicaragua, de 23 de junho de 2005 (Excepciones preliminares, fondos, reparaciones y costas), parágrafo 23.

⁶³ CORTE IDH, Opinião Consultiva OC-6/86 de 9 de maio de 1986 (La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay), parágrafo 21.

⁶⁴ CORTE IDH, caso A Última Tentação de Cristo (Olmedo Bustos y otros vs. Chile), de 31 de janeiro de 2001. (Fondo, reparaciones y costas), parágrafo 66.

⁶⁵ CORTE IDH, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, de 2 de julho de 2004 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), parágrafo 113.

⁶⁶ CORTE IDH, Opinião Consultiva OC-5/85 de 13 de novembro de 1985 (La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Solicitada por el Gobierno de Costa Rica), parágrafo 70.

passa-se à análise das influências dessa lógica sobre o âmbito nacional brasileiro, utilizando-se da lógica de um desenvolvimento comum e multinível, marcado pelo *ius commune*, entre a ordem jurídica interamericana e as ordens jurídicas estatais.

3. A PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA NO BRASIL COMO PARTE DE UM *IUS COMMUNE* LATINO-AMERICANO

Dentro do paradigma jurídico em que nos encontramos hoje, não basta apenas falar sobre o direito internacional de maneira isolada, sendo necessário compreendê-lo enquanto uma ordem jurídica permeável e em constante diálogo com as ordens jurídicas nacionais. Isso porque a internacionalização do direito constitucional é um movimento global que se reflete na ressignificação dos tratados internacionais de direitos humanos dentro dos ordenamentos pátrios, bem como na permeabilidade das ordens jurídicas, agora orientadas em favor de uma preocupação principal com os direitos humanos⁶⁷.

Dessa forma, fala-se em um paradigma do *human rights approach*, ou seja, uma ressignificação do direito constitucional que busca substituir a tradicional visão do *State approach* e da pirâmide hermenêutica clássica por uma visão centralizada nos direitos humanos e na busca pela dignidade da pessoa humana, estabelecendo um trapézio nos quais se somam os ordenamentos constitucionais estatais e internacionais em uma relação de diálogo e interdisciplinaridade⁶⁸.

Esse paradigma do *human rights approach* é marcado pela aplicação do princípio *pro persona*, o que significa que a relação entre os ordenamentos constitucionais estatais e internacionais estabelece como objetivo a busca pela interpretação mais favorável ao efetivo gozo dos direitos e liberdades fundamentais⁶⁹. Assim, aplicando tal paradigma ao âmbito interamericano, por exemplo, impede-se a utilização de outros instrumentos internacionais para restringir os direitos da CADH, bem como se impede que a própria CADH restrinja direitos assegurados nas constituições dos Estados latino-americanos.

⁶⁷ FACHIN, Melina Girardi; RIBAS, Ana Carolina; CAVASSIN, Lucas Carli. Perspectivas do controle de convencionalidade do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: implicações para um novo constitucionalismo. p. 284-285.

⁶⁸ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. Revista Brasileira de Direito Constitucional, v. 19, n. 1, p. 67-93, 2012. p. 68.

⁶⁹ MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Hacia la Justiciabilidad Plena de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 164.

Fala-se, portanto, de um constitucionalismo multinível pautado por uma justaposição de ordens heterárquicas que se somam na busca pela proteção da dignidade da pessoa humana⁷⁰. Isso posto, considerando que a prevalência dos direitos humanos é característica fundamental dessa lógica jurídica, atrai-se também o debate sobre a democracia, intrinsecamente relacionada com os direitos humanos.

Portanto, as noções desenvolvidas, até agora, sobre as lógicas de proteção da democracia e dos direitos humanos existentes no âmbito interamericano - tanto por meio dos mecanismos políticos da OEA quanto dos mecanismos jurídicos do SIDH - servem não como objeto de análise por si só, mas como base de compreensão de um desenvolvimento conjunto entre as ordens jurídicas estatais e a ordem jurídica internacional na consolidação das formas de defesa da democracia.

Logo, partindo das considerações sobre o funcionamento dos mecanismos de proteção da democracia no âmbito interamericano, nesse momento será melhor desenvolvida a relação dialógica entre a ordem internacional e as ordens estatais na construção de um *ius commune* que defina estandartes mínimos de proteção da democracia nas Américas, bem como as especificidades desse desenvolvimento dentro da realidade brasileira e do ordenamento jurídico baseado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

3.1. A DEMOCRACIA NO *IUS COMMUNE* LATINO-AMERICANO E OS DIÁLOGOS ENTRE ORDENS JURÍDICAS DISTINTAS

Apesar da relevância que os mecanismos da OEA e do SIDH cumprem no processo de promoção e proteção da democracia nas Américas, há de se levar em consideração que não se trata de uma matéria restrita ao âmbito internacional, mas sim de uma problemática comum aos Estados da região e seus respectivos sistemas nacionais.

Através da visão crítica que concebe a democracia enquanto uma forma de distribuição do poder político, ou seja, responsável por intervir sobre as desigualdades impostas nas condições para debater, participar e gozar conjuntamente⁷¹, a luta pela democracia aproxima-se de problemas centrais que atravessam os países latino-americanos em sua totalidade: a falta de institucionalidade, a desigualdade e a exclusão.

⁷⁰ PERNICE, Ingolf. Multilevel constitutionalism and the crisis of democracy in Europe. *European Constitutional Law Review*, v. 11, n. 3, p. 541-562, 2015. p. 544-545.

⁷¹ HERRERA, Joaquín Flores. *A (re)invenção dos direitos humanos*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 203.

A institucionalidade - entendida enquanto um conjunto de práticas sociais firmemente estabelecidas que transcorrem em sua maior parte independentemente dos indivíduos que ocupam o cargo - tornou-se objeto de debate deste pensamento político-jurídico na medida em que considera que os Estados da América Latina, em geral, enfrentam déficits sistêmicos referentes a esse conceito⁷².

Além disso, tem-se que a desigualdade, apesar de originada por diversos fatores, em geral leva a um resultado comum de exclusão de grupos inteiros de pessoas dos grandes grupos sociais - os quais incluem os sistemas educacionais, econômicos e, principalmente, políticos e legais. Nesse sentido, o atual discurso político-jurídico latino-americano, resultado de uma mudança de realidade política e social da região, passou a se especificar também através da preocupação aprofundada acerca dos problemas da exclusão e da desigualdade⁷³.

Dessa forma, tanto a busca pela institucionalidade quanto a superação da exclusão e da desigualdade, na condição de objetivos que guiam o desenvolvimento deste novo discurso político-jurídico comum da região, têm como principal meio para seu alcance o desenvolvimento da tríade “direitos humanos, democracia e Estado de Direito”. Logo, torna-se inegável que a democracia e os direitos humanos assumem um papel central no desenvolvimento conjunto dos respectivos ordenamentos jurídicos nacionais latino-americanos, de forma a se desenvolver uma cultura comum, ou *ius commune*, que induz ao reconhecimento de certos princípios e valores comuns entre os Estados da região no que diz respeito à democracia e aos direitos humanos⁷⁴.

Esse *ius commune* se volta a um fortalecimento mútuo, em termos de direito positivo e discurso jurídico, entre ordens jurídicas estatais e internacionais, desenvolvendo um “denominador comum” que assegure direitos e garantias estabelecidos em documentos como a CADH⁷⁵. Nesse sentido, principalmente como forma de sedimentar o retorno à democracia conquistado no final do século XX, os países latino-americanos passaram a desenvolver um *ius commune* que fortalece, essencialmente, a comunicabilidade entre os direitos assegurados na ordem internacional e as respectivas ordens jurídicas nacionais-estatais.

⁷² VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador*. Revista de Direito Administrativo, v. 269, p. 13-66, 2015. p. 34.

⁷³ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador*. Revista de Direito Administrativo, v. 269, p. 13-66, 2015. p. 20

⁷⁴ ANTONIAZZI, Mariela M. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización. ¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?, v. 1, 2010. p. 215.

⁷⁵ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador*. Revista de Direito Administrativo, v. 269, p. 13-66, 2015. p. 21-22.

Referida comunicabilidade, tanto entre os diferentes Estados da região quanto entre as ordens jurídicas diversas, pode ser percebida através da tendência de que diversos países da região passassem a conceber status especial a tratados de direitos humanos dentro do ordenamento jurídico nacional⁷⁶ - como ocorrido no México com a *Tesis Aislada num. P. LXXX/99* de sua Suprema Corte e no Brasil com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45 de 2004. Assim, por meio de transformações jurídicas e legislativas, desenvolveu-se uma tendência comum entre os países latino-americanos de fortalecimento dos direitos humanos, dotando de dimensões especiais os referidos tratados a fim de permitir a defesa de direitos dos cidadãos nacionais por meio de um bloco de direitos, internacionalmente reconhecidos, complementares à normativa constitucional-estatal⁷⁷.

Ainda dentro desse âmbito, há de se considerar que, na mesma medida em que as Constituições permitem a abertura da ordem jurídica estatal para as disposições dos tratados de direitos humanos, o SIDH revela permeabilidade e possibilidade de diálogo com outras ordens jurídicas⁷⁸ por meio das regras interpretativas do Art. 29 da CADH⁷⁹. Com essas disposições, garante-se uma prevalência dos direitos humanos através da regra *pro persona*, ou seja, estabelece-se um “piso mínimo” de proteção dos direitos humanos, mas não um “teto protetivo máximo”⁸⁰.

Como resultado dessa orientação através da regra *pro persona*, a Corte IDH garante a prevalência da norma mais benéfica à dignidade da pessoa humana, muitas vezes destacando decisões judiciais conferidas pelas Cortes constitucionais dos Estados latino-americanos, bem

⁷⁶ Esse tratamento diferenciado é referido por Armin Von Bogdandy como uma *estatalidade duplamente aberta*, na medida em que os tratados de direitos humanos recebem um tratamento diferenciado que outros tratados como de ordem econômica. C.f.: VON BOGDANDY, Armin. 2015. p. 39.

⁷⁷ MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (dimensión trasnacional del derecho procesal constitucional). In: VALADÉS, Diego; RIVAS, Rodrigo Gutiérrez (org.). Derechos Humanos. Ciudad de México: Unam, 2001. p. 209-224., p. 218-219

⁷⁸ PIOVESAN, Flávia. Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 75-95. p. 76

⁷⁹ Destacam-se aqui as disposições dos parágrafos 2, 3 e 4 deste artigo, segundo os quais: “Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: [...] b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.”

⁸⁰ PIOVESAN, Flávia. Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 61-83. p. 76

como alguns de seus dispositivos constitucionais⁸¹. Por essa razão, Flavia Piovesan afirma que “cláusulas de abertura constitucional e o princípio pro ser humano inspirador dos tratados de direitos humanos compõem os dois vértices - nacional e internacional - a fomentar o diálogo em matéria de direitos humanos”⁸².

Nesse sentido, a Convenção também incentiva diretamente o desenvolvimento conjunto entre as ordens jurídicas nacionais e a ordem internacional na medida em que, em seu Artigo 2º, determina:

Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Dessa forma, traz a necessidade não apenas de que os Estados reconheçam os direitos assegurados na CADH, mas que efetivamente os assegurem por meio da incorporação desses nos respectivos ordenamentos jurídicos nacionais⁸³. Assim, percebe-se que os direitos humanos fornecem uma linguagem comum para o desenvolvimento harmônico e suplementar das ordens jurídicas nacionais latino-americanas em conjunto com a ordem internacional⁸⁴.

Dado o papel de destaque dos direitos humanos como “denominadores comuns” desse *ius commune*, percebe-se que a democracia também deve fazer parte desse discurso, tendo em vista o já exposto desenvolvimento interdependente entre os dois conceitos. Essa relação fica evidente ao se considerar que o Art. 7º da CDI faz menção expressa às constituições dos Estados, em conjunto com os instrumentos interamericanos e internacionais de direitos humanos⁸⁵, bem como ao considerar as determinações de algumas decisões da Corte IDH - por exemplo, no caso *Yatama vs. Nicarágua*, em que a Corte determinou que o Estado procedesse

⁸¹ Como exemplo, pode-se citar os julgamentos dos casos Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, de 27 de junho de 2012; Atala Riffo y ninas vs. Chile, de 24 de fevereiro de 2012; e Gelman vs. Uruguai, de 24 de fevereiro de 2012.

⁸² PIOVESAN, Flávia. *Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano*. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 61-83. p. 76.

⁸³ SALGADO PESANTES, Hernán. Derecho procesal constitucional transnacional: el modelo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: Ferrer Mac-Gregor E., Zaldívar Lelo de Larrea A., *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, v. 9, 2008. p. 644

⁸⁴ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina*. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. *Revista de Direito Administrativo*, v. 269, p. 13-66, 2015. p. 29.

⁸⁵ “A democracia é indispensável para o exercício efetivo das liberdades fundamentais e dos direitos humanos, em seu caráter universal, indivisível e interdependente, consagrados nas respectivas constituições dos Estados e nos instrumentos interamericanos e internacionais de direitos humanos.”

uma reforma da lei nacional com base nos direitos assegurados internacionalmente, moldando matéria intrinsecamente constitucional (questões de cidadania ativa) com base na regulação interamericana⁸⁶.

À vista disso, destaca-se o posicionamento de Mariela Morales Antoniazzi no sentido de que o *corpus iuris* americano busca estabelecer estandartes mínimos de exigibilidade, com base na não-discriminação, da democracia em seus sentidos formal, substancial e social⁸⁷. Nesse sentido:

“Las disposiciones de la Carta [Democrática Interamericana] tienen la función de ser una especie de “cláusula de corte transversal” constitucional que van a permear la totalidad de los órdenes jurídicos, lo cual también postula e incluye el precepto de homogeneidad entre la Carta y las Constituciones nacionales, garantizando la gramática de la democracia. Existe una “cultura común” o *ius commune* que se ha creado en materia de democracia que induce al reconocimiento de ciertos principios y valores comunes entre los Estados del hemisferio”⁸⁸

Considerando tal lógica, portanto, cabe perguntar como é possível estabelecer estes estandartes mínimos e sua influência sobre os sistemas nacionais. Isso porque a democracia é matéria intrínseca ao Estado nacional, uma vez que é a definição dos procedimentos formais da democracia que determina como se dará o desenvolvimento do Estado, da mesma maneira em que é o Estado quem define os procedimentos formais da democracia - assim, implicando em maneiras diferentes de enxergar a democracia por parte do âmbito nacional, que a vê “de dentro”, e do âmbito internacional, que a vê “de fora”.

Torna-se necessário, portanto, estabelecer uma relação dialógica entre as ordens nacionais e internacionais a fim de melhor compreender como se desenvolvem conjuntamente instituições como os mecanismos de defesa da democracia. Nesse sentido, tem-se como pressuposto para esse processo não apenas o reconhecimento de um *ius commune* como a pouco exposto, mas também de um sistema de níveis múltiplos de poder público, com uma conexão

⁸⁶ ANTONIAZZI, Mariela M. ¿ La democracia como principio del *ius constitutionale commune* en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización.¿ Hacia un *ius constitutionale commune* en América Latina?, v. 1, 2010. p. 214.

⁸⁷ ANTONIAZZI, Mariela M. ¿ La democracia como principio del *ius constitutionale commune* en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización.¿ Hacia un *ius constitutionale commune* en América Latina?, v. 1, 2010. p. 200-202..

⁸⁸ ANTONIAZZI, Mariela M. ¿ La democracia como principio del *ius constitutionale commune* en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización.¿ Hacia un *ius constitutionale commune* en América Latina?, v. 1, 2010. p. 215.

escalonada de constituições complementares⁸⁹, mas sem a presença de uma hierarquia definida entre as diferentes ordens constitucionais⁹⁰.

Isso posto, deve-se pensar nas relações entre as ordens jurídicas estatais e internacionais para além de uma hierarquia piramidal estrita ou de uma mera noção da Corte IDH como um grau recursal superior. É preciso compreender estas esferas enquanto partes de uma “hierarquia entrelaçada”, ou seja, estando imersas em uma rede transversal construtiva entre as diferentes ordens jurídicas⁹¹, de forma a se alcançar o diálogo enquanto chave para compreender o significado do processo de redefinição dos “territórios” tradicionais do Direito Constitucional na América Latina⁹².

Além disso, o diálogo entre estas ordens na região conta com uma variedade de protagonistas - Estados, vítimas, organizações da sociedade civil nacionais e internacionais, a Comissão e a Corte Interamericana e a própria OEA. Assim, desenvolve-se um empoderamento gradativo que, destacando as peculiaridades e especificidades das lutas emancipatórias por justiça na região, permite fortalecer os direitos humanos dentro de um sistema multinível⁹³.

Dessa forma, o diálogo se estabelece como uma forma de enfrentar os desafios das sociedades pós-coloniais latino-americanas. Se tradicionalmente os direitos humanos constituíam uma pauta contrária ao Estado na região, o fortalecimento do SIDH por meio do diálogo com as ordens nacionais permite uma atuação invasiva suficiente para, atualmente, estimular o fortalecimento da democracia e do Estado de Direito, bem como a proteção dos direitos humanos - consolidando, portanto, o SIDH como um ator regional democratizante legitimado e impulsionado pelos agentes e instituições da ordem nacional⁹⁴.

O que se pretende, portanto, não é investigar uma possível influência hierárquica da ordem jurídica internacional diretamente sobre a ordem jurídica nacional. Mas sim

⁸⁹ PERNICE, Ingolf. The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism. A Legal Response to the Challenges of Globalisation. Walter Hallstein Institut Paper 9/08. 2008. p. 13.

⁹⁰ WALKER, Neil. Constitutional pluralism revisited. *European Law Journal*, v. 22, n. 3, p. 333-355, 2016. p. 334.

⁹¹ NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo: Breves Considerações com Especial Referência à Experiência Latino-Americana. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 255-284. p. 260.

⁹² ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 7.

⁹³ PIOVESAN, Flávia. *Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano*. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 75-95. p. 74.

⁹⁴ PIOVESAN, Flávia. *Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano*. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 75-95. p. 82.

compreender como que o diálogo entre essas diferentes ordens - marcado por normas constitucionais abertas a tratados de direitos humanos, pelo princípio *pro persona* do Art. 29 da CADH, e pela construção de um *ius commune* sobre o direito positivo e o discurso jurídico na região - permite fortalecer mutuamente a ação do SIDH e da OEA na proteção da democracia e também as instituições e mecanismos estatais nesta matéria.

Portanto, busca-se excluir um constitucionalismo imposto e se aproximar da busca, dentro da ordem do outro, pelos elementos que possam servir para a sua autotransformação - ou, em outras palavras, busca-se ter como ponto de partida não a ordem jurídica dos mais poderosos, mas sim o problema jurídico-constitucional aqui relevante⁹⁵.

Tendo em conta as relações dialógicas entre as ordens jurídicas estatais e internacionais, bem como o status da proteção da democracia enquanto um problema pluridimensional, ou seja, com relevância simultânea para uma diversidade de ordens jurídicas⁹⁶, especifica-se agora a análise à realidade jurídica brasileira que se inicia com a promulgação da Constituição de 1988. Neste momento se buscará não somente compreender o desenho e o funcionamento das instituições brasileiras no que diz respeito à proteção da democracia, mas sim como estas se desenvolveram conjuntamente às estruturas da OEA e do SIDH previamente abordadas, em um contexto de diálogo e fortalecimento mútuo marcados pelo *human rights approach*, pelo princípio da dignidade da pessoa humana e pela proteção dos direitos humanos.

3.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, O *HUMAN RIGHTS APPROACH* E A PROTEÇÃO JURÍDICA DA DEMOCRACIA NO BRASIL COMO PARTE DE UM DESENVOLVIMENTO COMUM

Ao se analisar a realidade brasileira no que diz respeito ao tratamento jurídico da democracia, faz-se necessário destacar o ano de 1988 como marco inicial do desenvolvimento do atual sistema jurídico brasileiro. Nesse sentido, compreender os direcionamentos que traz a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, ao colocar democracia e direitos humanos como pontos centrais da ordem jurídica brasileira, nos ajuda a delimitar os

⁹⁵ NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo: Breves Considerações com Especial Referência à Experiência Latino-Americana. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 255-284. p. 276-277.

⁹⁶ NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo: Breves Considerações com Especial Referência à Experiência Latino-Americana. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 255-284. p. 268.

diálogos entre ordem jurídica nacional e internacional - ou seja, entre o âmbito estatal-brasileiro e o âmbito interamericano - dentro da construção de um *ius commune* na proteção da democracia.

A CRFB/88 consolida o contraponto ao regime militar e à ideologia da “doutrina da segurança nacional”, vigentes no Brasil desde 1964, firmando o compromisso do Estado brasileiro, constituído enquanto Estado Democrático de Direito, para com a garantia de direitos e liberdades individuais⁹⁷ - marcando, assim, um desenvolvimento da democracia brasileira que ocorre simultaneamente à adoção de um compromisso com a proteção dos direitos humanos.

Isso significa que a promulgação da Constituição em 1988 traz uma mudança de paradigma na realidade jurídica brasileira, marcando o momento em que direitos humanos e democracia deixam de ser uma agenda contrária ao Estado e passam a constituir os objetivos e fundamentos estatais brasileiros. Assim, dá-se início à abertura constitucional do Brasil ao sistema internacional de direitos humanos, não só por meio da adoção de compromissos estabelecidos em tratados e convenções, mas também dos próprios pilares estruturais constitucionais, à exemplo da primazia da norma mais benéfica estabelecida no Art. 4º, inciso II⁹⁸, a qual se relaciona com o princípio *pro persona* do direito internacional.

A partir disso, percebe-se que a ordem jurídica que emana da Constituição de 1988 destaca as pessoas como destinatárias dos direitos e do Direito, tornando necessária compreendê-la sob a óptica do sujeito concreto, ou seja, do ser humano reconhecido em sua concepção ética e digna como valor a ser protegido⁹⁹. Eleva-se, no Art. 1º da CRFB, a dignidade da pessoa humana ao posto de fundamento constitucional do Estado brasileiro, de forma que as lutas pela democracia e pelos direitos humanos assumem papel fundamental na ordem jurídica, jamais sendo desvencilhadas da luta do ser humano para ver cumpridos seus desejos e necessidades nos contextos vitais em que está situado¹⁰⁰.

⁹⁷ KOZICKI, Katya; BONATTO, Marina. Direitos Humanos e democracia: uma relação necessária. *Revista Videre*, v. 12, n. 24, p. 403-418, maio/agosto 2020. p. 404.

⁹⁸ FACHIN, Melina Girardi; RIBAS, Ana Carolina; CAVASSIN, Lucas Carli. Perspectivas do controle de convencionalidade do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: implicações para um novo constitucionalismo. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 292.

⁹⁹ FACHIN, Melina Girardi; RIBAS, Ana Carolina; CAVASSIN, Lucas Carli. Perspectivas do controle de convencionalidade do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: implicações para um novo constitucionalismo. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 292.

¹⁰⁰ HERRERA, Joaquín Flores. *A (re)invenção dos direitos humanos*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 19.

Portanto, é insuficiente falar em democracia, no contexto constitucional brasileiro atual, sem que seja atrelada à luta pela consolidação da dignidade humana - e, portanto, dos direitos humanos. Dentro desta lógica, deve-se considerar que o Brasil, ao se constituir em Estado Democrático de Direito a partir de 1988, ultrapassa a noção de uma democracia meramente procedimental¹⁰¹ e agrega a necessidade de resgate das pautas de igualdade, justiça social e de garantia dos direitos humanos fundamentais. Este Estado Democrático de Direito, portanto, deve ser visto como indissociavelmente ligado à realização dos direitos fundamentais, visto que busca concretizar o conteúdo material da constituição por meio dos valores substantivos que apontam para uma mudança do *status quo* da sociedade¹⁰².

Considerando, então, que os valores substantivos da CRFB apontam na direção de uma superação do contexto autoritário, a democracia assegurada pela nossa Constituição não pode ser vista de outra forma senão a de uma democracia substancial. Em outras palavras, trata-se de uma democracia para a qual não basta assegurar os procedimentos democráticos e deliberativos independentemente do resultado a ser alcançado, mas que deve buscar a proteção dos valores escolhidos pela sociedade e alçados ao status de direitos fundamentais¹⁰³.

É a óptica do sujeito completo, portanto, que guia nossa Constituição em uma definição de democracia intrinsecamente ligada à dignidade humana e, consequentemente, aos direitos fundamentais. Nesse sentido:

“Decidir que classe de participação demanda a Constituição, requer uma teoria dos valores e dos direitos plenamente substantiva. Assim, os direitos ao procedimento do devido processo têm em sua base a dignidade pessoal (ser ouvido é parte do que significa ser pessoa); do mesmo modo, a questão de ‘quem vota’ ou a regra ‘um homem, um voto’ possuem caráter substantivo. As teorias procedimentalistas não parecem apreciar que o processo é algo em si mesmo valioso; porém, dizer que o processo é em si mesmo valioso é afirmar que a Constituição é inevitavelmente substantiva”¹⁰⁴

¹⁰¹ Entende-se por democracia procedimental aquela que “se funda na defesa do procedimento democrático, na medida em que privilegia os direitos que garantem participação política e processos deliberativos justos, independente do resultado a ser alcançado”. Contrapõe-se à democracia substancial, segundo a qual “é necessário mais do que um procedimento democrático adequado para se alcançar resultados justos, sendo também necessários juízos de valores substantivos, que levem em consideração os resultados a ser alcançados”. Cf.: KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia*. p 152-153.

¹⁰² STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica: perspectivas e possibilidades de concretização dos direitos fundamentais-sociais no Brasil. Novos estudos jurídicos*, v. 8, n. 2, p. 250-302, 2003. p. 261.

¹⁰³ KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia. Revista Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, n. 56, p. 151-176, 2008. p 152

¹⁰⁴ TRIBE, L. H. The Puzzling Persistence of Process-Based constitutional Theories, *apud* KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia. Revista Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, n. 56, p. 151-176, 2008. p 155.

Isso não significa, entretanto, que a Constituição brasileira abandone o tratamento de proteção aos requisitos formais da democracia. Tanto a institucionalidade, representada pela forma federativa de Estado e pela separação entre os Poderes, quanto os processos deliberativos, representados pelo voto direto, secreto, universal e periódico, são protegidos pelo texto constitucional no seu Art. 60, parágrafo quarto, caracterizando-se como matérias que não podem ser abolidas ou modificadas nem por emenda constitucional.

Com isso, é perceptível que a moldura da democracia brasileira é assegurada em seu texto constitucional, e sua caracterização enquanto “esfera do decidível”¹⁰⁵ dota de legitimidade democrática a estrutura institucional do Brasil, sendo que estas decisões se manifestam por meio não só de eleições periódicas para os cargos representativos, mas também de formas de participação diretas como plebiscitos e referendos¹⁰⁶.

Contudo, apesar de assegurar a moldura da democracia e seus componentes formais, sua natureza voltada à dignidade da pessoa humana faz com que a Constituição brasileira atele a democracia formal à democracia substancial. Entende-se que a deliberação, enquanto ato político primário, não é capaz de alcançar sozinha a igualdade e a dignidade na condição de objetivos traçados¹⁰⁷, principalmente considerando que a noção de democracia adotada pela CRFB visa superar as debilidades de uma concepção meramente liberal de democracia. Assim, busca-se assegurar os direitos humanos não apenas como direitos necessários a ocorrência dos processos democráticos, mas como condições para assegurar a dignidade humana de cada uma e de todas as pessoas¹⁰⁸.

Isso implica a constatação de que a CRFB enfatiza a proteção dos aspectos substanciais da democracia mais do que seus aspectos formais, sem, contudo, ignorar os segundos. O que acontece é que o texto constitucional *per se* não estabelece mecanismos propriamente ditos para assegurar os aspectos formais da democracia, limitando-se a assegurar a forma federativa de

¹⁰⁵ Aqui usada conforme teorização de Luigi Ferrajoli desenvolvida no capítulo 2.2 desta pesquisa. Para mais, cf.: FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: La ley del más débil*. 2a Ed. Trotta: Madri, 2001. p. 51-52.

¹⁰⁶ Aqui destaca-se, em especial, o plebiscito realizado no ano de 1993 para decidir acerca da forma de governo (monarquia ou república) e sistema de governo (presidencialismo ou parlamentarismo) a serem mantidos na CRFB, evidenciando-se um grande exemplo de como a Constituição assegurou a moldura constitucional brasileira por meio da “esfera do decidível”

¹⁰⁷ Isso porque a votação (deliberação), por si só, não é vista como capaz de assegurar verdadeira igualdade para os grupos minoritários ou excluídos, visto que se limitaria ao princípio majoritário e não à ideia da busca pela dignidade da pessoa humana. Cf.: KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia*. *Revista Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, n. 56, p. 151-176, 2008. p 155.

¹⁰⁸ KOZICKI, Katya; BONATTO, Marina. *Direitos Humanos e democracia: uma relação necessária*. *Revista Videre*, v. 12, n. 24, p. 403-418, maio/agosto 2020. p. 413.

Estado, a separação entre os Poderes e o voto direto, secreto, universal e periódico por meio do instituto das cláusulas pétreas.

Já os aspectos substanciais da democracia são objetos de maior preocupação jurídica graças à predominância dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana nas normas constitucionais. Nesse sentido, a proteção dos aspectos formais é limitada, no contexto brasileiro, não por esses serem menos relevantes, mas pela impossibilidade de enxergá-los isoladamente dos aspectos substanciais, principalmente levando em consideração a perspectiva substantiva da Constituição (ou percepção constitucionalista da democracia) existente no Brasil - em outras palavras, apesar de reconhecer o valor dos procedimentos democráticos, a Constituição prioriza a proteção dos direitos fundamentais enquanto valores substantivos escolhidos pela sociedade brasileira¹⁰⁹.

Dessa forma, chega-se à conclusão de que a principal forma de proteção jurídica da democracia existente no Brasil pós-1988 é a justiça constitucional. Para isso, cabe destacar novamente que o Estado Democrático de Direito abrange uma noção de democracia muito mais substancial do que procedimental, como destaca Estefânia Barboza:

“As principais mudanças que surgem junto com o aparecimento do Estado Democrático de Direito dizem respeito ao papel do Direito e da justiça constitucional, na busca da realização dos valores substantivos estabelecidos pela Carta Constitucional, e principalmente, no que se refere ao papel político nela estabelecido, a fim de se alcançar uma democracia real, na busca de uma igualdade efetiva entre seus cidadãos.”¹¹⁰

Assim, percebe-se que o Estado Democrático de Direito atribui à justiça constitucional o papel de assegurar a proteção dos valores estabelecidos pela sociedade na Constituição e, conseqüentemente, consolidar uma democracia substancial. Caracterizando-se, portanto, a democracia enquanto “regime de garantia geral da realização dos direitos fundamentais”¹¹¹, a justiça constitucional assume, contemporaneamente, o papel de buscar a igualdade e a dignidade por meio da proteção desses direitos fundamentais.

Como exemplo da atuação da justiça constitucional no papel de garantir a efetivação dos valores democráticos previstos na CRFB, pode-se tomar o julgamento da Arguição de

¹⁰⁹ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A Legitimidade Democrática da Jurisdição Constitucional na Realização dos Direitos Fundamentais Sociais. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba, p.185. 2005. p. 109.

¹¹⁰ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A Legitimidade Democrática da Jurisdição Constitucional na Realização dos Direitos Fundamentais Sociais. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba, p.185. 2005. p. 124-125.

¹¹¹ DA SILVA, José Afonso. Poder constituinte e poder popular: estudos sobre a Constituição. Malheiros Ed., 2000. p. 47.

Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 130 pelo Supremo Tribunal Federal, caso que será mais bem aprofundado no tópico 4.1 desta pesquisa¹¹². Neste julgamento, em que o STF declarou a inconstitucionalidade da Lei de Imprensa (Lei n. 5.250 de 9 de fevereiro de 1967), evidenciou-se uma forma de proteção jurídica da democracia no Brasil, eis que a Lei de Imprensa, grande entulho autoritário do Regime Militar, persistiu em vigência por mais de 20 anos após a promulgação da nova Constituição, cabendo à justiça constitucional suprir a omissão político-legislativa e garantir maior consolidação do direito de liberdade de expressão no Brasil.

Cabe destacar que, apesar da relevância juridicamente atribuída à justiça constitucional no papel de efetivação dos valores democráticos-constitucionais, a experiência dos últimos 30 anos é marcada por momentos contraditórios dessa atuação. Embora, por um lado, a justiça constitucional tenha atuado em casos relevantes para a consolidação democrática (a exemplo da ADPF 130 e dos demais julgamentos elencados no capítulo 4 desta pesquisa), por outro se reconhece sua atuação prejudicial por meio de práticas como o *lawfare*, muito evidenciado no fenômeno do lavajatismo¹¹³.

Para os fins desta pesquisa, portanto, é de suma relevância restringir o recorte da análise sobre a justiça constitucional às atuações realizadas dentro de seus limites normativos. Ou seja, opta-se por não aprofundar a ocorrência do *lawfare* e de outras práticas de jogo duro constitucional dentro do presente objeto de pesquisa¹¹⁴, sem, contudo, deixar de reconhecer que se trata de uma problemática de grande relevância e complexidade na realidade democrática atual.

Isso posto, ao se compreender a justiça constitucional (quando adequada a seus propósitos e limites normativos) enquanto o principal mecanismo para a proteção da democracia no Estado Democrático de Direito atual¹¹⁵, evidencia-se o desenvolvimento

¹¹² Optou-se por citar diretamente a ADPF 130, para efeitos exemplificativos da atuação da justiça constitucional na efetivação dos valores democráticos-constitucionais, em razão de se tratar de caso com impacto emblemático no tema. Contudo, destaca-se que são diversas as atuações da justiça constitucional que demonstram a tese aqui defendida, a exemplo dos julgamentos analisados ao longo do capítulo seguinte desta pesquisa.

¹¹³ Para mais sobre o *lawfare* e seus efeitos prejudiciais à democracia brasileira, c.f.: MARTINS, Cristiano Zanin; MARTINS, Valeska Teixeira Zanin; VALIM, Rafael. *Lawfare: uma introdução*. Editora Contracorrente, 2019.

¹¹⁴ A título de aprofundamento sobre o fenômeno do “jogo duro constitucional” e suas manifestações na realidade brasileira, c.f.: TUSHNET, Mark. *Constitutional hardball*. J. Marshall L. Rev., v. 37, 2003; VIEIRA, Oscar Vilhena. *A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional*. Editora Companhia das Letras, 2018; GLEZER, Rubens. *Catimba constitucional: o STF, do antijogo à crise constitucional*. Belo Horizonte: Arraes, 2020.

¹¹⁵ Cabe destacar que não há, atualmente, consenso quanto à legitimidade da justiça constitucional para agir sobre os bens e valores adotados pela sociedade por meio da deliberação democrática. Contudo, considerando não ser relevante, para esta pesquisa, o aprofundamento destes questionamentos, destaca-se aqui o posicionamento de Dworkin do sentido de que a transferência do poder político para os tribunais é legítima na medida em que garante

conjunto da ordem jurídica constitucional brasileira e interamericana, inseridas no novo paradigma do *human rights approach* nas últimas décadas.

Isso porque a consolidação do papel da justiça constitucional na ordem jurídica brasileira ocorre conjuntamente ao desenvolvimento de uma ordem pública internacional marcada pela prevalência dos direitos humanos, pela defesa da dignidade da pessoa humana e pelo princípio *pro persona*¹¹⁶. Neste novo contexto global, torna-se necessário revisar e repensar os enfoques e conceitos do direito internacional e comparado, bem como a visão dos diversos atores sociais e protagonistas em um cenário de pluralismo constitucional¹¹⁷, possibilitando um rearranjo compartilhado desses atores dentro de uma lógica trazida pelas mudanças de discursos políticos e jurídicos nos âmbitos internacional, regional e nacional.

Este novo paradigma, também chamado de *human centered approach* (em tradução livre, abordagem centrada na pessoa humana), ganha prevalência por meio do novo discurso político-jurídico latino-americano¹¹⁸. Isso significa que a construção de um *ius commune* regional marcado pela força expansiva dos direitos humanos, pela permeabilidade recíproca entre as constituições nacionais e o direito internacional e por uma superação da ênfase restrita à soberania estatal¹¹⁹ leva a um desenvolvimento conjunto entre Estados e SIDH voltado a essa lógica em diversos temas - notadamente, aqui, a proteção da democracia.

Dessa forma, a dignidade da pessoa humana assume papel de referência estrutural para o constitucionalismo global¹²⁰, conferindo fundamento de validade não apenas dentro, mas também fora e contra todos os Estados¹²¹. Isto significa que a proteção da democracia se torna

maior proteção às minorias. Para mais, cf.: DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. 1 ed. São Paulo: Martins Fontes Editora, 2001. p.31.

¹¹⁶ FACHIN, Melina Girardi; RIBAS, Ana Carolina; CAVASSIN, Lucas Carli. Perspectivas do controle de convencionalidade do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: implicações para um novo constitucionalismo. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 623.

¹¹⁷ VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. xiii.

¹¹⁸ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, v. 19, n. 1, p. 67-93, 2012., p. 72.

¹¹⁹ ANTONIAZZI, Mariela Morales. O Estado aberto: objetivo do *ius constitutionale commune* em direitos humanos. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 40-60. p. 47.

¹²⁰ Fala-se em constitucionalismo global num sentido de um constitucionalismo desenvolvido em uma realidade de níveis múltiplos de poderes, desenvolvendo-se através de uma conexão escalonada de constituições complementares, como desenvolvido, por exemplo, por Pernice. Cf.: PERNICE, Ingolf. *The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism. A Legal Response to the Challenges of Globalisation*. Walter Hallstein Institut Paper 9/08. 2008.

¹²¹ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, v. 19, n. 1, p. 67-93, 2012., p. 71.

indissociável da busca pela dignidade da pessoa humana e da defesa dos direitos humanos tanto em âmbito internacional quanto em âmbito nacional.

Assim, quando o Brasil, a partir de 1988, atrela a democracia formal à substancial, priorizando a proteção dos direitos humanos enquanto valores substantivos da democracia sobre os meros procedimentos democráticos, não se trata de um movimento específico ou isolado. Trata-se, sim, de um movimento em conjunto das ordens jurídicas estatais latino-americanas e da própria ordem jurídica interamericana no sentido de priorizar a proteção dos direitos humanos e da dignidade humana como formas de se proteger a democracia, fenômeno este decorrente da consolidação de um novo discurso político-jurídico latino-americano e de uma nova lógica do Direito Internacional voltada à pessoa humana.

Percebe-se, então, que a proteção jurídica da democracia dentro do âmbito nacional se desenvolve através de uma justiça constitucional que não se limita a uma pirâmide hermenêutica como no *state approach*, mas aproxima-se de um trapézio jurídico aberto ao diálogo, aos empréstimos e à interdisciplinaridade do *human rights approach*¹²². Nesse contexto, os parâmetros constitucionais somam-se aos parâmetros internacionais, incorporando normativas como as previstas na CADH e permitindo, principalmente por meio do controle de convencionalidade, uma implementação, no âmbito doméstico, dos standards, princípios, normatividade e jurisprudência internacional em matéria de direitos humanos, guiados sempre pela prevalência dos direitos humanos e pelo princípio *pro persona*¹²³.

Nesse sentido, importante destacar que, nesta pesquisa, ao se falar em justiça constitucional, não se busca falar em um Poder Judiciário que seja meramente parte de um sistema combativo de freios e contrapesos, dotado de meios constitucionais de prevenir possíveis ataques dos demais - pretende-se, na realidade, trazer a abordagem de uma justiça constitucional deliberativa e dialógica¹²⁴. Isso porque a justiça constitucional deve ser vista enquanto uma discussão elaborada entre os juízes e o corpo político, estabelecendo uma verdadeira “comunidade de prática” entre inúmeros atores - ONGs, clínicas jurídicas,

¹²² PIOVESAN, Flávia. *Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano*. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 61-83. p. 74.

¹²³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e diálogo entre jurisdições*. Revista Brasileira de Direito Constitucional, v. 19, n. 1, p. 67-93, 2012., p. 92.

¹²⁴ GARGARELLA, Roberto. *O novo constitucionalismo dialógico, frente ao sistema de freios e contrapesos*. In: VIEIRA, José Ribas; LACOMBE, Margarida; LEGALE, Siddharta. *Jurisdição constitucional e direito constitucional internacional*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 37-75. p. 46.

acadêmicos, políticos engajados na agenda de direitos humanos, operadores do SIDH e, especialmente, juízes nacionais¹²⁵.

Tem-se, portanto, uma comunidade na qual a justiça constitucional desenvolve um diálogo com as forças políticas - ainda que reconhecidamente com posições de desigualdade entre si¹²⁶ - visando estabelecer práticas e entendimentos compartilhados em direção a um objetivo comum, qual seja, a um constitucionalismo transformador.

Fala-se em um constitucionalismo transformador no sentido de um conjunto de normativas, entendimentos e práticas que buscam uma interpretação jurídica receptiva aos problemas da desigualdade e da exclusão¹²⁷. Esse constitucionalismo transformador reúne uma diversidade de atores, para além dos juízes, na missão de se alcançar uma nova realidade. Para isso, tanto a CADH como as constituições nacionais¹²⁸ atribuem conjuntamente a todas as autoridades públicas, e não apenas aos juízes, a missão de combater os desafios da violência, da exclusão, da desigualdade e da falta de institucionalidade¹²⁹.

Assim, o constitucionalismo nacional, marcado por garantias substanciais de direitos humanos e pela abertura ao direito internacional, dá base a uma comunidade de práticas que inclui atores nacionais e internacionais - como juízes, acadêmicos, litigantes, ativistas e operadores do sistema interamericano - e que coloca o SIDH como centro de uma busca pela receptividade jurídica às questões sociais-democráticas da América Latina¹³⁰.

É dessa forma, portanto, que as ordens jurídicas nacionais e a internacional se desenvolvem conjuntamente visando um objetivo em comum, qual seja, a proteção dos direitos humanos e da dignidade humana. Isso não significa um desprezo ou uma menor relevância atribuída aos aspectos formais da democracia, mas sim que, atualmente, as diferentes ordens

¹²⁵ VON BOGDANDY, Armin; URUEÑA, René. International transformative constitutionalism in Latin America. *American Journal of International Law*, v. 114, n. 3, p. 403-442, 2020. p. 414.

¹²⁶ Roberto Gargarella aponta que, apesar do reconhecimento da existência de um diálogo entre Cortes constitucionais e o público nacional, a desigualdade gritante entre seus diferentes atores prejudica em muito este diálogo. Além disso, outros fatores são elencados pelo autor como obstáculos na consolidação de uma verdadeira atividade dialógica da revisão judicial. Entretanto, considerando o escopo e as limitações desta pesquisa, recomenda-se para aprofundação destes aspectos: GARGARELLA, Roberto. O novo constitucionalismo dialógico, frente ao sistema de freios e contrapesos. 65-67.

¹²⁷ VON BOGDANDY, Armin; URUEÑA, René. International transformative constitutionalism in Latin America. *American Journal of International Law*, v. 114, n. 3, p. 403-442, 2020. p. 406-407.

¹²⁸ Como exemplo, destaca-se o artigo 3º da CRFB, que elenca como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, entre outros, a construção de uma sociedade justa, livre e igualitária e a redução das desigualdades sociais e regionais.

¹²⁹ VON BOGDANDY, Armin; URUEÑA, René. International transformative constitutionalism in Latin America. *American Journal of International Law*, v. 114, n. 3, p. 403-442, 2020. p. 419.

¹³⁰ VON BOGDANDY, Armin; URUEÑA, René. International transformative constitutionalism in Latin America. *American Journal of International Law*, v. 114, n. 3, p. 403-442, 2020. p. 419.

jurídico-constitucionais enxergam a proteção dos direitos humanos enquanto a melhor forma de assegurar a democracia em seu *status* substancial e, portanto, procedimental.

Isso se explica, no âmbito internacional, com a atribuição majoritária dos aspectos formais da democracia aos mecanismos políticos da OEA e dos aspectos substanciais aos mecanismos jurídicos do SIDH. Como previamente abordado nesta pesquisa, a partir do desenvolvimento histórico dos mecanismos de proteção da democracia no âmbito interamericano, percebe-se que a óptica jurídica, enquanto focada na proteção da pessoa humana, se torna muito mais eficaz priorizando a proteção dos direitos humanos vistos como aspectos substanciais da democracia e delegando a proteção dos aspectos formais a outros mecanismos ou vinculando-os à proteção da democracia substancial.

No âmbito estatal brasileiro, ele se dá dentro da lógica nacional: prioriza-se a proteção da democracia substancial por meio da atuação da justiça constitucional, fortalecida pelo bloco de constitucionalidade resultante da abertura ao direito internacional, enquanto a democracia procedimental é assegurada por meio das proteções do texto constitucional e, principalmente, vinculada à consolidação dos aspectos substanciais da democracia.

Portanto, a partir do momento que se considera que “somente avanços democráticos podem alargar direitos humanos e somente uma democracia centrada nos direitos humanos pode ser realmente chamada assim”¹³¹, temos tanto um sistema jurídico nacional quanto um sistema jurídico internacional voltados à proteção da democracia através dos direitos humanos. Nesse sentido, ao se pensar em formas de fortalecer e consolidar a democracia dentro da lógica político-jurídica que se inicia com a Constituição de 1988, a óptica do sujeito completo e o *human rights approach* nos levam a ações indissociáveis dos direitos humanos, como as destacadas por Paulo César Carbonari:

“a) a promoção dos direitos humanos: apostando na sua conquista permanente e em seu alargamento, o que exige centralmente o fortalecimento da organização popular, acabar com a criminalização dos movimentos sociais e dos/as defensores/as de direitos humanos; b) a proteção dos direitos humanos: investindo na ampliação das conquistas de direitos, qualificando a participação cidadã e o controle social de compromissos com direitos humanos, contra a burocratização, a tecnocracia e a corrupção; e c) a reparação de direitos humanos: viabilizando condições cada vez mais fortes para exigir a justa reparação às vítimas das violações e a busca de respeito, justiça e igualdade, contra todas as formas de impunidade e de exclusão.”¹³²

¹³¹ CARBONARI, Paulo César. Democracia e Direitos Humanos: Reflexões para uma agenda substantiva e abusada. In: BITTAR, Eduardo C. B. (org.) *Democracia e Educação em Direitos Humanos numa época de insegurança*. João Pessoa: Editora UFPB, 2008. p. 10-27., p 25-26

¹³² CARBONARI, Paulo César. Democracia e Direitos Humanos: Reflexões para uma agenda substantiva e abusada. In: BITTAR, Eduardo C. B. (org.) *Democracia e Educação em Direitos Humanos numa época de insegurança*. João Pessoa: Editora UFPB, 2008. p. 10-27., p 25-26

Ao se pensar nesses caminhos, portanto, deve se considerar que a ênfase na proteção dos direitos humanos não é apenas uma característica em comum da proteção da democracia no âmbito jurídico interamericano e brasileiro, vistos enquanto fenômenos separados, mas sim algo que os une em um desenvolvimento comum, dialógico e de fortalecimento mútuo na busca por esse objetivo.

Dessa forma, pensando em caminhos de consolidação da democracia como os propostos por Carbonari, percebe-se que o direito internacional e o SIDH são intrinsecamente ligados à justiça constitucional brasileira no papel de promover, proteger e reparar os direitos humanos - seja por meio das implicações mais práticas do controle de convencionalidade e do estabelecimento de um “trapézio hermenêutico” ou da consolidação de um *ius commune* dos padrões mínimos de proteção da democracia e dos direitos humanos entre diferentes ordens jurídicas¹³³.

Em suma, alcança-se um formato de proteção jurídica da democracia, dentro da ordem constitucional brasileira, que surge e se desenvolve conjuntamente ao funcionamento dos mecanismos existentes na ordem interamericana, sendo ambos marcados por lógicas que priorizam a proteção dos direitos humanos e da dignidade humana. Em outras palavras, enxerga-se a proteção da democracia como um problema jurídico pertencente a diferentes ordens jurídicas que fazem parte de uma mesma hierarquia entrelaçada¹³⁴, sendo que, como característica em comum, prioriza-se a proteção dos direitos humanos e da dignidade humana como o ponto central para se consolidar a democracia em seus aspectos formais e substanciais.

Dessa forma, pode se enxergar que o desenvolvimento conjunto das ordens jurídicas estatais e do direito internacional, marcado pelo *human rights approach*, aliado a uma grande ênfase constitucional na proteção dos direitos humanos, foram consideradas, ao longo do período de redemocratizações na América Latina, como as principais medidas que permitiriam uma consolidação da democracia em seus aspectos formais e substanciais.

Contudo, a complexificação da realidade das democracias e dos direitos humanos na América Latina no séc. XXI abre margem para questionar se a proteção dos direitos humanos

¹³³ Estas duas formas de desenvolvimento conjunto entre SIDH e justiça constitucional brasileira no sentido da proteção da democracia através de sua dimensão substancial serão mais bem exemplificadas com as análises de caso realizadas no tópico 4 desta pesquisa.

¹³⁴ NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo: Breves Considerações com Especial Referência à Experiência Latino-Americana. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 255-284. p. 260.

e da dignidade da pessoa humana, por meio da justiça constitucional atrelada ao trapézio hermenêutico, seria o suficiente para consolidar a democracia em todos seus aspectos.

Ao analisar a situação brasileira, é possível perceber que, apesar de a CRFB trazer grande ênfase à consolidação da democracia através dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, a prática jurídica e institucional se mostra falha desde a promulgação do texto constitucional. Nesse sentido, como exemplo, apesar das mudanças positivas trazidas pela nova Constituição, o poder estatal brasileiro não estabeleceu canais jurídicos necessários para a responsabilização dos crimes realizados durante o período da ditadura militar, legitimando a Lei de Anistia e restringindo, já na promulgação da constituição, o alcance da proteção substancial da democracia que se buscava¹³⁵.

Se a ausência de uma justiça de transição adequada já implicava problemas na consolidação da democracia brasileira entre os anos de 1980 e 1990, a última década evidenciou cada vez mais uma democracia sendo posta à prova tanto em seus aspectos formais quanto em seus aspectos substanciais¹³⁶. Assim, cabe questionar qual a real efetividade, na proteção da democracia, da abordagem desenvolvida pela ordem constitucional brasileira e interamericana nos últimos anos - em outras palavras, se seria a primazia de proteção dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana suficientemente efetiva para assegurar a consolidação da democracia formal e substancialmente.

Entretanto, a complexidade dessa pergunta não permite que se pretenda resolvê-la nesta pesquisa. Há que se ter em conta as complexidades fáticas da proteção da democracia e dos direitos humanos no contexto atual, contudo, deve-se considerar que a pretensão desta pesquisa se limita, por ora, a compreender o desenvolvimento conjunto entre a ordem jurídica interamericana e as ordens jurídicas estatais (em especial a brasileira) no que diz respeito aos mecanismos de proteção da democracia.

Por isso, restando propositalmente em aberto as considerações acerca da real efetividade desses mecanismos e de sua lógica, passa-se, finalmente, à análise fática sobre de que forma o SIDH e a justiça constitucional brasileira atuam na proteção da democracia, considerando a primazia da proteção aos direitos humanos e à dignidade da pessoa humana como formas de consolidação da democracia em seus aspectos substancial e formal.

¹³⁵ MAVILA, Olga Espinoza. Os direitos humanos na construção da democracia pós-regime militar. *Cadernos de Direito*, v. 3, n. 5, p. 289-306, 2003. p. 301.

¹³⁶ Sem entrar no mérito das causas e fatores que levaram o Brasil, principalmente a partir de 2013, a enfrentar grande tensão institucional-democrática, eis que requer uma análise digna e aprofundada, recomenda-se: KOZICKI, Katya; BONATTO, Marina. Direitos Humanos e democracia: uma relação necessária. *Revista Videre*, v. 12, n. 24, p. 403-418, maio/agosto 2020. p. 416.

4. ANÁLISE PRÁTICA DA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA VISTA A PARTIR DOS DIREITOS HUMANOS: O CASO RICARDO CANESE VS. PARAGUAY E OUTRAS DECISÕES NACIONAIS

Até o presente momento desta pesquisa, analisaram-se algumas reflexões acerca do desenvolvimento conjunto entre democracia e direitos humanos, buscou-se distinguir a noção formal e a noção substancial da democracia e foram apontadas as maneiras por meio das quais as ordens jurídicas interamericana e brasileira promovem a proteção da democracia em sua dimensão substancial por meio da defesa dos direitos humanos. Desta forma, por fim, cabe examinar a aplicação dessas considerações em situações concretas referentes ao SIDH e à jurisdição constitucional brasileira.

Para isso, toma-se como ponto de partida a análise de sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, a fim de identificar de que forma o SIDH promove a proteção da democracia por meio da defesa de direitos humanos assegurados na Convenção. Nesse sentido, como exposto anteriormente, ressalta-se que a Corte IDH não age no sentido da proteção direta de um “direito a democracia”, mas somente de outros direitos humanos assegurados na CADH e que compõem a dimensão substancial da democracia - e por essa razão, optou-se por um caso não explicitamente ligado à democracia ou mesmo aos direitos políticos, mas cujo conteúdo se relaciona diretamente a esse aspecto substancial.

Na sequência, levando em consideração as noções sobre o desenvolvimento conjunto entre o âmbito jurídico interamericano e nacional dentro de um mesmo *ius commune*, passa-se à análise da atuação da jurisdição constitucional brasileira no mesmo objetivo. Dentro desse contexto, serão destacadas atuações do ordenamento jurídico brasileiro que busquem proteger os mesmos direitos humanos ressaltados pela Corte IDH na sentença analisada, de forma que se evidencie a atuação conjunta entre esses dois âmbitos no processo de proteger a democracia por meio da sua dimensão substancial, ou seja, dos direitos humanos.

Para tanto, a sentença da Corte IDH selecionada para análise diz respeito ao caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* - escolhido em razão de sua relevância para a consolidação da democracia no Paraguai e da análise realizada, pela Corte, na proteção de direitos humanos que constituem a dimensão substancial da democracia.

Neste caso, pleiteou-se a responsabilização da República do Paraguai em razão da condenação do Sr. Ricardo Canese, candidato à presidência da república nas eleições paraguaias

de 1993, pela suposta prática de difamação e calúnia contra o Sr. Juan Carlos Wasmosy, também candidato ao mesmo cargo. Nos termos da sentença:

“Segundo os fatos denunciados pela Comissão Interamericana, em agosto de 1992, durante o debate da disputa eleitoral para as eleições presidenciais do Paraguai de 1993, o senhor Ricardo Canese questionou a idoneidade e integridade do senhor Juan Carlos Wasmosy, também candidato à presidência, ao afirmar que “foi o testa-de-ferro da família Stro[e]ssner no CONEMPA” (Consórcio de Empresas Construtoras Paraguias) (doravante denominado “CONEMPA”), empresa que participou no desenvolvimento do complexo hidroelétrico binacional de Itaipu, cujo Presidente, no momento das declarações, era o senhor Wasmosy. Estas declarações foram publicadas em vários jornais paraguaios. A Comissão afirmou que, à raiz destas declarações e a partir de uma queixa apresentada por alguns sócios da empresa CONEMPA, que não haviam sido nomeados nas declarações, o senhor Canese foi processado. Em 22 de março de 1994, foi condenado em primeira instância e, em 4 de novembro de 1997, foi condenado em segunda instância pelo crime de difamação a uma pena de dois meses de prisão e a uma multa de 2.909.000 guaranis (“equivalentes a US\$ 1.400”). Além disso, a Comissão afirmou que, como consequência do processo penal contra ele, o senhor Canese foi submetido a uma restrição permanente para sair do país, a qual foi suspensa apenas em circunstâncias excepcionais e de maneira inconsistente.”¹³⁷

A vítima do caso, Sr. Ricardo Canese, é um cidadão paraguaio que foi politicamente ativo contra a ditadura de Alfredo Stroessner nas décadas de 1970 e 1980, com notável conhecimento acerca dos processos políticos, econômicos e industriais envolvendo a central hidrelétrica binacional de Itaipu - tendo prestado, inclusive, assessoria à Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso paraguaio, a qual investigava denúncias de corrupção na construção da hidrelétrica envolvendo o Sr. Juan Carlos Wasmosy e a empresa CONEMPA.

Em 1992, Ricardo Canese tornou-se candidato à eleição presidencial paraguaia - a ser realizada em 1993, pela primeira vez depois de mais de 30 anos de regime militar encabeçado por Alfredo Stroessner - tendo como adversário, justamente, o Sr. Juan Carlos Wasmosy. Nesse contexto, durante a campanha eleitoral foram veiculadas no jornal ‘Notícia’ afirmações do Sr. Canese estabelecendo ligações entre o enriquecimento do adversário político, enquanto presidente da CONEMPA, e influências políticas do ditador Stroessner.

Como consequência, o Sr. Canese foi processado criminalmente pelos delitos de injúria e difamação, sendo condenado em primeira instância em 1994 e tendo confirmada a sentença em segunda instância em 1997. Destaca-se que em 1998 foram promulgados um novo Código Penal e um novo Código de Processo Penal no Paraguai, segundo os quais o Sr. Canese poderia ser condenado apenas à pena restritiva de liberdade *ou* à multa pecuniária. Contudo, a

¹³⁷ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 2.

nova legislação não foi aplicada ao caso, apesar de mais benéfica, de forma que apenas em 2002 a Corte Suprema de Justiça do Paraguai anulou as referidas sentenças.

Além disso, durante um período de aproximadamente oito anos entre a sentença proferida em primeira instância e sua anulação pela Corte Suprema de Justiça, o Sr. Canese se encontrou impedido de deixar o próprio país por determinação da Justiça, devendo requerer autorização judicial todas as vezes que pretendesse se ausentar do território paraguaio - o que era frequente, dados seus trabalhos de assessoria ao Congresso do Paraguai e suas relações políticas na região da América do Sul.

Portanto, em razão desses fatos¹³⁸, o caso foi apresentado à Corte IDH pela Comissão, tendo como principais objetos de discussão as possíveis violações da República do Paraguai aos direitos de garantias judiciais (Art. 8º, CADH), de legalidade e retroatividade (Art. 9º, CADH), de liberdade de pensamento e de expressão (Art. 13, CADH) e de circulação e residência (Art. 22, CADH), as quais foram devidamente reconhecidas pela Corte.

Antes de adentrar na análise pormenorizada dos direitos humanos defendidos pela sentença, bem como das ações da jurisdição constitucional brasileira voltadas aos mesmos objetivos, cabe ressaltar alguns breves pontos que justificam a relevância do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* para a análise fática da proteção da democracia através dos direitos humanos.

Primeiramente, considerando que as declarações do Sr. Canese que levaram à condenação criminal no âmbito da justiça paraguaia ocorreram em contexto da disputa eleitoral de 1993 à Presidência da República do Paraguai, na qual tanto o Sr. Canese quanto o Sr. Wasmosy eram candidatos, há de se destacar que este caso tem especial relevância democrática dentro do contexto institucional paraguaio.

Isso porque as eleições de 1993 foram as primeiras a serem realizadas após longos 35 anos de ditadura civil-militar comandada pelo General Alfredo Stroessner. Dessa forma, além de ser a primeira eleição presidencial disputada no Paraguai desde 1949, foi a primeira na qual o presidente seria eleito diretamente por meio do voto popular sem interferências do Congresso paraguaio, revestindo, portanto, o pleito de enorme relevância na consolidação da democracia no Paraguai¹³⁹.

¹³⁸ Para maior aprofundamento sobre os fatos comprovados no caso em questão, cf.: CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 23-43.

¹³⁹ HISTÓRICO da Ditadura Civil-Militar do Paraguai. *USP Memória e Resistência*. Disponível em: <http://www.usp.br/memoriaeresistencia/?page_id=289>. Acesso em: 18 ago. 2021.

Isso significa que a tutela de direitos humanos assumida pela Corte no presente caso se reveste de importância adicional, eis que versa sobre violações de direitos humanos ocorridas no âmbito de uma campanha eleitoral única e especialmente importante para a consolidação da democracia paraguaia¹⁴⁰.

Adicionalmente, o fato de tratar de uma campanha eleitoral reveste o caso em análise de ainda maior relevância democrática, eis que o papel dos debates públicos (e da possibilidade de participação por grupos diversos) é reconhecido na consolidação da democracia - inclusive com base nos fundamentos estabelecidos na CRFB¹⁴¹. Nesse sentido, a relevância dos pleitos eleitorais para uma sociedade democrática é destacada no Art. 3º da CDI¹⁴² e ressaltada pela própria Corte IDH, uma vez que na sentença examinada se torna claro que o direito de liberdade de expressão deve ser analisado com maior atenção e cuidado devido ao papel que o debate democrático cumpre na formação da vontade coletiva por meio do exercício do sufrágio individual¹⁴³.

Tem-se, portanto, um caso diretamente ligado a um dos mais evidentes elementos formais da democracia, qual seja, o processo eleitoral de escolha de representantes. Entretanto, como exposto anteriormente, uma vez que este processo se trata de um elemento “decidível”¹⁴⁴ da democracia, em razão dos diversos fatores já mencionados, não caberia uma tutela direta da Corte IDH sobre sua realização ou seus resultados - cabendo, contudo, referida tutela sobre os elementos substanciais da democracia que garantem uma correta realização de tal processo, como é o caso do direito de liberdade de expressão.

Por essa razão, o caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* se mostra ideal para analisar, faticamente, a proteção da democracia por meio de sua dimensão substancial. Não se trata de um caso no qual a Corte IDH pretende proteger diretamente a democracia como se um direito fosse, ou mesmo proteger os direitos políticos assegurados no Art. 23 da CADH (como já

¹⁴⁰ A Corte IDH propriamente reconhece, no parágrafo 87 da sentença, que “as eleições presidenciais nas quais participou o senhor Canese, no contexto das quais realizou suas declarações, faziam parte de um importante processo de democratização no Paraguai”. Cf.: CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 55.

¹⁴¹ SALGADO, Eneida Desirée. Princípios constitucionais estruturantes do direito eleitoral. 356 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2010. p. 217.

¹⁴² “Artigo 3: São elementos essenciais da democracia representativa, entre outros, o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, o acesso ao poder e seu exercício com sujeição ao Estado de Direito, a *celebração de eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal e secreto como expressão da soberania do povo*, o regime pluralista de partidos e organizações políticas, e a separação e independência dos poderes públicos.” [grifei]

¹⁴³ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 55.

¹⁴⁴ Entendido aqui como um elemento referente às formas das decisões que asseguram a expressão da vontade da maioria. Cf.: FERRAJOLI, Luigi. Derechos y garantías: La ley del más débil. 2a Ed. Trotta: Madri, 2001. p. 51-52.

realizado, por exemplo, no caso *Yatama vs. Nicarágua*), mas sim que busca proteger direitos humanos assegurados na CADH os quais, em conjunto, configuram a democracia em sua dimensão substancial e garantem a correta observação de procedimentos de sua dimensão formal.

Importante destacar que a análise desta sentença em específico se trata, na realidade, da análise de apenas uma amostra da jurisprudência da Corte IDH. Isso porque são diversos os casos em que a Corte demonstra a tendência de atrelar o fortalecimento da democracia à defesa de direitos humanos assegurados na CADH e que utiliza da influência hermenêutica da CDI, a exemplo dos julgamentos já enumerados e brevemente analisados no tópico 2.1 desta pesquisa, possibilitando um desenvolvimento conjunto entre o SIDH e outras ordens jurídicas distintas.

Nesse sentido, percebe-se que todos os direitos humanos tutelados no caso em análise - garantias judiciais, legalidade e retroatividade, liberdade de pensamento e de expressão e de circulação e residência - se relacionam com os componentes essenciais ou fundamentais da democracia conforme enunciados na Carta Democrática Interamericana. O Art. 4º da CDI enuncia, explicitamente, a liberdade de expressão e de imprensa e o respeito ao Estado de Direito como componentes fundamentais do exercício da democracia, da mesma forma que o Art. 3º estabelece, mais genericamente, o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais enquanto elementos essenciais da democracia.

Portanto, a seguir, serão aprofundadas algumas considerações acerca dos direitos humanos discutidos na sentença do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, ressaltando sua caracterização enquanto elementos substanciais da democracia, analisando a tutela oferecida pela Corte IDH em relação ao direito no caso em análise e traçando um paralelo com ações da justiça constitucional brasileira que evidenciem tratamento semelhante dado ao mesmo direito.

Por meio disso, pretende-se evidenciar o desenvolvimento conjunto entre o SIDH e a justiça constitucional brasileira na proteção da democracia por meio dos direitos humanos, o que ocorre, conforme exposto no tópico anterior, de duas maneiras principais: por meio do controle de convencionalidade e do estabelecimento do “trapézio hermenêutico”, quando o SIDH e a justiça constitucional brasileira dialogam de forma direta na defesa de direitos humanos e fundamentais; ou por meio do desenvolvimento de práticas comuns entre as diferentes ordens jurídicas que, mesmo dialogando apenas indiretamente, sem referências explícitas aos documentos e entendimentos uma da outra, consolidam estandartes mínimos de proteção em um *ius commune*.

Para isso, a análise será dividida em três eixos: (i) direito de liberdade de expressão - Art. 13, CADH; (ii) direitos de garantias judiciais, legalidade e retroatividade - Arts. 8º e 9º, CADH; e (iii) direito de circulação e residência - Art. 22, CADH, e outros direitos subsidiários.

4.1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Em um primeiro momento, na sentença em análise, a Corte IDH avalia a alegada violação, por parte do Estado do Paraguai, ao direito de liberdade de pensamento e de expressão conforme assegurado no Art. 13 da CADH. A violação teria ocorrido pela condenação criminal do Sr. Canese, proferida em razão das alegações feitas contra o Sr. Wasmosy em ocasião de debate das eleições presidenciais de 1993 e tendo como consequência sanções penais e civis impostas, além de restrições para sair do país durante um período aproximado de oito anos e quatro meses.

Apesar do Art. 13 da CADH enunciar tanto o direito de liberdade de pensamento quanto de liberdade de expressão, percebe-se especial ênfase, na sentença em análise, sobre o segundo. Nesse sentido, considera-se a liberdade de expressão tanto em sua dimensão individual - direito de falar, escrever ou utilizar qualquer meio apropriado para difundir o pensamento e fazê-lo chegar ao maior número possível de destinatários - quanto em sua dimensão social - forma de assegurar um intercâmbio de ideias e informações entre as pessoas, compreendendo o direito de comunicar uns aos outros seus pontos de vista, conhecendo opiniões, relatos e notícias¹⁴⁵.

A conclusão da Corte se deu no sentido de que houve, sim, uma violação do referido direito por parte do Estado do Paraguai, visto que a condenação do Sr. Canese e suas consequentes sanções “constituíram meios indiretos de restrição à liberdade de pensamento e de expressão”, ultrapassando os limites de restrição previstos na CADH¹⁴⁶.

Considerou-se que a condenação criminal pelos supostos crimes de difamação e injúria produziram um efeito inibidor no pleno exercício da liberdade de expressão, visto que o Sr. Canese teve prejudicada sua vida pessoal, familiar e profissional em razão das alegações realizadas quando no debate presidencial, chegando inclusive a ser despedido de seu trabalho no jornal "Notícias" devido à pressão exercida. Destacou-se também a necessidade de proteção da reputação de particulares, ressaltando que esta deve ser feita de acordo com os princípios do

¹⁴⁵ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. p. 275.

¹⁴⁶ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 59.

pluralismo democrático, ou seja, sempre ponderando-a com a importância do conhecimento sobre assuntos de interesses públicos¹⁴⁷.

Além disso, a Corte destacou a especial importância que a liberdade de pensamento e de expressão exercem no contexto de debates políticos. Nesse sentido, proferiu sua decisão em consonância com as alegações apresentadas pela Comissão, a qual sustentou, entre outros pontos, que:

“ [...] o livre discurso e o debate político são parte essencial da consolidação da vida democrática das sociedades. Dado o interesse social imperativo ‘neste tipo de debates’, as justificações permissíveis ao Estado para restringir a liberdade de expressão neste âmbito são muito mais estritas e limitadas, já que o direito à liberdade de expressão e informação é um dos principais mecanismos da sociedade para exercer um controle democrático sobre as pessoas responsáveis por assuntos de interesse público [...], nos casos em que a punição penal que se persegue se dirige a questões de interesse público ou a expressões políticas no contexto de uma disputa eleitoral, viola-se o direito consagrado no artigo 13 da Convenção, porque não existe um interesse social imperativo que justifique a punição penal ou porque a restrição é desproporcional ou constitui uma restrição indireta. A não punibilidade deveria ser estabelecida no caso de manifestações realizadas no âmbito de questões de interesse público, como pode ser a disputa eleitoral.”¹⁴⁸

Ao reconhecer o argumento trazido pela Comissão, a Corte destacou ainda mais o papel dos debates políticos e da liberdade de expressão em si como elementos que “necessariamente importam em uma sociedade democrática, dirigida a uma construção participativa e pluralista do Poder”¹⁴⁹, estabelecendo o exercício dos direitos políticos e a liberdade de pensamento e de expressão enquanto fatores intimamente vinculados e que se fortalecem entre si.

Nesse sentido, a relação entre liberdade de expressão e democracia é evidenciada em diversos momentos da sentença. Ao introduzir as considerações da Corte sobre o Art. 13 da CADH, destaca-se logo a divisão da liberdade de expressão em suas duas dimensões de igual importância: uma individual, que representa o direito de cada indivíduo formar e manifestar seu pensamento, e outra social, que representa o direito de comunicar a outras pessoas suas opiniões e de conhecer o que for difundido por terceiros, possibilitando um intercâmbio de ideias e informações entre pessoas¹⁵⁰.

¹⁴⁷ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 58.

¹⁴⁸ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 44.

¹⁴⁹ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 55-56.

¹⁵⁰ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 53.

Assim, além de se reconhecer a liberdade de expressão enquanto um direito humano de titularidade individual, destaca-se seu caráter social, ou seja, a importância de que o cidadão, além de expressar suas opiniões, receba também a informação e as opiniões dos outros. Dessa forma, mais uma vez se estabelece uma relação intrínseca entre liberdade de expressão, formação da opinião pública e desenvolvimento da democracia, conforme previamente elaborado pela Corte no Parecer Consultivo OC-5/85¹⁵¹ e reiterado na sentença em análise.

Com a menção ao referido Parecer Consultivo, a Corte, inclusive, reconhece haver “uma coincidência entre os diferentes sistemas regionais de proteção dos direitos humanos e o universal, quanto ao papel essencial da liberdade de expressão na consolidação e dinâmica de uma sociedade democrática”, destacando posicionamentos semelhantes por parte do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas e da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos¹⁵².

Reiterando esse posicionamento do direito internacional dos direitos humanos e, especialmente, do SIDH, há o Marco Jurídico Interamericano Sobre o Direito à Liberdade de Expressão, o qual afirma expressamente que “a CIDH e a Corte Interamericana têm ressaltado em sua jurisprudência que a importância da liberdade de expressão dentro do catálogo dos direitos humanos emana também de sua relação estrutural com a democracia”. Nesse sentido:

“Segundo a explicação da CIDH, o vínculo entre a liberdade de expressão e a democracia é tão importante que o próprio objetivo do artigo 13 da Convenção Americana é o de fortalecer o funcionamento de sistemas democráticos pluralistas e deliberativos mediante a proteção e o fomento da livre circulação de informações, ideias e expressões de toda natureza [...] Com efeito, o exercício pleno do direito a expressar as próprias ideias e opiniões e a circular a informação disponível, e a possibilidade de deliberar de modo aberto e desinibido sobre os assuntos que dizem respeito a todos nós é condição indispensável para a consolidação, o funcionamento e a preservação dos regimes democráticos [...] A esse respeito, se o exercício do direito à liberdade de expressão não só tende à realização pessoal de quem se expressa, mas também à consolidação de sociedades verdadeiramente democráticas, o Estado tem a obrigação de gerar as condições para que o debate público não só satisfaça as legítimas necessidades de todos como consumidores de determinada informação (de entretenimento, por exemplo), mas também como cidadãos.”¹⁵³

¹⁵¹ “La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”. Cf.: CORTE IDH, Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985 (La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Solicitada por el Gobierno de Costa Rica), parágrafo 70.

¹⁵² CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 55.

¹⁵³ COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. Relatoria especial para a Liberdade de Expressão. Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión, 2010. p. 3-4.

Tornando ainda mais evidente essa relação, o Art. 4º da CDI, que é explicitamente mencionado na sentença em análise¹⁵⁴, elenca a liberdade de expressão e de imprensa como um componente fundamental do exercício da democracia, consolidando a influência hermenêutica da CDI - na condição de instrumento político¹⁵⁵ - sobre a proteção jurídica de direitos humanos assegurados na CADH e outros documentos internacionais.

Assim, levando em consideração o desenvolvimento conjunto entre a ordem jurídica internacional e as diferentes ordens jurídicas nacionais, bem como a construção de um *ius commune* entre o SIDH e os Estados que os compõem, percebe-se que a liberdade de expressão é igualmente reconhecida como fundamental para o desenvolvimento democrático também no plano nacional.

Para evidenciar o desenvolvimento desse entendimento no âmbito brasileiro, pode-se destacar emblemático caso da ADPF 130, julgada pelo Supremo Tribunal Federal em 2009. Esse julgamento se tratou de uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo então deputado Miro Teixeira em face da Lei nº 5.250 de 9 de fevereiro de 1967, conhecida como Lei de Imprensa.

Tratou-se de julgamento emblemático pois a Lei de Imprensa foi assinada pelo ex-presidente Castello Branco em 1967, durante o pleno exercício da ditadura civil-militar brasileira, sendo utilizada em conjunto com o Decreto-lei nº 510, de 20 de março de 1969 (Lei de Segurança Nacional), com o Ato Institucional nº 5 e com outros dispositivos autoritários para censurar e violentamente sancionar os considerados “abusos de imprensa” cometidos por periódicos e radiodifusão¹⁵⁶. Em seu texto normativo, além de outros dispositivos considerados autoritários, estavam previstas penas de detenção e multas para quem cometesse calúnia, injúria ou difamação, ou mesmo para quem ofendesse “a moral e os bons costumes”¹⁵⁷.

Portanto, o julgamento de inconstitucionalidade da Lei de Imprensa pelo STF em 2009 foi revestido de grande significado, eis que possibilitou a superação de um dos maiores entulhos autoritários que ainda estavam em vigência no Brasil. Também serviu como oportunidade de consolidação do entendimento, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, acerca da alta

¹⁵⁴ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 54.

¹⁵⁵ SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, n. 31, p. 185-235, 2014. p. 210.

¹⁵⁶ COSTELLA, Antonio. Lei de Imprensa. FGV, CPDOC. Disponível em: <<http://www.fgv.br/cpdoc/acervo/dicionarios/verbete-tematico/lei-de-imprensa>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

¹⁵⁷ BRASIL, Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1997. Lei de Imprensa. 2003. Artigos 17, 20, 21 e 22. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70324/660693.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

relevância que a liberdade de expressão e de imprensa têm em relação à consolidação da democracia, bem como por si só.

Nesse sentido, o relator Ministro Carlos Ayres Britto destaca, já na ementa do julgamento, a existência de uma relação de mútua causalidade entre liberdade de imprensa¹⁵⁸ e democracia, a fim de justificar um tratamento especial a esse direito¹⁵⁹. Da mesma forma, o Ministro Menezes Direito, ao abordar a liberdade de expressão em seu voto, afirma que “não se trata, portanto, de firmá-la no plano romântico dos ideais de liberdade e democracia política, mas de defini-la concretamente para que se possa sedimentá-la como entranha da própria base conceitual da sociedade democrática”¹⁶⁰.

Além disso, o julgamento evidencia o tratamento especial dado ao princípio da dignidade da pessoa humana na ordem jurídica brasileira pós-1988. O voto do Ministro Relator deixa claro o entendimento no sentido de que não basta apenas pensar na liberdade de expressão como um direito por si só, mas sim como algo visto sob a luz da dignidade da pessoa humana, a qual reflete seus efeitos sobre todo o texto constitucional, incluindo o capítulo da comunicação social¹⁶¹. Dessa maneira, não apenas a liberdade de expressão se mostra intrinsecamente ligada ao fortalecimento da democracia, mas a dignidade da pessoa humana consolida seu papel neste formato seguido pela ordem jurídica brasileira (e interamericana) o qual atrela a democracia substancial à democracia formal.

Percebe-se, portanto, que o entendimento do STF no caso da ADPF 130 se desenvolveu, em diversos momentos, de maneira semelhante ao da Corte IDH no caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*. Como exemplo, em relação às disposições da Lei de Imprensa que previam sanções penais para os casos de calúnia, injúria e difamação, o relator Ministro Carlos Ayres Britto defendeu que a proteção da honra deve se dar preferencialmente por meio do direito de resposta e reparação pecuniária, observando sempre a proporcionalidade e as considerações sobre o caráter especial de agentes públicos¹⁶², semelhantemente ao que fez a Corte IDH ao defender a aplicação de medidas alternativas à sanção penal e a submissão da

¹⁵⁸ Fala-se em *liberdade de imprensa*, no julgamento da ADPF 130, como um reforço da liberdade de pensamento e de expressão em sentido amplo. Enquanto o Art. 5º, IV, da CF/88 assegura ser livre a manifestação do pensamento, vedado o anonimato, a liberdade de imprensa encontra seu amparo no Art. 220 da CRFB, caracterizando-se a imprensa enquanto uma “instituição-ideia” responsável pela formação da opinião pública e, portanto, portadora também do direito de liberdade de expressão em sua dimensão social. Para mais, cf.: BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 2-7.

¹⁵⁹ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 6.

¹⁶⁰ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 87.

¹⁶¹ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 3.

¹⁶² BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 3.

proteção da honra, especialmente de agentes públicos, aos princípios do pluralismo democrático¹⁶³.

Além disso, no acórdão da ADPF pode se identificar um diálogo direto realizado entre o STF e o IDH, que contribui para o estabelecimento de um “trapézio hermenêutico” no qual se incorporam, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, entendimentos proferidos pela Corte IDH. Nesse sentido, o voto do Ministro Celso de Mello elenca expressamente a Opinião Consultiva nº 7/86, elaborada pela Corte IDH por solicitação do Estado da Costa Rica, como fundamentação para reconhecer a necessidade de aplicação do direito de resposta independentemente de sua regulamentação pelo ordenamento jurídico interno, devendo-se aplicar as disposições da CADH¹⁶⁴.

Dessa forma, desenvolve-se um diálogo direto entre a jurisdição constitucional brasileira e o IDH, além de, em ambos os casos, reconhecer-se a importância da liberdade de pensamento e de expressão (aqui incluída a liberdade de imprensa, graças à dimensão social desse direito) e sua ligação com o desenvolvimento de uma sociedade democrática. Assim, é reconhecida a supressão do direito de liberdade de expressão por meio do uso de sanções penais a supostas ofensas contra a honra, sendo esse, portanto, um problema comum para consolidação da democracia nos países latino-americanos¹⁶⁵.

4.2. GARANTIAS JUDICIAIS, LEGALIDADE E RETROATIVIDADE

A sentença em análise também se debruçou sobre as alegações de violações, por parte do Estado do Paraguai, dos Arts. 8º (garantias judiciais) e 9º (princípio da legalidade e da retroatividade) da CADH. Segundo o informe da CIDH e alegações dos representantes da vítima, tais violações teriam se dado em razão de que: (i) a extensão do processo penal contra o Sr. Canese e da restrição à sua liberdade de circulação por 8 anos excedeu o prazo razoável de duração de processos; (ii) a restrição imposta ao Sr. Canese para deixar o país se converteu em uma “punição estatal antecipada e excessiva”, violando a presunção de inocência do acusado; (iii) o Sr. Canese teve seu direito de defesa prejudicado em razão das decisões tomadas

¹⁶³ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 58.

¹⁶⁴ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008. p. 191-193.

¹⁶⁵ Destaca-se, aqui, relatório elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2018, no qual se indica que 59,5% dos processos judiciais relacionados à liberdade de imprensa eram motivados por alegações de difamação. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2018/06/fe4133ad3d044846ba3b8ff5594bb7a7.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

pelos tribunais paraguaios; e (iv) o Estado deixou de aplicar o princípio da legalidade e da retroatividade da lei mais favorável na medida em que, por 4 anos, se recusou a adequar o processo do Sr. Canese às normativas dos Códigos Penal e de Processo Penal paraguaios editados em 1998, que estabeleciam penas mais brandas aos crimes de calúnia e difamação.

O entendimento da Corte se deu no sentido de reconhecer que todos os fatos descritos consistiram em violações, por parte do Estado do Paraguai, dos Arts. 8º e 9º da CADH. Apesar de a sentença tratar em separado das violações ao Art. 8º - especificamente referente à duração razoável do processo, à presunção de inocência e ao direito de defesa - e ao Art. 9º - não aplicação da lei mais favorável -, nesta pesquisa se optou por analisar esses pontos em conjunto, visto que todos se relacionam com o respeito ao Estado de Direito, conforme enunciado no Art. 4º da CDI.

Primeiramente, cabe destacar que o Art. 8º da CADH é um dispositivo de grande complexidade, que abriga dois direitos mais amplos: o direito ao devido processo legal e de acesso à justiça. Enquanto o acesso à justiça se desenvolve em conjunto com o Art. 25 da Convenção, o devido processo legal se traduz em gênero que abarca diversas espécies ou subprincípios procedimentais derivados, dentre os quais se destacam a ampla defesa, o contraditório e a isonomia, por exemplo¹⁶⁶.

Tanto no âmbito internacional quanto no âmbito nacional, considera-se que o devido processo legal constitui um “possível instrumento constitucional de controle do Poder Público, em especial na luta em prol da defesa das garantias fundamentais em consonância com a razoabilidade e a proporcionalidade”¹⁶⁷. Por essa razão, ganha especial destaque na sentença do caso em análise, eis que a Corte IDH entende que práticas como a duração excessiva do processo contra o Sr. Canese e as restrições a seu direito de deixar o país constituíram arbitrariedades do Estado do Paraguai, de forma que o cidadão paraguaio não teve suas garantias judiciais aplicadas de forma adequada, razoável e proporcional.

No que diz respeito à duração razoável do processo, a Corte, fundamentada em sua própria jurisprudência, reconhece a possibilidade de uma demora processual prolongada e injustificada consistir em violação das garantias judiciais. Com base nisso e nas considerações acerca da complexidade do caso do Sr. Canese, bem como das medidas adotadas pelo Judiciário

¹⁶⁶ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. 1a Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. p. 175.

¹⁶⁷ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. 1a Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. p. 175.

paraguaio, a Corte concluiu que “as autoridades judiciais não atuaram com a devida diligência e celeridade”¹⁶⁸.

Neste ponto em específico, a Corte, na sentença em análise, tornou evidente a relação de permeabilidade mútua entre o SIDH e as ordens jurídicas nacionais, como se depreende da transcrição do parágrafo 148:

“Com respeito às referidas alegações do Paraguai (pars. 145 e 147 supra), a Corte reitera que, de acordo com o estipulado no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, é um princípio básico do Direito Internacional que “[u]ma parte não poderá invocar as disposições de seu direito interno como justificativa para o descumprimento de um tratado”. No direito das gentes, uma regra consuetudinária prescreve que um Estado que ratificou um tratado de direitos humanos deve introduzir em seu direito interno as modificações necessárias para assegurar o fiel cumprimento das obrigações assumidas. Os Estados não podem descumprir estas obrigações convencionais alegando supostas dificuldades de ordem interna. Por tais razões, a regulamentação processual penal do Paraguai aplicada no processo contra o senhor Canese não podia ser invocada por este Estado para descumprir a garantia de razoabilidade do prazo ao julgar a suposta vítima, de acordo com sua obrigação, contemplada no artigo 8.1 da Convenção Americana”

Assim, resta evidenciado o já mencionado desenvolvimento conjunto entre os âmbitos nacional e internacional, o qual visa que os Estados não apenas reconheçam os direitos assegurados na CADH, mas os incorporem e os promovam em seus ordenamentos internos¹⁶⁹, consolidando o respeito aos direitos humanos enquanto uma linguagem em comum entre as diferentes ordens jurídicas¹⁷⁰.

Além disso, a Corte também ressalta a importância da presunção de inocência enquanto um elemento intrínseco ao direito de defesa, ressaltando que estes direitos “subjazem o propósito das garantias judiciais”. Com relação a tais garantias judiciais, em decisões anteriores a Corte reconheceu o propósito do Art. 8º da CADH no sentido de permitir que as pessoas possam se defender adequadamente contra qualquer tipo de ato emanado pelo Estado que possa afetar seus direitos¹⁷¹.

Os direitos de defesa, portanto, constituem não só uma expressão dos direitos humanos de valor em si mesmo, consagrados enquanto tais, mas também uma forma de garantia dos

¹⁶⁸ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 73.

¹⁶⁹ SALGADO PESANTES, Hernán. Derecho procesal constitucional transnacional: el modelo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: Ferrer Mac-Gregor E., Zaldívar Lelo de Larrea A., *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, v. 9, 2008. p. 644

¹⁷⁰ VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. *Revista de Direito Administrativo*, v. 269, p. 13-66, 2015. p. 29.

¹⁷¹ CORTE IDH, caso Tribunal Constitucional (Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano vs. Perú), de 31 de janeiro de 2001. (Fondo, reparaciones y costas). p. 40.

próprios direitos humanos por meio de meios instrumentais e procedimentais¹⁷². São, dessa forma, expressão do princípio democrático em sua forma jurídica, sendo consolidados tanto em instrumentos internacionais - vide os Arts. 8º e 9º da CADH - como nacionais - vide as garantias estabelecidas no Art. 5º da Constituição brasileira.

São estes direitos que garantem a observância de um Estado Democrático de Direito para além da mera noção de uma democracia procedimental. A partir do momento que um Estado empreende esforços na garantia de que seus cidadãos possam proteger seus direitos em face de atos do próprio Estado, percebe-se que a mera existência de mecanismos formais de deliberação não é suficiente para consolidar a sociedade democrática desejada, cabendo ainda a luta pela concretização do conteúdo material de uma constituição através de seus valores substantivos¹⁷³.

Além disso, o Art. 9º da CADH assume importante papel enquanto fundamento do Estado de Direito. Isso porque suas disposições concernem ao princípio da legalidade, estabelecendo como desdobramentos a anterioridade e especificidade da lei penal, a irretroatividade da lei penal e sua exceção, qual seja, a retroatividade da lei mais benéfica¹⁷⁴. Nesse sentido, a sentença da Corte IDH indica violação do Estado do Paraguai ao Art. 9º justamente por ter deixado de aplicar ao processo do Sr. Canese as disposições do novo Código Penal e do novo Código de Processo Penal do país, com base nos quais o acusado teria suas penalidades reduzidas.

A importância da consolidação de um efetivo Estado Democrático de Direito, portanto, é também reconhecida pela Corte IDH, em especial ao analisar as alegadas violações ao princípio da legalidade e da retroatividade no caso *Ricardo Canese*, afirmando que: “em um Estado de Direito, os princípios de legalidade e irretroatividade presidem a atuação de todos os órgãos do Estado, em suas respectivas competências, em particular quando vem ao caso o exercício de seu poder punitivo”¹⁷⁵.

Nessa continuidade, destaca-se também a influência que o *human rights approach* exerce na consolidação de um Estado Democrático de Direito, tornando a proteção da pessoa humana e de sua dignidade como um dos objetivos centrais do SIDH. Ao tratar da retroatividade

¹⁷² DA COSTA SILVA, Anna Carolina Pinheiro. Processos destituintes no Sistema Interamericano De Direitos Humanos: do caso Tribunal Constitucional vs. Peru à petição da ex-presidente Dilma Rousseff. *Revista de Direito Constitucional Internacional e Comparado*, v. 2, n. 2, p. 262-289, 2018. p 268.

¹⁷³ STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional e hermenêutica: perspectivas e possibilidades de concretização dos direitos fundamentais-sociais no Brasil. *Novos estudos jurídicos*, v. 8, n. 2, p. 250-302, 2003. p. 261.

¹⁷⁴ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. 1a Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. p. 245.

¹⁷⁵ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 80.

e do conflito de diferentes legislações sobre mesma matéria, a Corte reconhece que “em diversas ocasiões, aplicou o princípio da regra mais favorável para interpretar a Convenção Americana, de maneira que sempre se escolha a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos protegidos por este tratado”¹⁷⁶.

Dessa forma, é explícito e evidente o entendimento da Corte IDH no sentido de que, sendo aplicável mais de uma norma a uma situação, deve sempre prevalecer a regra mais favorável à pessoa humana¹⁷⁷. Isso evidencia uma preocupação, com relação aos direitos em análise, que visa não somente um desenvolvimento processual determinado, mas a preservação dos direitos humanos que permitam aos indivíduos a proteção de seus próprios direitos, consolidando, portanto, o conteúdo substantivo de um Estado Democrático de Direito voltado à proteção da dignidade da pessoa humana¹⁷⁸.

Esta preocupação também é evidente dentro do âmbito nacional brasileiro, especialmente ao se considerar que a CRFB estabelece em seu Art. 5º diversas garantias judiciais enquanto direitos fundamentais de aplicação imediata: o inciso II cristaliza a legalidade ao afirmar que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”; o contraditório e a ampla defesa são assegurados no inciso LV; a presunção de inocência é estabelecida no inciso LVII e a irretroatividade da lei, salvo em benefício do réu, é cristalizada no inciso XL. Além disso, legislações infraconstitucionais como o Código Penal, Código de Processo Penal e o Código de Processo Civil reforçam a importância dessas prerrogativas.

Também é esse um tema frequente na jurisdição constitucional brasileira, que demonstra evidente preocupação em assegurar essas garantias - desenvolvendo, neste assunto, padrões mínimos de proteção da democracia e dos direitos humanos compartilhados com a ordem jurídica interamericana, mesmo sem necessariamente dialogar diretamente com o SIDH tal qual feito na ADPF 130 com a Opinião Consultiva nº 7/86. Como exemplo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 2.120, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Ordinária Estadual nº 2.271, de 10 de janeiro de 1994, que regulamenta o Estatuto da Polícia Civil do Estado do Amazonas, em razão de que

¹⁷⁶ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 81.

¹⁷⁷ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 81.

¹⁷⁸ DA COSTA SILVA, Anna Carolina Pinheiro. Processos destituintes no Sistema Interamericano De Direitos Humanos: do caso Tribunal Constitucional vs. Peru à petição da ex-presidente Dilma Rousseff. Revista de Direito Constitucional Internacional e Comparado, v. 2, n. 2, p. 262-289, 2018. p 268.

tais dispositivos determinavam aplicação imediata de penas disciplinares de repreensão e suspensão, violando, portanto, as garantias judiciais estabelecidas no Art. 5º, LV, da CRFB.

Neste julgamento o STF ressaltou a imprescindibilidade da observância do direito à defesa prévia, destacando esse postulado como algo essencial e inerente ao devido processo legal - e, portanto, ao Estado Democrático de Direito. O direito de defesa, segundo o STF, há de ser assegurado previamente em todos os procedimentos em que seja possível, incluindo no campo do direito administrativo, sob pena de tornar nula a punição por violação aos princípios constitucionais¹⁷⁹.

Este julgamento destaca que “a exigência de observância do devido processo legal destina-se a garantir a pessoa contra a ação arbitrária do Estado, colocando-a sob a imediata proteção da Constituição e das leis da República”¹⁸⁰. Da mesma forma, o voto do Ministro Relator Celso de Mello destaca que:

“A questão pertinente aos direitos fundamentais assume tamanha gravidade e importância, no âmbito da ordem constitucional, que, mesmo na esfera das relações de direito privado que se estabelecem entre particulares, impõe-se o respeito a prerrogativas tão caras e essenciais à própria configuração do Estado Democrático de Direito, de modo a viabilizar-lhes a aplicação direta e imediata como natural decorrência da própria eficácia e força normativa da Constituição.”¹⁸¹

De forma semelhante, no julgamento do *Habeas Corpus* (HC) nº 101.909/MG, o STF mais uma vez ressaltou a caracterização das garantias judiciais como, além de meios de determinações instrumentais e procedimentais, direitos humanos dotados de valor em si próprios. No acórdão deste julgamento, a CADH é explicitamente mencionada como fundamentação¹⁸², evidenciando a permeabilidade entre as diferentes ordens jurídicas e a construção de um *ius commune* baseado em diferentes formas de diálogo jurídico-institucional.

Destaca-se, aqui, trecho do voto do Ministro Relator Ayres Britto, que afirma:

“A presunção de não-culpabilidade trata, mais do que de uma garantia, de um direito substantivo. Direito material que tem por conteúdo a presunção de não-culpabilidade.

¹⁷⁹ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADI nº 2120 Amazonas. Rel. Min. Celso de Mello, 16 de outubro de 2008. p. 276-277.

¹⁸⁰ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADI nº 2120 Amazonas. Rel. Min. Celso de Mello, 16 de outubro de 2008. p. 277.

¹⁸¹ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em ADI nº 2120 Amazonas. Rel. Min. Celso de Mello, 16 de outubro de 2008. p. 302-303.

¹⁸² Destacada na própria ementa do acórdão, na qual se lê: “[...] 1. A Constituição Federal assegura aos presos o direito ao silêncio (inciso LXIII do art. 5º). Nessa mesma linha de orientação, o Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos (Pacto de São José da Costa Rica) institucionaliza o princípio da “não-auto-incriminação” (nemo tenetur se detegere). Esse direito subjetivo de não se auto-incriminar constitui uma das mais eminentes formas de densificação da garantia do devido processo penal e do direito à presunção de não-culpabilidade (inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal) [...]”.

Esse o bem jurídico substantivamente tutelado pela Constituição; ou seja, a presunção de não-culpabilidade como o próprio conteúdo de um direito substantivo de matriz constitucional. Logo, o direito à presunção de não-culpabilidade é situação jurídica ativa ainda mais densa ou de mais forte carga protetiva do que a simples presunção de inocência.”¹⁸³

Por fim, ainda, pode-se apontar o recente voto do Ministro Gilmar Mendes no Agravo Regimental no HC nº 202.579/ES. Nesta oportunidade, o Ministro utilizou expressamente as disposições da CADH e da jurisprudência da Corte IDH (caso *Tibi vs. Equador*) para defender a audiência de custódia enquanto “mecanismo essencial para o controle da legalidade de prisões realizadas em Estados democráticos”¹⁸⁴. Com isso, e apesar da audiência de custódia ser uma previsão do artigo 7º da CADH, o julgamento do STF corrobora com a importância - assegurada internacionalmente - da legalidade e das garantias judiciais dos acusados, as quais constituem verdadeiros direitos de proteção dos cidadãos frente ao Estado¹⁸⁵.

Em julgados como esses, portanto, torna-se evidente a preocupação da jurisdição constitucional brasileira, orientada pela proteção da dignidade da pessoa humana como marca da CRFB, em assegurar as garantias e princípios judiciais enquanto direitos fundamentais em si. Percebe-se um tratamento dos direitos de defesa, da presunção de inocência, da legalidade e da irretroatividade da lei enquanto “bens jurídicos substantivamente tutelados pela Constituição”¹⁸⁶, consistindo o meio pelo qual se promove a obediência a um Estado Democrático de Direito e, consequentemente, a democracia em sua dimensão substancial.

Dessa forma, o SIDH e a jurisdição constitucional brasileira claramente caminham juntos na promoção de tais direitos e garantias como uma forma de assegurar, substantivamente, a consolidação do Estado Democrático de Direito e da democracia nos Estados, permitindo, portanto, que os cidadãos latino-americanos tenham o direito de proteger seus próprios direitos frente aos atos dos Estados.

¹⁸³ BRASIL. STF (Segunda Turma). Acórdão em HC nº 101.909 Minas Gerais. Rel. Min. Ayres Britto, 28 de fevereiro de 2012. p. 1.

¹⁸⁴ BRASIL. STF (Segunda Turma). Agravo Regimental no HC nº 202.579/ES. Rel. Min. Nunes Marques. Voto Min. Gilmar Mendes, 26 de outubro de 2021. p. 2-3.

¹⁸⁵ Cabe destacar que a audiência de custódia, bem como sua previsão na CADH, já foi objeto de análise do STF na emblemática ADPF nº 347, na qual se declarou o “estado de coisas inconstitucional” do sistema prisional brasileiro. Assim, evidencia-se a preocupação constante da justiça constitucional brasileira em assegurar a observância das garantias judiciais e demais direitos dos cidadãos, incluindo aqueles privados de liberdade, em um “estandarte mínimo” compartilhado com o SIDH.

¹⁸⁶ BRASIL. STF (Segunda Turma). Acórdão em HC nº 101.909 Minas Gerais. Rel. Min. Ayres Britto, 28 de fevereiro de 2012. p. 7.

4.3. DIREITO DE CIRCULAÇÃO E OUTROS DIREITOS

Finalmente, na sentença do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, a Corte IDH também analisou alegada violação do Art. 22 (direito de circulação e de residência) da CADH. A motivação para tal alegação reside no fato de que o Estado do Paraguai, por meio de medida cautelar expedida ainda na primeira instância de julgamento, limitou por aproximadamente 8 anos a possibilidade do Sr. Canese se ausentar do território paraguaio, condicionando essa possibilidade à expedição de autorizações judiciais.

A Corte entendeu pela necessidade de responsabilização do Estado do Paraguai, considerando que a manutenção da medida cautelar por esse longo período violava o direito de circulação e de residência assegurado ao Sr. Canese por força do Art. 22 da CADH. Julgou-se, na sentença, que a cautelar implicava na carga de o Sr. Canese ter de pedir permissão judicial toda vez que fosse demandado no exterior - o que era recorrente, dada sua relevância política na região e sua atuação dentro da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional do Paraguai -, dependendo de autorização que ora era concedida, ora não.

Nesse sentido, o Art. 22 da CADH visa assegurar que os Estados signatários da Convenção não impeçam, arbitrariamente, cidadãos de quaisquer nacionalidades de ingressar e circular em seu território. Apesar de se reconhecer a possibilidade de legislações internas limitarem esses direitos, em observância às questões de organização do Estado, a CADH busca garantir que toda pessoa que se encontre em um Estado interamericano (signatário) tenha o direito de dele sair livremente, bem como que nenhum nacional de algum Estado seja impedido de nele ingressar¹⁸⁷.

Com base nas considerações acerca deste dispositivo, a Corte ressaltou seu entendimento no sentido de que, em uma sociedade democrática, para se restringir direitos como o de circulação e de residência, devem ser observados os requisitos da legalidade, da necessidade e da proporcionalidade¹⁸⁸.

Dessa forma, concluiu-se que a restrição ao direito de circulação do Sr. Canese não seguiu a legalidade (eis que não estava devidamente regulamentada em lei), não era necessária (visto que a própria Corte Suprema de Justiça do Paraguai reconheceu não haver motivos para sustentar a aplicação da cautelar) e tampouco foi proporcional (considerando que o período de

¹⁸⁷ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. 1a Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. p. 322-325.

¹⁸⁸ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 64.

8 anos no qual o Sr. Canese foi cautelarmente impedido de deixar o país sem autorização superou, em muito, o tempo máximo de duração da pena caso efetivamente fosse condenado)¹⁸⁹.

Nesse sentido, ao conceituar, na sentença, em que consiste o direito de circulação, a Corte seguiu posicionamento semelhante ao Comitê de Direitos Humanos da ONU¹⁹⁰, afirmando se tratar do “direito de toda pessoa a se trasladar livremente de um local a outro e a se estabelecer livremente no local de sua escolha. O desfrute deste direito não deve depender de nenhum objetivo ou motivo em particular da pessoa que deseja circular ou permanecer em um local”¹⁹¹.

Trazendo essa definição, a Corte também afirma que o direito de circulação é uma “condição indispensável para o livre desenvolvimento da pessoa”. Com isso, mostra-se, em um primeiro momento, a associação do direito de circulação à ideia da dignidade da pessoa humana, e, em um segundo momento, uma preocupação da Corte IDH em assegurar o cumprimento da CADH através de uma perspectiva que prioriza a pessoa humana, seu livre desenvolvimento e sua dignidade.

Ainda, a Corte também associa o direito de circulação ao estabelecimento das garantias judiciais e dos princípios assegurados nos Arts. 8 e 9 da CADH. Afirma-se que a aplicação de medidas liminares que afetem as liberdades pessoais e o direito de circulação se encontra limitadas pela presunção de inocência, pelos direitos de defesa e pela legalidade, necessidade e proporcionalidade, todas “indispensáveis em uma sociedade democrática”¹⁹².

Dessa forma, evidencia-se uma relação de interdependência entre os diferentes direitos humanos que constituem a dimensão substancial da democracia. No presente caso, por exemplo, a Corte IDH reconhece ser necessário assegurar as garantias judiciais para se garantir o direito de circulação, da mesma forma que reconhece a importância de poder exercer o direito de circulação para se consolidar os direitos de liberdade, além da dignidade da pessoa humana.

Por isso, o tratamento da Corte IDH com relação à alegada violação, no caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, do direito de circulação e residência é relevante: pois evidencia a importância de se proteger direitos humanos subsidiários aos expressamente indicados nos Arts. 3º e 4º da CDI, protegendo a dimensão substancial da democracia em sua totalidade de direitos

¹⁸⁹ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 64-67.

¹⁹⁰ ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral nº 27, de 2 de novembro de 1999.

¹⁹¹ CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 63.

¹⁹² CORTE IDH, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (Fondo, reparaciones y costas). p. 64.

interligados e interdependentes. Nesse sentido, se a CDI expressamente prevê direitos como a liberdade de expressão e o respeito ao Estado Democrático de Direito enquanto elementos fundamentais do exercício da democracia, o documento também determina que “o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais” é um elemento essencial da democracia representativa.

Logo, resta ainda mais evidente a relação de interdependência entre democracia e direitos humanos, visto que não são apenas determinados direitos que são considerados importantes para a proteção da democracia, mas a defesa dos direitos humanos como um todo deve sempre ser almejada para se garantir o desenvolvimento da democracia em sua dimensão substancial.

Percebe-se também que, mais uma vez, os entendimentos da Corte IDH expressos na sentença em análise se refletem em posições semelhantes dentro do âmbito da jurisdição constitucional brasileira, quando analisado um diálogo mais indireto entre as diferentes ordens jurídicas - ou seja, um diálogo em que não necessariamente há um contato direto entre a jurisdição constitucional brasileira e o SIDH por meio de Opiniões Consultivas, relatórios e menções diretas à CADH, mas no qual ambas as ordens jurídicas buscam um mesmo objetivo, cada um dentro de sua realidade.

Nesse sentido, o princípio da proporcionalidade, que engloba também a necessidade, conforme desenvolvido pela Corte IDH, se faz presente nas mais diversas decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal, como, a título de exemplificação, no HC 82.424/RS (Caso Ellwagner) - em que o Ministro Gilmar Mendes defende a aplicação do princípio da proporcionalidade como um método de solução de conflitos¹⁹³ - e na ADI 2551 (Questão de Ordem) - em que o Ministro Celso de Mello, reforça seu posicionamento de que o princípio da proporcionalidade se atrela ao princípio do devido processo legal¹⁹⁴.

Além disso, o direito de circulação e residência também já foi objeto de análise do Supremo Tribunal Federal, especialmente quando do julgamento da Ação Cível Originária (ACO) nº 3.121/RR, ajuizada pelo Estado de Roraima em face da União no contexto do fluxo migratório de venezuelanos na fronteira entre o Brasil e a Venezuela.

Dentre os pedidos da ação, destaca-se o requerimento, em sede de tutela de urgência, a fim de compelir a União a fechar temporariamente a fronteira entre o Brasil e a Venezuela ou a

¹⁹³ BRASIL. STF (Plenário). Acórdão em HC nº 82.424 Rio Grande do Sul. Rel. Min. Moreira Alves, 17 de setembro de 2003.

¹⁹⁴ BRASIL. STF (Plenário). Questão de Ordem em Medida Cautelar em ADI nº 2.551 Minas Gerais. Rel. Min. Celso de Mello, 02 de abril de 2003.

limitar o ingresso de imigrantes venezuelanos no Brasil. Tal pedido foi indeferido pela Relatora, Ministra Rosa Weber, que alegou, fundamentada na Constituição Federal e na Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), que a decisão sobre fechamento de fronteiras compete exclusivamente ao Presidente da República, na condição de medida político-administrativa, necessariamente submetida aos padrões constitucionais e internacionais de garantia da prevalência dos direitos humanos fundamentais existentes no marco do Estado Democrático de Direito¹⁹⁵.

A Ministra Relatora, ainda, ressaltou expressamente que, no que diz respeito à política migratória brasileira, “o marco legal vigente confere densidade à prevalência dos direitos humanos e à cooperação entre os povos para o progresso da humanidade”¹⁹⁶. Dessa forma, evidenciou-se, mais uma vez, o princípio da predominância dos direitos humanos e do princípio *pro persona*, desenvolvendo - ainda que através de diálogo indireto - estandartes mínimos compartilhados com o SIDH no que diz respeito à importância do direito de circulação e residência para consolidação da dignidade da pessoa humana, enquanto fundamento do Estado Democrático de Direito.

Logo, percebe-se que a jurisdição constitucional brasileira também age de forma subsidiária e descentralizada na proteção de direitos humanos que constituem a dimensão substancial da democracia. Na mesma medida em que a Corte IDH defende direitos humanos assegurados na CADH, mas não expressamente elencados enquanto elementos da democracia pela CDI, a jurisdição constitucional brasileira se preocupa em promover a dignidade da pessoa humana por meio da tutela de direitos constitucionalmente assegurados que, em uma relação de interdependência e desenvolvimento conjunto com outros direitos, preenchem a dimensão substancial da democracia.

Assim sendo, torna-se possível compreender melhor de que forma a Corte IDH e a jurisdição constitucional brasileira atuam por meio da tutela de direitos humanos e fundamentais, ainda que nem sempre dialogando diretamente uma com a outra, visando a proteção da democracia em sua dimensão substancial. Ou seja, evidencia-se a proteção dos direitos humanos, conjuntamente nos âmbitos interamericano e nacional, como forma de proteger a democracia em seu conteúdo substancial.

¹⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tutela Provisória na Ação Cível Originária nº 3.121 Roraima. Rel. Min. Rosa Weber, 06 de agosto de 2018. p. 6.

¹⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tutela Provisória na Ação Cível Originária nº 3.121 Roraima. Rel. Min. Rosa Weber, 06 de agosto de 2018. p. 5.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo de todo o desenvolvimento desta pesquisa, mostra-se evidente, do início ao fim, que a democracia e os direitos humanos são conceitos que se desenvolvem e se reforçam mutuamente, e que, portanto, devem sempre ser analisados levando em consideração as implicações e a importância um do outro. Neste sentido, apesar de nascerem e se desenvolverem enquanto fenômenos intrínsecos, foi possível perceber que a dinâmica decorrente de suas próprias características e necessidades fizeram com que, ao menos no âmbito interamericano, a democracia se tornasse assunto de interesse majoritariamente político e os direitos humanos de interesse majoritariamente jurídico.

Contudo, não há de se imaginar que os mecanismos políticos da OEA sejam hermeticamente fechados à proteção da democracia, tampouco que os mecanismos jurídicos do SIDH sejam hermeticamente fechados à proteção dos direitos humanos. A realidade, conforme exposto, é a de que o SIDH e a OEA dialogam de diversas formas - através, por exemplo, da influência hermenêutica da CDI sobre a Corte IDH e das recomendações da CIDH aos órgãos políticos da OEA - em uma atuação conjunta, complementar e independente de proteção da democracia e dos direitos humanos.

Este funcionamento no âmbito interamericano se mostra diretamente relacionado à compreensão da democracia em suas duas dimensões distintas, quais sejam, a dimensão formal e a substancial. Inexistindo a compreensão de um *direito humano à democracia* - ou seja, uma concepção da democracia que a torne juridicamente exigível perante tribunais -, percebe-se que a atuação de mecanismos jurídicos em sua consolidação está necessariamente vinculada à proteção dos direitos humanos, ou seja, da democracia em sua forma substancial.

Dessa forma, foi possível perceber que o SIDH colabora com a OEA no fortalecimento da democracia em sua dimensão formal enquanto, ao mesmo tempo, consolida sua dimensão substancial através da defesa dos direitos humanos. Contudo, o prosseguimento da pesquisa demonstrou que essa lógica não pode ser vista de maneira isolada dentro do contexto interamericano, eis que a proteção da democracia se trata de um problema jurídico complexo, presente em diferentes ordens jurídicas de uma sociedade multinível.

Nesse contexto, tem-se atualmente uma resignificação do direito constitucional pelo *human rights approach*, estimulando permeabilidades entre as ordens jurídicas nacionais e internacionais com uma busca comum, através da proteção dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, pelo fortalecimento da institucionalidade e pela superação da exclusão e da desigualdade. Assim, os direitos humanos tornam-se um denominador comum do que se chama

de *ius commune*, ou seja, de discursos e práticas jurídicas compartilhadas entre o sistema interamericano e as respectivas ordens constitucionais latino-americanas.

Referida permeabilidade entre ordens jurídicas diferentes na busca pela consolidação da prevalência do princípio da dignidade humana explica e aproxima do SIDH o desenvolvimento do sistema jurídico brasileiro após a promulgação da Constituição em 1988. Desse modo, a abertura constitucional aos tratados de direitos humanos, a aplicação do princípio *pro persona* e a construção de um *ius commune* explicam o desenvolvimento de um paradigma jurídico brasileiro o qual, juntamente ao paradigma interamericano, volta seus esforços à proteção dos direitos humanos e da proteção da dignidade da pessoa humana.

Isso porque a CRFB consolida a dignidade da pessoa humana enquanto fundamento constitucional do Estado brasileiro, marcando o desenvolvimento de uma ordem jurídica na qual a defesa dos direitos fundamentais se mostra enquanto o meio escolhido para consolidação dos princípios democráticos e da superação do período autoritário anterior. Nisso, a justiça constitucional assume relevante papel de fortalecimento da democracia no Brasil, enfatizando a predominância dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana como elementos necessários para o pleno desenvolvimento democrático.

Dessa forma, a promoção, proteção e reparação dos direitos humanos - fortalecidas por diálogos diretos e indiretos, como o bloco de constitucionalidade e os padrões mínimos do *ius commune* - atuam como denominadores comuns entre a ordem jurídica interamericana e a ordem jurídica brasileira em uma abordagem de consolidação da democracia em sua dimensão substancial (e, conseqüentemente, também formal).

Essa tendência foi analisada também através de uma realidade prática, tomados os casos explorados no último capítulo desta pesquisa. Assim, a sentença da Corte IDH no julgamento do caso *Ricardo Canese vs. Paraguay* serviu para exemplificar a tendência do SIDH de fortalecimento da democracia por meio de sua dimensão substancial, uma vez que, como exposto, não se trata de um caso de proteção direta da democracia ou tampouco de direitos políticos, mas de direitos humanos diversos, elencados na CADH, que, como evidenciado pela própria Corte, se mostram essenciais para o ideal desenvolvimento democrático das sociedades.

Da mesma forma, os casos elencados de atuação do STF mostram que, em diversos momentos, a justiça constitucional brasileira atua também com o objetivo de consolidação dos ideais democráticos por meio da defesa de direitos fundamentais. Isso resulta em um constante diálogo com o SIDH, podendo este ocorrer de maneiras mais diretas - como o julgamento da ADPF nº 130, do HC nº 101.909/MG e do Agravo Regimental no HC nº 202.579/ES, que explicitamente referenciam a CADH e julgamentos da Corte IDH - ou também indiretas - como

a ADI nº 2.120 e a ACO nº 3.121/RR, nas quais se desenvolvem implicitamente estandartes mínimos de proteção da democracia e dos direitos humanos entre essas diferentes ordens jurídicas.

Em suma, percebe-se que, em se tratando do desenvolvimento jurídico da democracia no SIDH e na ordem constitucional brasileira, Mariela Morales Antoniazzi muito bem sintetiza as principais ideias apresentadas nesta pesquisa ao dizer que “não existe democracia sem direitos humanos e nem se protegem os direitos humanos sem democracia”¹⁹⁷.

Desse modo, torna-se possível afirmar que a incorporação da democracia e de seus desafios nas práticas jurídicas interamericanas e brasileiras somente pode se dar com a devida proteção dos direitos humanos. Assim, tem-se realidades nas quais a democracia deve ser necessariamente vista através dos direitos humanos, estabelecendo condições de desenvolvimento mútuo entre esses dois fenômenos como caminho a uma sociedade na qual os espaços públicos de empoderamento permitam a ideal distribuição do acesso aos bens materiais e imateriais que fazem com que a vida seja digna de ser vivida¹⁹⁸. Busca-se, como bem traduz Joaquín Herrera Flores, que a luta pela dignidade humana se torne razão e consequência da luta pela democracia e pela justiça¹⁹⁹.

Por fim, a presente pesquisa se torna especialmente desafiadora ao reconhecer que se limita ao plano do “dever ser”. Isso porque o caminho de desenvolvimento mútuo entre a consolidação da democracia e a defesa dos direitos humanos, tal qual idealizado e pretendido pelas aspirações da CADH, da CDI, da CRFB e de seus diferentes atores, mostra-se mais tortuoso do que o esperado.

Deixam-se, aqui, propositalmente em aberto as considerações acerca da real efetividade da atuação tanto do SIDH quanto da justiça constitucional brasileira, na consolidação da democracia. Globalmente, os ainda poucos anos que se seguiram à virada do milênio mostraram que a democracia da forma como a imaginamos não é um fato dado, e os tempos recentes indicam a especial necessidade de seu fortalecimento.

Na América Latina, região historicamente marcada por explorações, dominações, genocídios e golpes de Estado, a defesa dos direitos humanos e da democracia se revela a cada dia mais relevante. Por essa razão, a presente pesquisa não aspira alcançar o tão distante sonho

¹⁹⁷ ANTONIAZZI, Mariela Morales. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. La justicia constitucional y su internacionalización. ¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?, v. 1, 2010. p. 210.

¹⁹⁸ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 19.

¹⁹⁹ HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. p. 74.

da superação da desigualdade e da falta de institucionalidade da região. Busca-se, em realidade, manter a visibilidade da necessária constatação de que, para se alcançar a verdadeira vida digna de ser vivida por todos os povos, a democracia e os direitos humanos devem ser mutuamente fortalecidos e defendidos dentro de suas possibilidades.

Por todas essas razões, encerra-se a presente pesquisa e suas (ainda) limitadas aspirações com o destaque às palavras de Gabriel García Márquez, que, adicionando toques de poesia à complexa realidade latino-americana e nossa busca pela vida digna de ser vivida, nos diz: “E ainda assim, diante da opressão, do saqueio e do abandono, nossa resposta é a vida”²⁰⁰.

²⁰⁰ MÁRQUEZ, Gabriel García. La soledad de América Latina. *Discurso de aceptación del Premio Nobel 1982*. Disponível em: <https://e00-elmundo.uecdn.es/especiales/cultura/gabriel-garcia-marquez/pdf/discurso_gabriel_garcia_marquez.pdf>. Acesso em: 24 out. 2021.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTONIAZZI, Mariela Morales. ¿ La democracia como principio del ius constitutionale commune en américa latina? Construcción, reconstrucción y desafíos actuales para la justicia constitucional. *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿ Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, v. 1, 2010.

ANTONIAZZI, Mariela Morales. O Estado aberto: objetivo do ius constitutionale commune em direitos humanos. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 40-60.

ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016.

ASSEMBLEIA GERAL DA OEA. *Resolução 1.080 (DEMOCRACIA REPRESENTATIVA)*. AG/RES. 1080 (XXI-O/91). 5 jun. 1991. Disponível em: <<https://www.oas.org/juridico/spanish/res-1080.htm>>. Acesso em: 18 abr. 2021

AYALA CORAO, Carlos. Los Mecanismos Internacionales para la Protección Colectiva de la Democracia en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A Legitimidade Democrática da Jurisdição Constitucional na Realização dos Direitos Fundamentais Sociais. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba, p.185. 2005.

BRASIL, Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1997. *Lei de Imprensa*. 2003. Artigos 17, 20, 21 e 22. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70324/660693.pdf?sequence=2&isAllo wed=y>>. Acesso em: 19 ago. 2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Acórdão em ADI nº 2120 Amazonas. Rel. Min. Celso de Mello, 16 de outubro de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Acórdão em ADPF nº 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto, 04 de abril de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Acórdão em HC nº 82.424 Rio Grande do Sul. Rel. Min. Moreira Alves, 17 de setembro de 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Questão de Ordem em Medida Cautelar em ADI nº 2.551 Minas Gerais. Rel. Min. Celso de Mello, 02 de abril de 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Acórdão em HC nº 101.909 Minas Gerais. Rel. Min. Ayres Britto, 28 de fevereiro de 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Agravo Regimental no HC nº 202.579/ES. Rel. Min. Nunes Marques. Voto Min. Gilmar Mendes, 26 de outubro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tutela Provisória na Ação Cível Originária nº 3.121 Roraima. Rel. Min. Rosa Weber, 06 de agosto de 2018.

CARBONARI, Paulo César. Democracia e Direitos Humanos: Reflexões para uma agenda substantiva e abusada. In: BITTAR, Eduardo C. B. (org.) *Democracia e Educação em Direitos Humanos numa época de insegurança*. João Pessoa: Editora UFPB, 2008. p. 10-27.

COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. Relatoria especial para a Liberdade de Expressão. Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión, 2010.

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso A Última Tentação de Cristo (Olmedo Bustos y otros vs. Chile), de 31 de janeiro de 2001. (*Fondo, reparaciones y costas*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Gelman vs. Uruguay, de 24 de fevereiro de 2011 (*Fondo y reparaciones*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, de 2 de julho de 2004 (*Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Ricardo Canese vs. Paraguay, de 31 de agosto de 2004 (*Fondo, reparaciones y costas*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Tribunal Constitucional (Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano vs. Perú), de 31 de janeiro de 2001. (*Fondo, reparaciones y costas*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Yatama vs. Nicaragua, de 23 de junho de 2005 (*Excepciones preliminares, fondos, reparaciones y costas*).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, Opinião Consultiva OC-5/85 de 13 de novembro de 1985 (La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Solicitada por el Gobierno de Costa Rica).

CORTE Interamericana de Derechos Humanos, Opinião Consultiva OC-6/86 de 9 de maio de 1986 (La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay).

COSTELLA, Antonio. Lei de Imprensa. *FGV, CPDOC*. Disponível em: <<http://www.fgv.br/cpdoc/acervo/dicionarios/verbete-tematico/lei-de-imprensa>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

DA COSTA SILVA, Anna Carolina Pinheiro. Processos destituintes no Sistema Interamericano De Direitos Humanos: do caso Tribunal Constitucional vs. Peru à petição da ex-presidente Dilma Rousseff. *Revista de Direito Constitucional Internacional e Comparado*, v. 2, n. 2, p. 262-289, 2018.

DA SILVA, José Afonso. Poder constituinte e poder popular: estudos sobre a Constituição. Malheiros Ed., 2000.

DECLARAÇÃO e Programa de Ação de Vienna. Conferência Mundial Sobre Direitos Humanos. Viena, Junho de 1993. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-eclara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/declaracao-e-programa-de-acao-de-viena.html>>. Acesso em: 08 mai 2021.

FACHIN, Melina Girardi; PIOVESAN, Flávia. Implementation of the recommendations of the Inter-American Commission on Human Rights in the Brazilian constitutionalism: proposals and perspectives. *UNIO–EU Law Journal*, v. 7, n. 1, p. 96-119, 2021.

FACHIN, Melina Girardi; RIBAS, Ana Carolina; CAVASSIN, Lucas Carli. Perspectivas do controle de convencionalidade do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: implicações para um novo constitucionalismo. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016.

FERRAJOLI, Luigi. Derechos y garantías: La ley del más débil. 2a Ed. Trotta: Madri, 2001

GARCIA-SAYÁN, Diego. *Voto concurrente a la sentencia del caso Yatama vs. Nicaragua*. Jun. de 2005.

GARGARELLA, Roberto. O novo constitucionalismo dialógico, frente ao sistema de freios e contrapesos. In: VIEIRA, José Ribas; LACOMBE, Margarida; LEGALE, Siddharta. *Jurisdição constitucional e direito constitucional internacional*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 37-75.

GOMES, Eduardo Biacchi. Importância da Cláusula Democrática da Organização dos Estados Americanos. *Revista Direito e Liberdade*. v. 19, n. 3, p.123-150, set./dez. 2017.

HERRERA, Joaquín Flores. A (re)invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

HISTÓRICO da Ditadura Civil-Militar do Paraguai. *USP Memória e Resistência*. Disponível em: <http://www.usp.br/memoriaeresistencia/?page_id=289>. Acesso em: 18 ago. 2021.

KOZICKI, Katya; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. Jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia. *Revista Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos*, n. 56, p. 151-176, 2008.

KOZICKI, Katya; BONATTO, Marina. Direitos Humanos e democracia: uma relação necessária. *Revista Videre*, v. 12, n. 24, p. 403-418, maio/agosto 2020.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Hacia la Justiciabilidad Plena de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume III - Diálogos Jurisdicionais e Controle de Convencionalidade*. Curitiba: Juruá Editora. 2016.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (dimensión trasnacional del derecho procesal constitucional). In: VALADÉS, Diego; RIVAS, Rodrigo Gutiérrez (org.). *Derechos Humanos*. Ciudad de México: Unam, 2001. p. 209-224.

MÁRQUEZ, Gabriel García. La soledad de América Latina. Discurso de aceptación del Premio Nobel 1982. Disponível em: <https://e00-elmundo.uecdn.es/especiales/cultura/gabriel-garcia-marquez/pdf/discurso_gabriel_garcia_marquez.pdf>. Acesso em: 24 out. 2021.

MAVILA, Olga Espinoza. Os direitos humanos na construção da democracia pós-regime militar. *Cadernos de Direito*, v. 3, n. 5, p. 289-306, 2003.

MUÑOZ, Heraldo. El derecho a la democracia en las Américas. *Estudios internacionales*, p. 58-82, 1995.

NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo: Breves Considerações com Especial Referência à Experiência Latino-Americana. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica: avançando no diálogo constitucional e regional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 255-284.

NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. Análisis de las Definiciones Conceptuales Básicas para la Aplicación de los Mecanismos de Defensa Colectiva de la Democracia Previstos en la Carta Democrática Interamericana. In: AYALA CORAO, Carlos.; NIKKEN BELLSHAW-HÓGG, Pedro. (eds.). *Defensa colectiva de la democracia: definiciones y mecanismos*. 1. ed. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2006.

OEA. *Acta Final de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores*. Santiago de Chile. 1959. Disponível em: <<https://www.oas.org/consejo/sp/rc/Actas/Acta%205.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2021.

OEA. *Acta Final de la VIII Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores Para Servir de Órgano de Consulta en Aplicación del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca*. Punta del Este, Uruguay. 1962. Disponível em: <<https://www.oas.org/consejo/sp/rc/Actas/Acta%208.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2021.

OEA. *Carta da Organização dos Estados Americanos*. Bogotá. 30 abr. 1948. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm>. Acesso em: 18 abr. 2021.

ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral nº 27, de 2 de novembro de 1999.

PERINA, Rubén. The Inter-American Democratic Charter: An Assessment and Ways to Strengthen It. *The Road to Hemispheric Cooperation: Beyond the Cartagena Summit of the Americas*, 1a ed. Washington DC: The Brookings Institution, p. 77-89, 2012.

PERNICE, Ingolf. Multilevel constitutionalism and the crisis of democracy in Europe. *European Constitutional Law Review*, v. 11, n. 3, p. 541-562, 2015.

PERNICE, Ingolf. The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism. A Legal Response to the Challenges of Globalisation. Walter Hallstein Institut Paper 9/08. 2008.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, v. 19, n. 1, p. 67-93, 2012.

PIOVESAN, Flávia. Ius Constitutionale Commune em Direitos humanos e Constitucionalismo regional transformador: o impacto do Sistema Interamericano. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; VON BOGDANDY, Armin (coords.). *Ius Constitutionale Commune na América Latina - Volume I - Marco Conceptual*. Curitiba: Juruá Editora. 2016. p. 61-83.

PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. 1a Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019.

SALAS CRUZ, Armando. La Carta Democrática Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuestiones constitucionales*, n. 31, p. 185-235, 2014.

SALAZAR, Sergio Meza. La democracia y el sistema interamericano: de la Carta de la OEA a la Carta Democrática. *Agenda Internacional*, v. 8, n. 16, p. 97-122, 27 ago. 2002.

SALGADO, Eneida Desirée. Princípios constitucionais estruturantes do direito eleitoral. 356 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2010. 2010.

SALGADO PESANTES, Hernán. Derecho procesal constitucional transnacional: el modelo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: Ferrer Mac-Gregor E., Zaldívar Lelo de Larrea A., *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Fundacion Editorial Juridica Venezolana. 2005.

STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional e hermenêutica: perspectivas e possibilidades de concretização dos direitos fundamentais-sociais no Brasil. *Novos estudos jurídicos*, v. 8, n. 2, p. 250-302, 2003.

VIO GROSSI, Eduardo. *Voto concurrente a la sentencia del caso Gelman vs. Uruguay*. Fev. de 2011.

VITA, Álvaro de. Democracia e justiça. *Lua Nova*, São Paulo, n. 50, p. 5-23, 2000.

VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina. Uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. *Revista de Direito Administrativo*, v. 269, p. 13-66, 2015.

WALKER, Neil. Constitutional pluralism revisited. *European Law Journal*, v. 22, n. 3, p. 333-355, 2016.