

..... **Capítulo 2**
OS PRINCIPAIS INSTRUMENTOS
DOS DIREITOS HUMANOS UNIVERSAIS
E OS MECANISMOS PARA SUA
IMPLEMENTAÇÃO

Objetivos da Aprendizagem

- *Familiarizar os participantes com os principais tratados de direitos humanos universais e suas formas de implementação, e destacar o conteúdo de alguns outros instrumentos legais relevantes;*
- *Proporcionar um conhecimento básico sobre como esses recursos legais podem ser utilizados pelos profissionais da área jurídica, principalmente no âmbito doméstico, mas também, em alguma medida, no âmbito internacional.*

Perguntas

- *Alguma vez, no exercício de suas atividades profissionais como juízes, promotores ou advogados, vocês se depararam com algum acusado, réu, impetrado ou cliente alegando violações de direitos?*
- *Qual foi sua resposta?*
- *Você sabia que a legislação internacional sobre direitos humanos poderia orientá-lo na solução do problema?*
- *Você sabia que a suposta vítima poderia, em última análise, levar essas reclamações ao conhecimento de algum organismo internacional de acompanhamento?*
- *Em caso negativo, esse conhecimento teria alterado sua forma de responder a essa alegação de violação de direitos humanos?*
- *Você já levou algum caso contra o seu país a algum organismo internacional em nome de alguma suposta vítima de violação de direitos humanos?*
- *Em caso positivo, qual foi o resultado final desse caso?*
- *Qual é sua experiência geral na elaboração desse tipo de representação?*

1. Introdução

1.1 Objetivo do capítulo

Este capítulo fornecerá algumas informações básicas sobre o alcance da **proteção substantiva** e dos **mecanismos para controle da implementação** de alguns dos mais relevantes tratados sobre direitos humanos existentes no contexto universal. Uma vez que o número desses tratados tem crescido continuamente nas últimas décadas, no contexto limitado deste Manual, somente será possível tratar os pactos que tenham um objetivo geral no sentido de reconhecerem uma longa lista de direitos, bem como algumas poucas convenções que foram adotadas com o propósito específico de focalizar práticas particularmente hostis, como genocídio, tortura, discriminação racial e discriminação contra mulheres. Esta escolha teve como fundamento o fato de que esses são os tratados que juízes, promotores e advogados têm maior probabilidade de ter de interpretar e aplicar no curso do exercício diário das responsabilidades legais que pesam sobre si.

Dessa forma, este capítulo abordará, em primeiro lugar, os principais tratados realizados no âmbito das Nações Unidas. Em segundo lugar, abordará algumas das principais resoluções votadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas, uma vez que, embora estas não sejam legalmente obrigatórias *per se*, seu conteúdo possui, como ponto mínimo em comum, um relevante valor político-moral que constitui importante fonte de orientação e inspiração para juízes, promotores e advogados nos diversos países. Em seguida, será feita uma breve referência a alguns dos instrumentos votados pelo Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e Tratamento do Delinqüente, bem como pela Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO). Por fim, este capítulo fornecerá algumas informações básicas sobre os mecanismos extra-convencionais para o monitoramento dos direitos humanos, adotados pelas Nações Unidas, aplicáveis a todos os estados das Nações Unidas com base em seu compromisso legal geral “de agir em cooperação com esta, em conjunto ou separadamente [com o propósito de promover] o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião” (Art. 56 da Carta das Nações Unidas, lido em conjunto com o Art. 55(c)).

1.2 Os mecanismos de controle com base em tratados internacionais

Cada um dos tratados abordados neste capítulo possui um sistema diferente de implementação, variando de *procedimentos de comunicação* gerais e específicos a mecanismos quase-judiciais e judiciais envolvendo o *julgamento de representações* feitas por indivíduos ou grupos de indivíduos, e, em alguns casos, até mesmo por outros Estados. Pode-se dizer que esses procedimentos são, em muitos aspectos, complementares e, embora tenham propósitos imediatos ligeiramente diferentes, a meta geral de salvaguarda de direitos humanos é idêntica em cada caso.

Em termos gerais, os procedimentos de comunicação têm a função de levar à condução de inventários regulares e sistemáticos do progresso obtido na implementação das obrigações do tratado, com o propósito de criar um diálogo entre o órgão de monitoramento internacional pertinente e o Estado parte em questão, com o objetivo de assistir este último na introdução de ajustes à lei e práticas domésticas, exigidos por força de obrigações contidas em seus tratados internacionais. Esses relatórios são examinados e discutidos em público e na presença de representantes do Estado parte. Enquanto o objetivo desse diálogo é, por cento, atingir a obtenção de uma melhora *geral* da situação dos direitos humanos no país em questão, não existe a possibilidade de *reparação individual* em caso de violações. Existe ainda uma tendência crescente de que organizações não-governamentais (ONGs) se envolvam no trabalho dos vários comitês. Essas organizações são importantes fontes de informação sobre a situação dos direitos humanos nos países sob exame e, com frequência, têm conhecimento especializado das questões legais tratadas nos comitês. Podem, dessa forma, dar úteis contribuições indiretas às discussões.

Ao elaborar seus relatórios periódicos para os vários órgãos internacionais de monitoramento, os Estados partes são obrigados fornecer informações detalhadas não apenas sobre o estado formal da legislação sob a jurisdição desses países, como também sobre a maneira como essa legislação é aplicada na prática. Ao elaborar esses relatórios, pode ocorrer que os Estados partes necessitem da assistência de membros das várias profissões vinculadas ao Direito.¹

Quanto aos procedimentos quase-judiciais e estritamente judiciais, estes são ativados apenas por ocasião de uma representação (comunicação, petição) protocolada por um indivíduo, ou, segundo alguns tratados, um grupo de indivíduos, ou até mesmo Estados partes. Seu objetivo específico é *remediar juridicamente* possíveis violações de direitos humanos *no caso particular* levado à apreciação dos órgãos julgadores ou comitês com o fim último, nos casos em que isso seja necessário, de induzir os Estados a modificar sua legislação de modo a torná-la conforme com suas obrigações legais no plano internacional. Atualmente, várias mudanças na legislação doméstica ocorreram em

¹Com referência à elaboração desses relatórios, ver *Manual on Human Rights Reporting*, publicado pelas Nações Unidas, pelo Instituto das Nações Unidas para Treinamento e Pesquisa (UNITAR) e pelo Centro das Nações Unidas de Direitos Humanos, 464 pp. (doravante referido como *Manual on Human Rights Reporting*).

muitos países como resultado de procedimentos legais internacionais, sejam eles de caráter universal ou regional.

Entretanto, é essencial salientar que os *procedimentos internacionais jamais poderão ser considerados como substitutivos de procedimentos legais eficientes na esfera doméstica*. Os direitos humanos são convertidos em uma verdadeira realidade no plano interno dos países pelas autoridades domésticas, e, conforme enfatizado no Capítulo 1º, os procedimentos de representação no plano internacional são subsidiários aos sistemas domésticos disponíveis, voltados à proteção do indivíduo: proporcionam o remédio jurídico de última instância, quando os mecanismos que asseguram uma proteção eficaz dos direitos humanos tenham falhado.

No campo dos direitos humanos, os mecanismos de controle com base em tratados internacionais consistem de procedimentos de comunicação e da sentença de julgamento de representações individuais ou entre Estados

Os procedimentos internacionais para a proteção dos direitos humanos e liberdades são subsidiários aos procedimentos existentes no sistema jurídico nacional de cada Estado.

Os procedimentos internacionais não podem nunca ser considerados substitutos de procedimentos jurídicos internos eficazes para a proteção de direitos humanos.

1.3 Direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais

Como será mostrado em mais detalhes no Capítulo 14 deste Manual, a interdependência entre direitos civis, culturais, econômicos, políticos e sociais tem sido enfatizada pelas Nações Unidas desde a sua introdução. Entretanto, é necessário de pronto sepultar uma distinção freqüentemente invocada entre direitos civis e políticos, de um lado, e direitos econômicos, sociais e culturais, do outro. De acordo com essa distinção, de forma geral, tudo o que os Estados precisam fazer para respeitar os direitos civis e políticos é *se abster* das práticas de morte, desaparecimento forçado, tortura e outras; enquanto, para implementar o outro grupo de direitos deveriam assumir ações *positivas* eficazes.

Entretanto, como já apontado no Capítulo 1º e como será demonstrado em mais detalhes em outros capítulos deste Manual, há, de fato, muitas situações que impõem *obrigações positivas* sobre os Estados, para que cumpram seus deveres legais também no campo dos direitos civis e políticos.

Ao se examinar, de um ponto de vista puramente prático, os motivos pelos quais em muitos países do mundo as pessoas estão sendo mortas e sujeitas a outras formas de

tratamento ilegal, torna-se assaz claro que tal ocorre exatamente porque os Estados deixaram de realizar ações positivas resolutas, necessárias para coibir práticas que refletem a persistência das violações de direitos humanos. Raramente, senão nunca, essas práticas perduram por si próprias, e, dessa forma, a postura de inação por parte dos Estados não constitui um meio adequado e suficiente de assegurar que cumpram suas obrigações legais internacionais. Os Estados também devem envidar esforços expressivos tanto para organizar eleições livres e justas com periodicidade regular, quanto para estabelecer e manter um judiciário eficiente, independente e imparcial.

Essa necessidade imperativa de ação positiva para assegurar a observância de obrigações internacionais associadas aos direitos humanos é um fator importante a ser considerado em todos os momentos por juízes, promotores e advogados no exercício de suas responsabilidades profissionais.

O respeito e a garantia eficazes dos direitos políticos pode exigir mais dos Estados do que simplesmente se omitirem de qualquer ação. Para que os Estados cumpram suas obrigações legais nesse campo, poderá ser necessário que tomem vigorosas ações positivas.

2. Os Principais Tratados das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e sua implementação

2.1 O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966, e seus dois Protocolos, de 1966 e 1989

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e seu Protocolo Facultativo, que reconhecem “a competência do Comitê para receber e examinar comunicações enviadas por particulares” foram ambos votados pela Assembléia Geral em 1966 e entraram em vigor em 23 de março de 1976. O Pacto estabeleceu um corpo de especialistas, o Comitê de Recursos Humanos, o qual tem autoridade: (1) para examinar os relatórios provenientes dos Estados partes; (2) votar os Comentários Gerais sobre o significado das disposições do Pacto; (3) sob determinadas condições, tratar das comunicações entre Estados; e, por fim, (4), receber comunicações individuais com base no Protocolo Facultativo.²

²Para mais informações sobre o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e seu procedimento de relatório, ver Fausto Pocar, “O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos”, in *Manual on Human Rights Reporting*, pp. 131-235.

Em 8 de fevereiro de 2002, o Pacto era formado por 148 Estados partes e o Primeiro Protocolo Facultativo, por 101 Estados partes.³ A partir de 27 de julho de 2001, quarenta e sete Estados haviam feito a declaração com base no artigo 41 (1) do Pacto, por meio do qual reconheciam as comunicações entre Estados. Este artigo, em particular, entrou em vigor em 28 de março de 1979.

Em 1989, a Assembléia Geral votou o Segundo Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, com o propósito de abolição da pena de morte. Este Protocolo entrou em vigor em 11 de julho de 1991, e a partir de 8 de fevereiro de 2002 era composto por 46 Estados partes.

2.1.1 Os compromissos dos Estados partes

Segundo o Artigo 2º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, cada Estado parte “comprometem-se a garantir a todos os indivíduos que se encontrem em seu território e que estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos ... no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outra situação”.⁴ Como enfatizado pelo Comitê de Recursos Humanos, em seu Comentário Geral nº 3, o Pacto não está, conseqüentemente, “restrito ao **respeito** dos direitos humanos, mas... os Estados partes também assumiram o compromisso de **garantir** o usufruto desses direitos a **todas** as pessoas sob sua jurisdição”, um compromisso que, em princípio “diz respeito a todos os direitos estabelecidos no Pacto”.⁵ O dever legal de **assegurar** esse usufruto implica a obrigação de tomar medidas positivas para que isto efetivamente ocorra.

- ❖ primeiro, que a leis internas sejam modificadas quando necessário de modo a permitir o cumprimento das obrigações legais internacionais do Estado; e
- ❖ segundo, que essas leis sejam de fato e efetivamente colocadas em prática por todos os órgãos públicos e seus funcionários, tais como, tribunais (inclusive tribunais administrativos), promotores públicos, agentes policiais, funcionários de presídios, escolas, exército, hospitais e órgãos semelhantes.

³Para atualização das ratificações, ver *Status of Ratifications of the Principal International Human Rights Treaties* no website das Nações Unidas: www.unhchr.ch.

⁴Observar que, conforme indicado pelas palavras “tais como”, e como será explicado mais adiante, no Capítulo 13 deste Manual, esta lista de fundamentos de discriminação proibidos não é exaustiva.

⁵Comentário Geral No. 3 (Artigo 2) in doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.5, *Compilação dos Comentários Gerais e Recomendações Gerais Adotados pelos Corpos do Tratado de Direitos Humanos* (doravante referida como *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*), p. 112, parág. 1; grifo nosso. Os textos dos Comentários Gerais também são publicados nos relatórios anuais do Comitê de Direitos Humanos; os textos também podem ser encontrados no website das Nações Unidas: www.unhchr.ch.

Mediante a ratificação de um tratado voltado para a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, os Estados têm o dever legal de modificar sua legislação de modo a colocá-la em conformidade com suas novas obrigações internacionais.

Os Estados também devem continuar a garantir que suas obrigações legais sejam efetivamente implantadas por todos os órgãos pertinentes, inclusive todos os tribunais de justiça.

2.1.2 Os compromissos dos Estados partes

Por ser um tratado de natureza legislativa, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos garante uma longa lista de direitos e liberdades, nem todos eles abrangidos pelos temas cobertos por este Manual, e, por esse motivo, não será abordado em detalhe. Entretanto, em caso de existência de Comentários Gerais adotados pelo Comitê de Direitos Humanos com relação a artigos específicos, estes serão referidos em notas de rodapé; esses comentários fornecem informações sobre o entendimento dos artigos pertinentes por parte do Comitê. Além disso, o segundo volume dos relatórios anuais do Comitê para a Assembléia Geral contém *pontos de vista* e *decisões* adotadas pelo Comitê com base no Protocolo Facultativo, o qual inclui informações indispensáveis para juízes, promotores e advogados no que tange à interpretação dos termos do Pacto.⁶

O direito da auto-determinação

The International Covenant on Civil and Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights contain a common article 1(1) proclaiming the right of all peoples to self-determination, by virtue of which they “freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development”. Furthermore, common article 1 (2) provides that “all peoples may, for their own ends, freely dispose of their natural wealth and resources” and that “in no case may a people be deprived of its own means of subsistence”. The right to self-determination in the widest sense is consequently considered to be a precondition to the full enjoyment of both civil, cultural, economic, political and social rights. This common article can also be read in the light of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, which was adopted by the United Nations General Assembly at the height of the decolonization process in 1960 and which equated “the subjection of peoples to alien subjugation, domination and exploitation” to a denial of human rights and a violation of the Charter of the United Nations (operative paragraph 1).

⁶Nos primeiros anos da sua existência, os relatórios anuais do Comitê para a Assembléia Geral consistiam em um único volume, contendo tanto um registro das discussões dos relatórios periódicos como também os pontos de vista e decisões adotados no Protocolo Facultativo.

Segue abaixo uma lista dos direitos amplos, garantidos pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos:

- ❖ o direito à vida - art. 6;⁷
- ❖ o direito de não ser submetido à tortura nem a punições ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, inclusive a proibição de submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas - art. 7;⁸
- ❖ o direito de não ser submetido à escravidão, o tráfico de escravos e a servidão - art. 8(1) e (2);
- ❖ o direito de não ser obrigado a executar trabalhos forçados ou obrigatórios - art. 8(3);
- ❖ o direito à liberdade e à segurança pessoais, inclusive o direito de não ser preso ou encarcerado arbitrariamente - art. 9;⁹
- ❖ o direito de que todas as pessoas privadas de liberdade sejam tratadas com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana - art. 10;¹⁰
- ❖ a proibição de que uma pessoa seja presa apenas por não poder cumprir uma obrigação contratual - art. 11;
- ❖ a liberdade de movimento e de escolha da própria residência - art. 12(1);
- ❖ o direito de ser livre para deixar qualquer país, inclusive de seu próprio país - art. 12(2);
- ❖ o direito de não ser arbitrariamente privado do direito de entrar em seu próprio país - art. 12(4);
- ❖ determinadas salvaguardas legais contra a expulsão ilegal de estrangeiro que se ache legalmente no território de um Estado parte - art. 13;¹¹
- ❖ o direito a um julgamento justo em processos civis e criminais, por um tribunal independente e imparcial - art. 14;¹²
- ❖ proteção contra lei estabelecida após a ocorrência do delito ou contra a aplicação retroativa de pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito - art. 15;
- ❖ o direito de reconhecimento de sua personalidade jurídica - art. 16;

⁷Comentário Geral No. 6, in *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*, pp. 114-116 e Comentário Geral No. 14, *ibid.*, pp. 126-127.

⁸Comentário Geral No. 7, *ibid.*, pp. 116-117, substituído e, posteriormente, desenvolvido pelo Comentário Geral No. 20, *ibid.*, pp. 139-141.

⁹Comentário Geral No. 8, *ibid.*, pp. 11 7-1 18.

¹⁰Comentário Geral No. 9, *ibid.*, pp. 118-119, substituído e, posteriormente, desenvolvido pelo Comentário Geral No. 21, *ibid.*, pp. 141-143.

¹¹Comentário Geral No. 15, *ibid.*, pp. 127-129.

¹²Comentário Geral No. 13, *ibid.*, pp. 122-126.

- ❖ o direito de não ser submetido a ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem a ofensas ilegais à sua honra e reputação - art. 17;¹³
- ❖ o direito de liberdade de pensamento, consciência e religião - art. 18;¹⁴
- ❖ o direito de liberdade de opinião e de expressão - art. 19;¹⁵
- ❖ proibição de qualquer propaganda em favor da guerra, e de qualquer apologia do ódio nacional, radical, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade ou à violência - art. 20;¹⁶
- ❖ o direito à reunião pacífica - art. 21;
- ❖ o direito de livre associação - art. 22;
- ❖ o direito de se casar livremente, constituir família e à igualdade de direitos e responsabilidades dos cônjuges no que tange ao casamento, durante a existência da união matrimonial e por ocasião de sua dissolução - art. 23;¹⁷
- ❖ o direito da criança a proteção especial sem discriminação alguma; o direito de ser registrada imediatamente após o nascimento e o direito a uma nacionalidade - art. 24;¹⁸
- ❖ o direito de participar da condução dos assuntos públicos; o direito de votar em eleições periódicas realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, bem como o direito de ter acesso ao serviço público - art. 25;¹⁹
- ❖ o direito de igualdade perante a lei e de proteção igual da lei - art. 26;²⁰
- ❖ o direito de minorias de usufruir de sua própria vida cultural, professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua - art. 27.²¹

2.1.3 Restrições admissíveis ao exercício de direitos

Alguns dos direitos citados acima, tais como o direito à liberdade de circulação (art. 12(3)), o direito à liberdade de manifestar a própria religião ou crença (art. 18(3)), o exercício dos direitos à liberdade de expressão (art. 19(3)), de reunião pacífica (art. 21), e à liberdade de associação (art. 22(2)), podem estar sujeitos a restrições por determinados

¹³Comentário Geral No. 16, *ibid.*, pp. 129-131.

¹⁴Comentário Geral No. 22, *ibid.*, pp. 144-146.

¹⁵Comentário Geral No. 10, *ibid.*, pp. 119-120.

¹⁶Comentário Geral No. 11, *ibid.*, pp. 120-121.

¹⁷Comentário Geral No. 19, *ibid.*, pp. 137-138.

¹⁸Comentário Geral No. 17, *ibid.*, pp. 132-134.

¹⁹Comentário Geral No. 25, *ibid.*, pp. 157-162.

²⁰Com referência à questão da não discriminação em geral, ver, especificamente, o Comentário Geral No. 18, *ibid.*, pp. 134-137. Com relação ao dever dos Estados partes de assegurar direitos iguais aos homens e às mulheres, ver também o Comentário Geral No. 4, *ibid.*, p. 113, que foi substituído pelo Comentário Geral No. 28 (Artigo 3 – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *ibid.*, pp. 168-174.

²¹Comentário Geral No. 23, *ibid.*, pp. 147-150.

objetivos especificamente definidos, tais como a segurança nacional, a ordem pública, a proteção da saúde e moral públicas ou o respeito pelos direitos fundamentais das demais pessoas.

Entretanto, as restrições somente poderão ser impostas legalmente se ***previstas ou estabelecidas em lei e também se forem necessárias em uma sociedade democrática, para atender a uma ou mais das legítimas finalidades definidas nas disposições atinentes***. É verdadeiro que a referência a “uma sociedade democrática” se encontra somente nos artigos 21 e 22(2), relativos às restrições que podem ser impostas no exercício do direito à reunião pacífica e o direito à liberdade de associação, respectivamente, estando ausente nas disposições relativas às restrições ao direito à liberdade de circulação, direito à liberdade de expressão religiosa ou crença e direito à liberdade de expressão. Entretanto, de uma interpretação dessas disposições à luz do contexto mais abrangente do próprio Pacto, assim como de seu objeto e finalidade, decorre que este conceito forma uma parte intrínseca de todas as disposições de restrição em questão e conseqüentemente, condicionará sua interpretação.²²

Conforme indicado no Capítulo 1º, as disposições restritivas refletem interesses individuais e coletivos cuidadosamente ponderados, os quais deverão também ser avaliados quando da aplicação das restrições em um caso específico. Isto significa não somente que a lei *per se* que dispõe sobre a possibilidade de restrições ao exercício dos direitos deverá ser ***proporcional ao objetivo legalmente declarado***, mas também que o critério de proporcionalidade deverá ser respeitado ***quando aplicado a uma pessoa específica***.

A natureza subsidiária do sistema internacional para a proteção dos direitos humanos significa, entretanto, que em primeira instância recai sobre as autoridades nacionais a avaliação tanto da necessidade legítima de quaisquer restrições ao exercício dos direitos humanos como de sua necessidade/ proporcionalidade. A supervisão internacional adicional sobre as medidas tomadas se verifica somente em relação ao exame dos relatórios dos Estados partes ou comunicações individuais, apresentados consoante os termos do Primeiro Protocolo Facultativo.

Os critérios a serem seguidos para determinar se o exercício de um direito foi restrito de forma legal são:

- *o princípio da legalidade, no sentido de que a medida restritiva deve ter fundamentação legal;*
- *o princípio do objetivo legítimo em uma sociedade democrática; as restrições ao exercício dos direitos humanos não poderão ser legalmente justificadas, conforme os termos do Pacto, por motivos que não estejam expressamente ali*

²²Ver Anna-Lena Svensson-McCarthy, *The International Law of Human Rights and States of Exception - With Special Reference to the Travaux Préparatoires and Case-Law of the International Monitoring Organs* (The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1998), pp. 112-114, especificamente a argumentação na p. 113.

contidos ou por objetivos estranhos à efetiva proteção dos direitos humanos;

- *o princípio da proporcionalidade, no sentido de que a interferência no exercício dos direitos de uma pessoa deve ser necessária ao propósito ou propósitos legítimo(s); segue-se que não é suficiente a medida ser simplesmente razoável ou possivelmente aconselhável: esta deve ser necessária.*

2.1.4 Derrogações permitidas das obrigações legais

A questão da derrogação das obrigações legais internacionais no âmbito dos direitos humanos receberá tratamento mais detalhado no Capítulo 16 deste Manual, entretanto pode ser de utilidade neste estágio inicial, para delinear sinteticamente as condições estritas que regem o direito dos Estados partes de recorrer à derrogações de suas obrigações legais, nos termos do artigo 4º desse Pacto:

- ❖ **a condição de “emergência pública que ameaça a existência da nação”:** o Estado parte considerando a possibilidade da derrogação deve estar enfrentando uma situação de ameaça excepcional, que comprometa a existência da nação, dessa forma, excluindo distúrbios menores ou até mesmo mais sérios, que não afetem o funcionamento das instituições democráticas do Estado ou a existência do povo em geral;
- ❖ **a condição da proclamação oficial:** a existência de uma emergência pública que ameace a existência da nação deve ser “oficialmente proclamada” (art. 4(1)); conforme explicado durante a elaboração do artigo 4º, o seu propósito é o de “prevenir que os Estados derroguem arbitrariamente suas obrigações decorrentes do presente Pacto, se a referida ação não for assegurada pelos fatos”;²³
- ❖ **a condição de não restrição de certas obrigações:** o artigo 4(2) do Pacto enumera alguns direitos aos quais nenhuma derrogação poderá ser feita em nenhum tempo, mesmo na mais grave das situações. Estes direitos são: o direito à vida (art. 6), o direito de não ser submetido a tortura ou tratamento ou punição cruéis, desumanos ou degradantes (art. 7), o direito de não ser submetido a escravidão, tráfico de escravos e servidão (art. 8(1) e (2)), o direito de não ser aprisionado sob o simples pretexto de incapacidade de cumprimento de uma obrigação contratual (art. 11), a proibição de leis *ex post facto* (art. 15), o direito, em qualquer lugar, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica (art. 16) e, por fim, o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião (art. 18). Entretanto, em decorrência da obra do Comitê dos Direitos Humanos, não se pode concluir, em sentido contrário, que, pelo fato de um direito não estar especificamente mencionado no artigo 4(2), este pode, então, ser derogado. Conseqüentemente, alguns direitos não poderão ser revogados, pois são

²³Doc. ONU E/CN.4/SR.195, p. 16, parág. 82; explicação fornecida pelo Sr. Cassin of France.

considerados “inerentes ao Pacto como um todo”; um exemplo é o direito a medidas judiciais corretivas em relação a prisões e encarceramentos, conforme estipulado no artigo 9(3) e (4);²⁴ outros direitos também podem ser não-derrogáveis, por serem indispensáveis ao efetivo gozo dos direitos explicitamente mencionados no artigo 4(2), tais como o direito a um julgamento justo para pessoas sob ameaça de pena de morte.²⁵ O Comitê também sustenta, nos termos do Protocolo, que “o direito a julgamento por um tribunal independente e imparcial é um *direito absoluto que não poderá ter nenhuma exceção*”;²⁶

- ❖ **a condição da estrita necessidade:** esta condição significa que o Estado parte somente poderá tomar medidas derogatórias de suas “obrigações nos termos do ... Pacto na medida estritamente demandada pelas exigências da situação”; comparada às disposições normais de restrição acima tratadas, a condição de estrita necessidade compele a uma interpretação rigorosa do princípio da proporcionalidade, no sentido de que as medidas legislativas precisam, *como tal*, ser estritamente demandadas pelas exigências da situação de emergência, e em segundo lugar, qualquer medida **individual** tomada com base naquela legislação deve ser também estritamente proporcional. É necessário, portanto, considerar se as medidas em questão são estritamente necessárias ao trato da situação de emergência. O Comitê tem, de maneira geral, enfatizado que “medidas tomadas nos termos do artigo 4º são de natureza excepcional e temporária e podem durar somente pelo tempo em que a existência da referida nação estiver ameaçada”;²⁷
- ❖ **a condição da consistência com outras obrigações legais internacionais:** com base nesta condição, o Comitê de Direitos Humanos está, em princípio, autorizado a verificar possíveis medidas derogatórias ilegais, por serem inconsistentes com outros tratados internacionais, como por exemplo, outros tratados para a proteção da pessoa ou mesmo o direito humanitário internacional ou o direito consuetudinário internacional;
- ❖ **a condição da não-discriminação:** as medidas derogatórias não poderão “envolver discriminação unicamente por motivos de raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social” (art. 4(1) *in fine*). Esta é uma condição importante, pois é especialmente em situações de emergência que existe o risco de se impor medidas discriminatórias que não possuem nenhuma justificativa objetiva e razoável;

²⁴Ver, especificamente, a resposta do Comitê de Direitos Humanos à solicitação da Sub-Comissão para Prevenção da Discriminação e Proteção de Minorias, que foi considerada pelo Comitê como uma minuta de protocolo para os fins de reforço do direito a um julgamento justo, doc. ONU GAOR, A/49/40(vol. I), pp. 4-5, parágs. 22-25.

²⁵Cf. artigo 6(2) que dispõe que a pena de morte não pode ser imposta “contrariamente às disposições do presente Pacto; quanto à jurisprudência, ver p.ex. *Comunicação No. 16/ 1977, D. Monguya Mbenge v. Zaire (pontos de vista adotados em 25 de março de 1983)*, GAOR, A/38/40, p. 139, parág. 17. A exigência se refere “ao direito material e ao direito processual, em cuja aplicação a pena de morte foi imposta”.

²⁶*Comunicação No. 263/ 1987, M. González del Río v. Peru (Pontos de vista adotados em 28 de outubro de 1992, na 46ª sessão)*, GAOR, A/48/40 (vol. II), p. 20, parág. 5.2; grifo nosso.

²⁷Comentário Geral No. 5, na *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*, p. 114, parág. 3.

- ❖ **a condição da comunicação internacional:** para se valer do direito de derrogação, o Estado parte deve, finalmente, atender às condições estipuladas no artigo 4(3) do Pacto, mediante a submissão imediata da comunicação da derrogação aos outros Estados partes, por intermédio do Secretário-Geral. Na comunicação, o Estado parte deverá descrever “as disposições das quais o Estado parte fez a derrogação e ...as razões pelas quais o Estado parte assim agiu”. Uma segunda comunicação deverá ser submetida “na data do término da referida derrogação”.

O Comentário Geral No. 29, que foi adotado pelo Comitê de Direitos Humanos em Julho de 2001, fornece mais detalhes quanto à interpretação das várias condições estipuladas no artigo 4º do Pacto. Este Comentário será tratado no Capítulo 16, que fornece uma análise mais abrangente do direito de o Estado derrogar suas obrigações de atendimento aos direitos humanos internacionais em determinadas situações excepcionais.

Em determinadas situações excepcionais que representem uma ameaça à existência da nação, os Estados partes do Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos podem derrogar as obrigações legais aqui assumidas na medida “estritamente necessária devido às exigências da situação”.

Tais derrogações devem também estar em conformidade com os princípios dos direitos não-derrogáveis, de não-discriminação, consistência com as demais obrigações internacionais do Estado e o princípio da notificação internacional.

2.1.5 Os mecanismos de implementação

A implementação do Pacto é monitorada pelo Comitê de Direitos Humanos, composto de dezoito membros, exercendo suas funções em caráter pessoal (art. 28). O monitoramento é feito de três formas, a saber, a submissão de relatórios periódicos, comunicações inter-Estados e comunicações individuais:

- ❖ **o procedimento de relatórios:** de acordo com o artigo 40 do Pacto, os Estados partes “comprometem-se a submeter relatórios sobre as medidas por eles adotadas para tornar efetivos os direitos reconhecidos no presente Pacto e sobre o progresso alcançado no gozo desses direitos”, primeiro dentro do prazo de um ano, a contar do início da vigência do presente Pacto nos Estados partes interessados e, a partir de então, sempre que o Comitê vier a solicitar, isto é, a cada cinco anos. Os relatórios deverão “indicar os fatores e dificuldades, caso existam, que prejudiquem a implementação do presente ... Pacto”, sendo que o Comitê desenvolveu diretrizes cuidadosas com o propósito duplo de facilitar a tarefa dos Estados partes e tornar os relatórios mais eficientes. Em julho de 1999, o Comitê adotou diretrizes consolidadas para a submissão dos relatórios dos Estados partes,²⁸

²⁸Ver doc. ONU CCPR/C/66/GUI.

- ❖ **comunicações entre Estados:** conforme indicado no item 2.1, os Estados partes do presente Pacto poderão declarar a qualquer momento, nos termos do artigo 41, que reconhecem “a competência do Comitê para receber e examinar as comunicações em que um Estado parte alegue que outro Estado parte não vem cumprindo as obrigações que lhe impõe o presente Pacto”; em outras palavras, as comunicações inter-Estados serão válidas somente entre Estados partes que fizeram esta declaração. Durante o estágio inicial dos procedimentos, a comunicação sobre a questão somente poderá ser levada ao conhecimento de um Estado parte por outro Estado parte, sendo que somente se a questão não estiver dirimida satisfatoriamente para ambos os Estados partes interessados dentro do prazo de seis meses, tanto um como o outro terão o direito de submetê-la ao próprio Comitê (art. 41 (1) (a) e 0)) O Comitê deverá seguir o procedimento descrito no artigo 41 (1)(c)-(h), entretanto, como nunca foi usado nos 25 anos de existência do Comitê, não daremos seguimento a este procedimento no presente Pacto;
- ❖ **comunicações individuais:** nos termos do artigo 1º do Protocolo Facultativo, o Estado Parte deste Pacto “reconhece a competência do Comitê para receber e examinar as comunicações de pessoas sujeitas à sua jurisdição que aleguem ter sido vítimas de violação, por estes Estados Partes, de qualquer dos direitos enunciados no Pacto”. Entretanto, nos termos do artigo 2º do Protocolo Facultativo, as pessoas que se considerem vítimas da violação de qualquer dos direitos enunciados no Pacto devem primeiro esgotar todos os recursos internos disponíveis; além disso, o Comitê não acolherá comunicação alguma que seja anônima ou a qual considere constituir um abuso do direito de submissão de comunicações, ou seja considerada incompatível com as disposições do Pacto (art. 3). Se a comunicação levantar uma questão considerada séria, nos termos deste Pacto, o Comitê levará tal questão ao conhecimento do Estado parte envolvido, que poderá submeter suas explicações por escrito dentro de um prazo de seis meses. O procedimento perante o Comitê é, portanto, exclusivamente sob a forma escrita e as reuniões do Comitê sobre as comunicações ocorrem a portas fechadas (arts. 4-5). Ao final de suas constatações sobre a comunicação, o Comitê incluirá suas “Opiniões”, que serão enviadas ao Estado parte e à pessoa interessada. (art. 5(4)).

Inúmeras comunicações foram submetidas com base nos termos do Protocolo Facultativo e, em alguns casos, levaram a mudanças na legislação de seus respectivos países.

Os mecanismos de implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos são:

- *o procedimento de relatórios (art. 40);*
- *comunicações entre Estados (art.41); e*
- *comunicações individuais (art.1, Protocolo Facultativo).*

2.2 O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966

O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966 e entrou em vigor no dia 3 de janeiro de 1976. Em 8 de fevereiro de 2002, 145 Estados faziam parte do Pacto. O Pacto estabelece um procedimento de relatórios sobre medidas que os Estados partes tenham adotado e o progresso realizado com o objetivo de assegurar a observância dos direitos reconhecidos no Pacto (art. 16). O Conselho Social e Econômico das Nações Unidas foi formalmente incumbido de monitorar o cumprimento das obrigações legais assumidas pelos Estados partes nos termos do Pacto, porém, desde 1987 essa tarefa vem sendo executada pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual, por conseguinte, não é rigorosamente um órgão do tratado como é o caso do Comitê de Direitos Humanos.²⁹

Por que existem dois Pactos Internacionais?

O Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foram inicialmente criados pela Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas sob a forma de um único documento. Depois de muito debate, foi decidido separá-los e preparar dois outros pactos que seriam adotados simultaneamente. O motivo da separação foi a natureza mais complexa dos direitos econômicos, sociais e culturais, que exigia uma elaboração particularmente cuidadosa e mecanismos de implementação adaptados à natureza específica desses direitos. Tendo em vista os diferentes níveis de desenvolvimento dos Estados, o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também tinha de prever a possibilidade de uma implementação progressiva, porém, a despeito disso, sempre prevaleceu a intenção de que as obrigações assumidas no Pacto deveriam ser cumpridas imediatamente.³⁰

2.2.1 Os compromissos dos Estados partes

Cada Estado parte do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais “compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas” (art. 2(1)). Mesmo

²⁹Para mais informações sobre o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o procedimento de relatório, ver Philip Alston, “*The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*”, in *Manual on Human Rights Reporting*, pp. 57-129.

³⁰Para mais detalhes sobre os debates a esse respeito, ver Capítulo 14, subseção 2.2.

considerando que o Pacto “prevê a realização progressiva e reconhece restrições devido aos limites de recursos disponíveis”, o Comitê ressaltou no Comentário Geral No. 3 que ele “também impõe várias obrigações que são de efeito imediato”. Do ponto de vista do Comitê, duas delas são de particular importância, a saber: primeiro, o compromisso, estabelecido no artigo 2(2), de “garantir que os direitos enunciados no... Pactos serão exercidos sem discriminação”, com base em fundamentações específicas; e segundo, o compromisso previsto no artigo 2(1) “de adotar medidas, que, em si mesmo, não é qualificado ou limitado por outras considerações”.³¹ Em outras palavras, “não obstante estar previsto que o pleno exercício dos direitos relevantes poderá ser obtido progressivamente, as medidas que visam esse objetivo devem ser tomadas em um período razoavelmente curto após a entrada em vigor do Pacto com relação aos Estados interessados. Tais medidas devem ser planejadas, concretas e, tanto quanto possível, claramente direcionadas para a satisfação das obrigações reconhecidas no Pacto”.³²

2.2.2 Os direitos reconhecidos

Os direitos abaixo são reconhecidos no Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Em todos os casos em que o Comitê adotou os Comentários Gerais relevantes ao entendimento dos direitos, os comentários são indicados em nota de rodapé.

- ❖ o direito ao trabalho, incluindo o direito de ganhar a subsistência mediante trabalho livremente escolhido ou aceito - art. 6º;
- ❖ o direito de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, incluindo remuneração justa por trabalho de igual valor, sem distinção de qualquer terra - art. 7º;
- ❖ o direito de fundar sindicatos e filiar-se ao sindicato de sua escolha - art. 8º;
- ❖ o direito à previdência social, inclusive ao seguro social - art. 9º;
- ❖ proteção e assistência à família, matrimônio contraído livremente, proteção à maternidade, proteção e assistência à criança e ao jovem - art. 10º ;
- ❖ direito a um nível de vida adequado, incluindo alimentação,³³ vestimenta e moradia adequadas,³⁴ e à melhoria contínua das condições de vida - art. 11;
- ❖ o direito ao mais elevado nível de saúde física e mental - art. 12;
- ❖ o direito à educação - art. 13;³⁵
- ❖ o compromisso de elaborar planos de ação detalhados nos casos em que a educação primária obrigatória não está ainda assegurada - art. 14;³⁶

³¹Ver Comentário Geral No. 3 (A natureza das obrigações dos Estados partes (art. 2. parág. 1), in *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*, p. 18, parágs. 1 e 2.

³² *Ibid.*, p. 18, parág. 2.

³³Comentário Geral No. 12 (O direito a alimentação adequada - art. 11), *ibid.*, pp. 66-74.

³⁴Comentário Geral No. 4 (O direito a moradia adequada - art. 11(1)), *ibid.*, pp. 22-27, e ver também Comentário Geral No. 7 (O direito a moradia adequada - art. 11(1): despejos forçados), *ibid.*, pp. 49-54.

³⁵Comentário Geral No. 13 (O direito à educação - art. 13), *ibid.*, pp. 74-89.

³⁶Comentário Geral No. 11 (Planos de ação para educação primária - art. 14), *ibid.*, pp. 63-66.

- ❖ o direito de participar da vida cultural, desfrutar os benefícios do progresso científico e beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de toda a produção científica, literária e artística de que seja autor - art. 15.

2.2.3 Limitações permitidas de direitos

O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais contém uma limitação geral no seu artigo 4º, de acordo com o qual o Estado poderá submeter o exercício dos direitos assegurados pelo Pacto “unicamente às limitações estabelecidas em lei, somente na medida compatível com a natureza desses direitos e exclusivamente com o objetivo de favorecer o bem-estar geral em uma sociedade democrática”. Adicionalmente, limitações relativas ao exercício de direitos específicos também previstas no artigo 8(1)(a) e (c), nos casos em que o exercício de formação de sindicatos e filiação a sindicatos, bem como o direito de livre funcionamento de sindicatos, não poderão ser submetidos a restrições, à exceção “daquelas prescritas pela lei e que forem necessárias em uma sociedade democrática no interesse da segurança nacional ou ordem pública ou para a proteção dos direitos e liberdades de outros”. Os *travaux préparatoires* relativos ao artigo 4º deixam claro que foi considerado importante incluir a condição de que as limitações deveriam ser compatíveis com uma sociedade democrática, o que significa dizer, “uma sociedade baseada no respeito pelos direitos e liberdades dos outros”;³⁷ de outro modo, sugeriu-se, o texto poderia vir a “servir aos fins da ditadura”.³⁸

Ao contrário do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, *o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não contém nenhuma disposição permitindo derrogações das obrigações legais assumidas nos seus termos*. Portanto, parece lógico que nenhum dos direitos contidos no Pacto fosse estabelecido como especificamente não passível de derrogação. Contudo, como foi observado por um membro do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, “na maioria dos casos, será difícil satisfazer os requisitos específicos necessários que justificariam a imposição de limitações de acordo com o artigo 4º”.³⁹ Em particular, para ser compatível com o artigo 4º, a limitação teria de ser “estabelecida em lei”, “compatível com a natureza desses direitos”, e ter como objetivo exclusivo favorecer “o bem-estar geral em uma sociedade democrática”.⁴⁰

³⁷Ver doc. ONU E/CN.4/SR.235, p. 9, declaração do Sr. Ciasullo do Uruguai.

³⁸Ver *ibid.*, p. 20 e também p. 11, declaração do Sr. Eustathiades da Grécia.

³⁹Ver Philip Alston, “The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, in *Manual on Human Rights Reporting*, p. 74.

⁴⁰*Ibid.*, loc. cit.

O exercício dos direitos assegurado pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais poderá ser submetido somente a limitações:

- *estabelecidas em lei;*
- *compatíveis com a natureza desses direitos; e*
- *que visem o favorecimento do bem-estar geral em uma sociedade democrática.*

O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não contém nenhuma disposição permitindo derrogações das obrigações legais assumidas nos seus termos.

2.2.4 O mecanismo de implementação

Segundo o artigo 16 do Pacto, os Estados partes se comprometem a apresentar “relatórios sobre as medidas que tenham adotado e sobre o progresso realizado com o objetivo de assegurar a observância dos direitos reconhecidos” no Pacto, e o Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas está formalmente incumbido do monitoramento do cumprimento de acordo com as disposições do Pacto (art. 16(2)(a)). Contudo, um vez que os primeiros ajustes para o exame dos relatórios periódicos não se mostraram satisfatórios, o Conselho criou, em 1985, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, como um organismo de peritos independentes paralelo ao Comitê dos Direitos Humanos criado pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.⁴¹ O Comitê é composto de dezoito membros atuando nas suas capacidades individuais.

Como acontece com o Comitê dos Direitos Humanos, os relatórios apresentados pelos Estados partes são apreciados em assembleias públicas e na presença de representantes do Estado parte interessado. A discussão “objetiva a realização de um diálogo construtivo e mutuamente compensador”, de tal sorte que os membros do Comitê possam obter um quadro mais completo da situação que prevalece no país interessado, dessa forma possibilitando-lhes apresentar “os comentários que julgarem mais apropriados para a implementação mais eficaz das obrigações contidas no Pacto”.⁴²

Subseqüentemente a um convite feito pelo Conselho Econômico e Social, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais passou a adotar os Comentários Gerais “com o intuito de assistir os Estados partes no cumprimento das obrigações contidas dos relatórios”.⁴³ Os Comentários Gerais baseiam-se na experiência que o Comitê adquiriu com o procedimento de relatórios, e direcionou a atenção dos Estados partes para as insuficiências detectadas, além de sugerir melhorias para aquele

⁴¹Ibid., p. 117. Ver também pp. 118-119. Para os termos da resolução que cria o Comitê, ver ECOSOC res. 1985/17 de 28 de maio de 1985.

⁴²Ibid., p. 121.

⁴³Ver doc. ONU E/2000/22 (E/C.12/1999/11), p. 22, parág. 49.

procedimento. Por fim, os Comentários Gerais visam estimular as atividades dos Estados partes bem como das organizações internacionais e agências especializadas interessadas em obter “de forma progressiva e efetiva, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no Pacto”.⁴⁴

Até agora, as tentativas de se elaborar um protocolo adicional para criar um procedimento para reivindicações individuais não surtiram efeito.

O mecanismo de implementação, nos termos do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, consiste exclusivamente em um sistema de relatórios.

2.3 A Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989, e seus dois Protocolos Facultativos, de 2000

Embora as crianças também estejam protegidas por tratados gerais sobre a proteção do ser humano, foi considerado importante elaborar uma convenção abordando especificamente as necessidades particulares da criança. Após dez anos de trabalho, a Convenção sobre os Direitos da Criança foi adotada pela Assembleia Geral em 1989 e entrou em vigor no dia 2 de setembro de 1990. No dia 8 de fevereiro de 2002, 191 Estados partes haviam aderido à Convenção. Poucos anos após a sua adoção, a Convenção já havia sido universalmente ratificada e passou a provocar um impacto significativo sobre as decisões dos tribunais de diversos países. O princípio que norteia toda a Convenção é o de que “em todas as medidas relativas às crianças ... **terão consideração primordial os interesses superiores da criança**” (art. 3(1); grifo nosso).⁴⁵

A Convenção constitui um Comitê para os direitos da Criança “a fim de examinar os progressos realizados no cumprimento das obrigações contraídas pelos Estados partes na ... Convenção” (art. 43(1)).

Em 25 de maio de 2000, a Assembleia Geral também adotou dois Protocolos Facultativos para a Convenção, a saber, o Protocolo Facultativo sobre venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil e o Protocolo Facultativo sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados. O primeiro Protocolo Facultativo entrou em vigor no dia 18 de janeiro de 2002, ou seja, três meses após o depósito do décimo instrumento de ratificação ou adesão (art. 14(1)), e o segundo Protocolo Facultativo passou a vigorar no dia 13 de fevereiro de 2002, após a satisfação das mesmas condições (art. 10(1)).⁴⁶ Em 8 de fevereiro de 2002, esses Protocolos haviam recebido 17 e 14 ratificações, respectivamente.

⁴⁴Ibid., p. 22, parág. 51.

⁴⁵Para uma explicação detalhada do significado dos termos da Convenção, ver *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, preparado pela UNICEF, Rachel Hodgkin e Peter Newell, UNICEF, 1998, 681 pp. (doravante referido como *UNICEF Implementation Handbook*).

⁴⁶Ver texto e data de entrada em vigor do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil: <http://www.unhchr.ch/html/menu2/dopchild.htm> e, com relação ao Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo ao envolvimento de crianças em conflitos armados: <http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/protocolchild.htm>

2.3.1 Os compromissos dos Estados partes

Como ocorreu com os dois Pactos Internacionais, os Estados partes da Convenção sobre os Direitos da Criança comprometem-se, de modo geral, a “respeitar os direitos previstos na ... Convenção e os assegurar a toda criança sujeita à sua jurisdição, sem discriminação de qualquer tipo” (art. 2(1)), e a “tomar todas as medidas apropriadas para assegurar que a criança seja protegida contra todas as formas de discriminação ou punição baseadas na condição, nas atividades, opiniões ou crenças, de seus pais, representantes legais ou familiares” (art. 2(2)). Conforme previsto em todos os tratados sobre direitos humanos abordados neste Manual, o princípio da não discriminação é também um princípio fundamental com respeito aos direitos da criança e condiciona a interpretação e a aplicação de todos os direitos e liberdades contidos na Convenção. Nas suas Diretrizes Gerais Referentes à Forma e ao Conteúdo dos Relatórios Periódicos, adotadas em outubro de 1996, o Comitê dos Direitos da Criança fornece instruções detalhadas aos Estados partes sobre os requisitos de conteúdo dos relatórios periódicos com respeito a cada obrigação legal específica, como o direito a não discriminação e os direitos específicos abordados abaixo.⁴⁷

*Os Estados partes da Convenção sobre os Direitos da Criança devem **respeitar e assegurar** os direitos garantidos nos termos da Convenção, sem discriminação de qualquer tipo.*

*O princípio norteador que permeia toda a Convenção é que os **melhores interesses da criança** terão consideração primordial.*

2.3.2 Os direitos reconhecidos

A Convenção reconhece uma longa e detalhada lista de direitos que devem ser respeitados e assegurados à criança em qualquer circunstância, o que equivale dizer que “todo ser humano menor de 18 anos, salvo se, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade for alcançada antes” (art. 1º). Contudo, os direitos garantidos serão aqui refletidos tão somente em termos gerais:

- o direito da criança à vida, à máxima sobrevivência e ao desenvolvimento - art. 6º;
- o direito da criança ao registro após seu nascimento, a um nome, a uma nacionalidade e, na medida do possível, “de conhecer seus pais e ser cuidada por eles” - art. 7º;
- o direito da criança de preservar sua identidade, inclusive a nacionalidade, o nome e as relações familiares - art. 8º;

⁴⁷General Guidelines Regarding the Form and Contents of Periodic Reports to be Submitted by States Parties de acordo com Artigo 44, Parágrafo I (b), da Convenção, adotadas pelo Comitê sobre os Direitos da Criança em sua 343ª reunião (13ª sessão) em 11 de outubro de 1996, publicado pelo *UNICEF Implementation Handbook*, pp. 604-618.

- o direito da criança de não ser separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando "tal separação é necessária ao interesse maior da criança" - art. 9(1);
- o dever dos Estados de facilitar a reunificação familiar permitindo que viajem para os seus territórios ou para fora dos mesmos - art. 10º;
- dever de combater a transferência ilícita de crianças para o exterior e a retenção ilícita das mesmas no exterior - art. 11;
- dever de respeitar os pontos de vista da criança e o direito da criança "de ser ouvida em qualquer procedimento judicial ou administrativo que lhe diga respeito" - art. 12;
- o direito da criança à liberdade de expressão - art. 13;
- o direito da criança à liberdade de pensamento, de consciência e de crença - art. 14;
- o direito da criança à liberdade de associação e à liberdade de reunião pacífica - art. 15;
- o direito da criança à proteção da lei contra interferência arbitrária e ilícita em sua privacidade, família, lar ou correspondência e o direito de não estar sujeita a "atentados ilícitos" à sua honra e reputação - art. 16;
- o direito da criança de "acesso às informações e dados de diversas fontes nacionais e internacionais, especialmente os voltados à promoção de seu bem-estar social, espiritual e moral e saúde física e mental" - art. 17;
- reconhecimento do princípio de que ambos os pais têm responsabilidades comuns e primordiais na educação e desenvolvimento da criança e de que "os interesses superiores da criança constituirão sua preocupação básica" - art. 18(1);
- o direito da criança de proteção contra todas as formas de violência e abuso - art. 19;
- o direito da criança de proteção especial e assistência quando privada da sua família - art. 20;
- sempre que a adoção for reconhecida ou permitida, os Estados partes "atentarão para o fato de que a consideração primordial seja o interesse maior da criança" - art. 21;
- direitos das crianças refugiadas - art. 22;
- direitos da criança portadora de deficiências físicas ou mentais - art. 23;
- direito da criança de gozar do "melhor padrão possível de saúde" e serviços médicos - art. 24;
- o direito da criança internada a "exame periódico de avaliação do tratamento ao qual está sendo submetida e de todos os demais aspectos relativos à sua internação" - art. 25;

- o direito da criança de usufruir da previdência social, inclusive do seguro social - art. 26;
- o direito da criança a um nível de vida adequado - art. 27;
- o direito da criança à educação (art. 28) e aos objetivos da referida educação (art. 29);⁴⁸
- o direito das crianças pertencentes às minorias étnicas, religiosas ou lingüísticas, bem como o direito das crianças de origem indígena, de ter sua própria cultura, professar e praticar sua própria religião e utilizar seu próprio idioma - art. 30;
- o direito da criança ao descanso e ao lazer - art. 31;
- o direito da criança à proteção contra a exploração econômica e o trabalho perigoso - art. 32;
- o direito da criança à proteção contra o uso ilícito de drogas e substâncias psicotrópicas - art. 33;
- o direito da criança à proteção “contra todas as formas de exploração e abuso sexual” - art. 34;
- a prevenção de seqüestro, venda ou tráfico de crianças - art. 35;
- o direito da criança à proteção contra todas as demais formas de exploração que sejam prejudiciais a qualquer aspecto do seu bem-estar - art. 36;
- o direito de proteção contra imposição de tortura e de outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes, inclusive pena de morte - art. 37(a);
- o direito da criança de não ser privada da sua liberdade de forma arbitrária ou ilegal - art. 37(b);
- o direito da criança a ser tratada com humanidade quando privada da sua liberdade - art 37(c);
- o direito da criança às proteções legais relativas à privação da sua liberdade - art. 37(d);
- o direito da criança, em casos de conflito armado, de que sejam respeitadas as normas do Direito Internacional Humanitário aplicáveis - art 38(1);

⁴⁸Durante a vigésima terceira sessão realizada em janeiro de 2000, “o Comitê decidiu envolver-se no processo de preparação de um comentário geral sobre o artigo 29 da Convenção (objetivos da educação), devido à próxima Conferência Mundial contra Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Formas Correlatas de Intolerância”; ver doc. ONU CRC/C/94, Relatório da vigésima terceira sessão do Comitê sobre os Direitos da Criança, p. 103, parág. 480.

- o direito da criança a medidas apropriadas para estimular a recuperação física e psicológica e a reintegração social no caso de qualquer forma de abandono, exploração e abuso - art. 39;
- princípios da justiça juvenil - art. 40.

Como pode ser observado, esses direitos cobrem não só os mais tradicionais padrões de direitos humanos encontrados, por exemplo, nos Pactos Internacionais dos Direitos Políticos e dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, como também foram ampliados e refinados, e são elaborados de forma a atender especificamente à diversidade das necessidades dos inúmeros jovens que continuam a sofrer várias formas de privações.

De acordo com o artigo 1º do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil, os "Estados partes proibirão a venda de crianças, a prostituição e a pornografia infantil, conforme estabelecido no ... Protocolo". O artigo 2º do Protocolo explica os conceitos de "venda de crianças", "prostituição infantil" e "pornografia infantil", ao passo que o artigo 3º enumera os atos que, no mínimo, devem ser "integralmente cobertos" pela legislação criminal dos Estados partes. Em outras disposições encontram-se detalhes relativos ao dever dos Estados partes de estabelecer jurisdição sobre os delitos relevantes e fornecer assistência no que se refere a investigações ou processos criminais ou de extradição, seqüestro e confisco, cooperação internacional e em outras áreas (arts. 4º-11).

O Protocolo Facultativo da Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflito armado eleva a idade para participação direta em hostilidades para 18 anos e impõe aos Estados partes a obrigação de "assegurar que menores de 18 anos não serão recrutados de maneira compulsória em suas forças armadas" (arts. 1º e 2º). De acordo com o artigo 3º do Protocolo, os Estados partes também "elevarão a idade mínima para o recrutamento voluntário de pessoas em suas forças armadas nacionais" para a idade mínima de 15 anos autorizada no artigo 38(3) da própria Convenção; os Estados que permitem o recrutamento voluntário de menores de 18 anos, *inter alia*, assegurarão que "o referido recrutamento seja genuinamente voluntário" e "feito com o consentimento informado dos pais do menor ou de seus tutores legais" (art 3(a) e (b)).

2.3.3 Limitação permitida do exercício de direitos

A Convenção sobre os Direitos da Criança não contém uma disposição de limitação de caráter geral, e apenas três artigos dispõem sobre o direito de impor limitações ao exercício de direitos, qual sejam, o exercício do direito de liberdade de expressão (art.13(2)), do direito de liberdade de professar sua religião e crenças (art. 14(3)), e do direito de liberdades de associação e reunião pacífica (art. 15(2)). Em todas essas disposições, as medidas restritivas devem ser fundamentadas na lei e necessárias para os fins declarados. Somente com relação ao exercício do direito de liberdade de associação e reunião é expressamente declarado que as referidas medidas também devem ser "necessárias em uma sociedade democrática".

Embora a Convenção contenha poucas disposições de limitação, muitos dos compromissos dos Estados partes estão vinculados ao termo "apropriado", o qual, obviamente, pode ser interpretado de várias maneiras. Contudo, tal interpretação está, em todas as circunstâncias, condicionada "ao interesse maior da criança". Outro fator que os Estados também devem levar em consideração no diz respeito a essa vinculação é o equilíbrio entre os interesses da própria criança e "os direitos e deveres" dos seus pais (cf. arts. 3(3) e 5º).

Por fim, a Convenção sobre os Direitos da Criança não contém nenhuma disposição derogatória, podendo-se então concluir que a Convenção foi elaborada para ser aplicada na íntegra, mesmo em situações excepcionais de crise.

A Convenção sobre os Direitos da Criança não contém uma disposição de limitação de caráter geral. As disposições de limitação de caráter específico estão vinculadas apenas ao exercício da liberdade de expressão, liberdade de professar sua própria religião e crença e as liberdades de associação e reunião pacífica.

Em linhas gerais, a interpretação dos termos da Convenção deve visar primordialmente o interesse maior da criança, mas deveria levar em consideração os direitos e deveres dos seus pais.

2.3.4 O mecanismo de implementação

O sistema de implementação da Convenção sobre os Direitos da Criança (arts. 42-45) é semelhante aos procedimentos de relatórios estabelecidos nos dois Pactos Internacionais, e, por esse motivo, basta aqui fazer referência àquilo que já foi declarado acima. A exemplo de outros Comitês, o Comitê dos Direitos da Criança também expediu Diretrizes para os relatórios que devem ser apresentados pelos Estados partes, conforme estabelece a Convenção.⁴⁹

2.4 A Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, de 1948

A Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio foi adotada pela Assembléia Geral em 9 de dezembro de 1948 e entrou em vigor em 12 de janeiro de 1951. Em 26 de abril de 2002, contava com a adesão de 135 Estados partes. A Convenção não cria nenhum mecanismo de implementação *específico*, mas, como será visto abaixo, deixa a implementação a cargo das próprias Partes Contratantes.

⁴⁹Ver *supra*, item 47.

2.4.1 Os compromissos dos Estados partes

“As Partes Contratantes *confirmam* que o genocídio, seja cometido em tempo de paz ou em tempo de guerra, é um crime do direito dos povos, que desde já se comprometem a *prevenir* e a *punir*” (art. I; grifo nosso). Para esse fim, eles também “obrigam-se a adotar, de acordo com as suas Constituições respectivas, as medidas legislativas necessárias para assegurar a aplicação das disposições da ... Convenção e, especialmente, prever sanções penais eficazes que recaiam sobre as pessoas culpadas de genocídio” ou de conspiração com vista ao genocídio, incitamento ao genocídio, tentativa de genocídio ou cumplicidade em atos de genocídio (art. V citado em conjunto com o art. III).

O fato de que as Partes Contratantes “confirmam” no artigo I da Convenção que o genocídio é “um crime de direito dos povos” comprova que consideraram que os princípios subjacentes à Convenção já as vinculava nos termos da lei consuetudinária internacional. Como observado no Capítulo 1º deste Manual, este também é o ponto de vista expresso pelo Tribunal Internacional de Justiça no seu Parecer Consultivo de 1951 sobre *Reservas à Convenção sobre Genocídio*, no qual sustenta que “os princípios subjacentes à Convenção são princípios que são reconhecidos ... como vínculos constituídos sobre os Estados, mesmo sem qualquer obrigação convencional”.⁵⁰ No entanto, a dependência, expressa na Convenção, dos tribunais nacionais para reprimir crimes internacionais evidencia que, em 1948, muitos problemas permaneciam sem solução com respeito à questão da jurisdição penal internacional;⁵¹ e foi somente depois dos assassinatos indiscriminados em algumas partes da antiga Iugoslávia e em Ruanda, na década de 90, que o conceito de jurisdição universal sobre o crime internacional começou a se tornar realidade (ver ainda subseção 2.4.3).

2.4.2 O objetivo legal da Convenção

O objetivo legal da Convenção restringe-se à prevenção e punição do crime de genocídio, que está definido no artigo 11 como “os atos abaixo indicados, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tais como:

- a. Assassinato de membros do grupo;
- b. Atentado grave à integridade física e mental de membros do grupo;
- c. Submissão deliberada do grupo a condições de existência que acarretarão a sua destruição física, total ou parcial;
- d. Medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio de grupo;
- e. Transferência forçada das crianças do grupo para outro grupo”.

⁵⁰Ver *supra*, Capítulo 1, seção 2.4.2.

⁵¹Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (Oxford, Clarendon Press), 3ª ed., pp. 562-563.

Os atos seguintes são passíveis de punição: genocídio, conspiração com vista ao genocídio, incitamento ao genocídio, tentativa de genocídio bem como cumplicidade em atos de genocídio (art. 119). Ademais, as pessoas que cometem qualquer um desses atos serão punidas “quer sejam governantes constitucionalmente responsáveis, funcionários ou particulares” (art. 4º).

A Convenção sobre o Genocídio foi, portanto, uma importante confirmação do princípio expresso na Carta de Nuremberg de que, em alguns casos, os indivíduos possuem responsabilidade internacional nos termos do direito internacional, que transcende os interesses nacionais partidários e obrigações de obediência.

2.4.3 Crimes internacionais: desenvolvimentos legais recentes

O princípio da responsabilidade penal individual por atos particularmente graves recebeu vida nova quando o Conselho de Segurança decidiu, por meio da resolução 808 (1993), “que um tribunal internacional será criado para processar as pessoas responsáveis por violações graves do direito humanitário internacional cometidas no território da antiga Iugoslávia desde 1991”. Por meio da Resolução 827 (1993), o Conselho de Segurança a provou, em seguida, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia [*International Criminal Tribunal for former Yugoslavia ICTY*]).

Conforme alterado em 1998, o Estatuto confere ao Tribunal poderes para instaurar processos por infrações graves das Convenções de Genebra de 1949, violações das leis e praxes de guerra, genocídio e crimes contra a humanidade, a saber, assassinio, extermínio, escravização, deportação, tortura, estupro, perseguições por motivos políticos, raciais e religiosos, bem como “outros atos desumanos” – uma definição legal de crime que permite ao Tribunal deliberar sobre todos os outros tipos de abusos generalizados dos direitos humanos não especificados na lista constante do Estatuto (arts. 1º-5º). O Tribunal Internacional e os tribunais nacionais possuem jurisdição concomitante sobre os crimes relevantes, muito embora o primeiro “terá primazia sobre” os últimos (art. 9º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia [*International Criminal Tribunal for former Yugoslavia ICTY*]).

Com o fim de tratar das sérias violações do direito humanitário cometidas em Ruanda entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 1994, o Conselho de Segurança, da mesma forma, criou o Tribunal Penal Internacional para o Ruanda [*International Criminal Tribunal for Rwanda ICTR*] por meio da resolução 955 (1994). O Estatuto do Tribunal foi adotado por intermédio dessa mesma resolução. O Tribunal tem poder para processar pessoas que cometeram os seguintes crimes: genocídio, crimes contra a humanidade do mesmo tipo daqueles enumerados acima com relação ao ICTY, bem como por violações do artigo 3º comum às Convenções de Genebra de 1949 e ao Protocolo Adicional II (arts. 2º-4º do Estatuto do ICTR). Pode, também, instituir processos pelos mesmos crimes cometidos por cidadãos de Ruanda no território de Estados vizinhos (art. 7º do Estatuto).

A diferença entre os poderes de instaurar ações dos dois Tribunais se deve ao fato de que a guerra na antiga Iugoslávia foi considerada um conflito armado de caráter

internacional ao passo que a situação de crise em Ruanda foi, basicamente, um conflito armado não internacional.

Finalmente, em 17 de julho de 1998, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional foi adotado pela Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas por uma votação não escrita de 120 a 7, com 21 abstenções.⁵² Este corpo judicial internacional, permanente e independente foi criado para dar fim à impunidade por atos de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e, em determinadas condições, o crime de agressão (art. 5º do Estatuto). O Tribunal terá competência para julgar pessoas físicas, a despeito de sua capacidade oficial, mas não terá jurisdição sobre entidades legais como Estados e empresas (arts. 25 e 27). Além disso, a exemplo dos organismos de monitoramento estabelecidos nos termos dos tratados de direitos humanos em geral, o Tribunal Penal Internacional é de natureza subsidiária, uma vez que, de acordo com o artigo 17 do seu Estatuto, somente serão instaurados processos nos casos em que o Estado envolvido não mostrar disposição ou for genuinamente incapaz de investigar ou instituir a ação judicial conforme previsto no artigo 17(1)(a) e (b). Cabe ao próprio Tribunal Penal determinar, com base em critérios específicos, a “falta de disposição” ou “incapacidade” de o Estado investigar ou instaurar ação judicial em um caso específico (art. 17(2) e (3)). O Tribunal Penal Internacional, ou ICC [*International Criminal Court*], como é geralmente conhecido, passaria a existir após a ratificação do seu Estatuto por 60 Estados (art. 126). Em 11 de abril de 2002, o Estatuto já havia sido ratificado por 66 Estados, e sua vigência iniciou em 1º de julho de 2002.⁵³

A Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio visa a prevenção e repressão do genocídio, incluindo conspiração com vista ao genocídio, incitamento ao genocídio, tentativa de genocídio bem como cumplicidade em atos de genocídio. Os princípios subjacentes à Convenção, contudo, vinculam os Estados, independentemente de qualquer obrigação instituída na Convenção.

O novo Tribunal Penal Internacional constitui o primeiro corpo judicial internacional, permanente e independente que visa pôr fim à impunidade por atos de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e, em determinadas circunstâncias, o crime de agressão.

2.5 A Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965

A Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial foi adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 21 de dezembro de 1965 e entrou em vigor em 4 de janeiro de 1969. Em 8 de abril de 2002, ela já contava com 161 Estados partes. A Convenção criou um Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial, que monitora a implementação da Convenção. Quando necessário,

⁵²Ver o seguinte web site: <http://www.icrc.org/IHL.nsf/0/fb2c5995d7cbf846412566900039e535?OpenDocument>, p. 1. Para o texto do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, ver doc. ONU A/CONF.183/9.

⁵³Ver web site da ONU: <http://www.un.org/law/icc/index.html>.

o Comitê aprova Recomendações Gerais com referência a artigos específicos ou questões de interesse especial. Essas recomendações serão referidas sempre que for relevante.

2.5.1 Os compromissos dos Estados partes

Para os fins da Convenção, “a expressão ‘discriminação racial’ significará toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto ou resultado anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício em um mesmo plano (em igualdade de condições) de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da *vida pública*.” (art. 1(1); grifo nosso). Contudo, “não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar o progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ... para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos” (art. 1(4); grifo nosso).⁵⁴

Os Estados partes da Convenção “condenam a discriminação racial e comprometem-se a adotar, por todos os meios apropriados e sem dilações, uma política destinada a eliminar a discriminação racial em todas as suas formas e a encorajar a promoção de entendimento entre todas as raças” (art. 2(1)). Para este fim, comprometem-se, em particular, a

- abster-se de incorrer em todo ato ou prática de discriminação racial contra pessoas, grupos de pessoas ou instituições e zelar para que as autoridades públicas nacionais ou locais, atuem em conformidade com esta obrigação” - art. 2(1)(a);
- não encorajar, defender ou apoiar a discriminação racial praticada por uma pessoa ou uma organização qualquer” - art. 2(1)(b);
- “tomar as medidas eficazes, a fim de reverter” as políticas governamentais nacionais e locais e alterar a legislação que tenha como “objetivo criar a discriminação ou perpetuá-la onde existir” - art. 2(1)(c);
- “tomar todas as medidas apropriadas ... para proibir e pôr fim à discriminação racial praticada por quaisquer pessoas, grupos ou organizações” - art. 2(1)(d);
- "favorecer, quando for o caso, as organizações e movimentos multirraciais, bem como outros meios próprios para eliminar as barreiras entre as raças e a encorajar o que tenda a favorecer a divisão” - art. 2(1)(e).

Os Estados partes, ainda “assegurarão a qualquer pessoa que estiver sob sua jurisdição, proteção e recursos” contra atos que violam os direitos humanos individuais, contrariamente à Convenção, bem como o direito de pedir aos tribunais nacionais “uma

⁵⁴For the reporting obligations of the States parties under these provisions, ver Recomendação Geral referente ao artigo 1 da Convenção, em doc. ONU GAOR, A/54/18, Annex V, p. 103.

satisfação ou reparação justa e adequada por qualquer dano de que foi vítima, em decorrência de tal discriminação” (art. 6º).

Por fim, comprometem-se, em particular, “a tomar medidas imediatas e eficazes, principalmente no campo do ensino, educação, cultura e informação, para lutar contra os preconceitos que levem à discriminação racial ...” (art. 7º).

2.5.2 O campo da não-discriminação protegido

Os Estados partes comprometem-se não só a proibir e eliminar a discriminação racial, mas também “a garantir o direito de cada um à igualdade perante a lei, sem distinção de raça, de cor, de origem nacional ou étnica, principalmente no gozo dos seguintes direitos” (art. 5º):

- direito a um tratamento igual perante os tribunais ou qualquer órgão que administre a justiça - art. 5(a);
- direito à segurança da pessoa - art. 5(b);
- direitos políticos, particularmente direitos de participar nas eleições, de tomar parte no Governo, assim como na direção dos assuntos públicos, e de acesso em igualdade de condições às funções públicas - art. 5(c);
- outros direitos civis, como o direito de circular livremente e de escolher residência, o direito de deixar qualquer país, inclusive o seu, e de voltar ao seu país, o direito a uma nacionalidade, o direito de casar-se e escolher o cônjuge, o direito de qualquer pessoa, tanto individualmente como em conjunto, à propriedade, o direito de herdar, o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, o direito à liberdade de opinião e de expressão, o direito à liberdade de reunião e de associação pacíficas - art. 5(d);
- direitos econômicos, sociais e culturais e, especificamente, os direitos ao trabalho, à livre escolha de trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho, à proteção contra o desemprego, a um salário igual para um trabalho igual, a uma remuneração equitativa e satisfatória, o direito de fundar sindicatos e a eles se afiliar, o direito à habitação, o direito à saúde pública, a tratamento médico, à previdência social e aos serviços sociais, o direito à educação e à formação profissional, o direito à igual participação nas atividades culturais - art. 5(e); e
- o “direito de acesso a todos os lugares e serviços destinados ao uso do público, tais como meios de transporte, hotéis, restaurantes, cafés, espetáculos e parques” - art. 5(f).

Como destacado pelo próprio Comitê na Recomendação Geral XX, a enumeração dos direitos políticos, civis, econômicos, sociais e culturais no artigo 5º não é cabal e o direito de não se sujeitar a discriminação racial pode ser invocado também no exercício de direitos que não são expressamente mencionados no referido artigo. Em outras palavras, à parte de exigir uma garantia de exercício dos direitos humanos livre da discriminação racial, o artigo 5º, “por si mesmo, não cria [Direitos Humanos,] mas pressupõe a existência e reconhecimento desses direitos”, como os direitos derivados da

Carta da Nações, da Declaração Universal de Direitos Humanos e dos Pactos Internacionais sobre os direitos humanos. Isto também significa que, sempre que os Estados partes impõem restrições ao exercício dos direitos enumerados no artigo 5º, “devem assegurar a compatibilidade tanto da finalidade como do resultado da restrição com o artigo 1º da Convenção como parte integrante das normas internacionais de direitos humanos”.⁵⁵ Como consequência, pode-se inferir que as limitações autorizadas por tratados de direitos humanos estão indiretamente incluídas no artigo 5º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, e, inversamente, que a noção de discriminação racial, conforme definida no artigo 1º desta Convenção, é inerente à lei internacional de direitos humanos como tal.

Muito embora, de acordo com o artigo 1º da Convenção, a proibição da discriminação racial refira-se aos campos “da vida pública”, o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial explicou que “na medida que as instituições privadas influenciem o exercício de direitos ou a disponibilidade de oportunidades, o Estado parte deve assegurar que nem o objetivo nem o efeito do resultado criem ou perpetuem a discriminação racial”.⁵⁶

2.5.3 Os mecanismos de implementação

A Convenção criou o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial, composto de dezoito membros que atuam em suas capacidades pessoais (art. 8º), que tem como atribuição monitorar a implementação dos termos da Convenção. Da mesma forma que o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Públicos, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial possui um mecanismo de implementação de três pólos consistindo em relatórios periódicos, comunicações entre os Estados e comunicações feitas por indivíduos, descritos resumidamente abaixo. Ademais, o Comitê adota, sempre que necessário, as Recomendações Gerais sobre artigos específicos ou questões de interesse especial. A seguir uma descrição geral dos mecanismos de monitoramento:

- **o procedimento de relatórios:** os Estados partes comprometem-se a submeter, no prazo de um ano a partir da entrada em vigor da Convenção, para o Estado interessado, um relatório inicial, e, posteriormente, a cada dois anos ou sempre que o Comitê vier a solicitar, um relatório sobre as medidas legislativas, judiciárias, administrativas e outras que adotarem para tornarem efetivas as disposições da Convenção (art. 9(1)). A exemplo dos outros Comitês, o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial adotou diretrizes especiais para a forma e conteúdo do relatórios submetidos pelos Estados partes;
- **petições entre os Estados:** qualquer Estado parte que considerar que um outro Estado parte não vem cumprindo as disposições da Convenção “poderá chamar a atenção do Comitê” (art. 11(1)). Diferentemente do caso da Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, não é necessária uma declaração especial reconhecendo a

⁵⁵Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais, pp. 188-189, parágs. 1 e 2.

⁵⁶Ibid., p. 189, parág. 5.

competência do Comitê para o recebimento de comunicações entre Estados; o Comitê, contudo, somente tratará do assunto se a questão não for dirimida satisfatoriamente para ambas as partes. Se o Comitê vier a incumbir-se do caso, a Convenção prevê a nomeação de uma Comissão de Conciliação *ad hoc*, que porá seus bons ofícios “à disposição dos Estados envolvidos com o objetivo de chegar a uma solução amigável da questão, baseada no respeito à” Convenção (art. 12(1)(a)). Depois de apreciar a questão, a Comissão submeterá ao Presidente do Comitê “um relatório com as conclusões sobre todas questões de fato relativas à controvérsia entre as partes e as recomendações que julgar oportunas, a fim de chegar a uma solução amistosa da controvérsia” (art. 13(1)). Os Estados partes podem acatar ou recusar as recomendações da Comissão de Conciliação (art. 13(2));

- **comunicações individuais:** qualquer Estado parte também poderá declarar, a qualquer momento, que reconhece a competência do Comitê “para receber e examinar as comunicações enviadas por indivíduos ou grupos de indivíduos sob sua jurisdição, que aleguem ser vítimas de violação, por um Estado parte, de qualquer um dos direitos enunciados na presente Convenção” (art. 14(1)). O artigo 14 entrou em vigor em 3 de dezembro de 1982, e, em 17 de agosto de 2001, 34 dos Estados partes já haviam apresentado uma declaração desse teor.⁵⁷

A Convenção Internacional sobre Todas as Formas de Discriminação Racial proíbe essa discriminação no gozo dos direitos humanos em todos os campos da vida pública.

Os Estados partes, no entanto, assegurarão, sempre que as instituições privadas influenciem o exercício de direitos ou a disponibilidade de oportunidades, que nem a objetivo nem o efeito do resultado criem ou perpetuem a discriminação.

A Convenção é implementada internacionalmente por meio de: (1) um procedimento de relatório; (2) petições entre Estados; e (3) comunicações individuais.

2.5 A Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984

Apesar de declarada ilegal pela maioria dos tratados de direitos humanos, foi considerado que a disseminada prática da tortura requeria uma regulamentação mais detalhada com um sistema de implementação mais eficaz. Foi então decidida a elaboração da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas no dia 10 de dezembro de 1984. A Convenção entrou em vigor em 26 de junho de 1987, e, em 8 de abril de 2002, havia 128 Estados partes na Convenção. Ela criou um corpo de peritos, o Comitê contra a Tortura, para supervisionar a implementação das obrigações dos Estados partes.

⁵⁷Doc. ONU GAOR, A/56/18, p. 10, parág. 2.

2.6.1 Os compromissos dos Estados partes

De acordo com a Convenção, “o termo ‘tortura’ designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimento são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência”. Contudo, “não se considerará como tortura dores ou sofrimentos em consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram” (art. 1º).

A seguir, a Convenção estabelece que “cada Estado Parte tomará medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de *impedir* a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição” (art. 2(1); grifo nosso). Também especifica que “*em nenhum caso poderão invocar-se circunstâncias excepcionais tais como ameaça ou estado de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência como justificação para tortura*” (art. 2(2); grifo nosso). Trata-se de mera reafirmação da lei de direitos humanos, haja vista que o direito de não ser submetido a tortura não é derogável na maior parte dos tratados relevantes, incluindo o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

A Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes deixa claro que “a ordem de um funcionário superior ou de uma autoridade pública não poderá ser invocada como justificação para a tortura” (art. 2(3)). Em outras palavras, o princípio da responsabilidade individual por atos de tortura é estabelecido explicitamente.

2.6.2 O objetivo legal da Convenção

As disposições abaixo da Convenção especificam as responsabilidades dos Estados partes para prevenir, punir e remediar atos de tortura. Entretanto, somente algumas das obrigações legais serão indicadas aqui, e em linhas gerais:

- “nenhum Estado parte procederá à expulsão, devolução ou extradição de uma pessoa para outro Estado quando houver razões substanciais para crer que a mesma corre perigo de ali ser submetida a tortura” - art. 3(1);
- “cada Estado parte assegurará que todos os atos de tortura sejam considerados crimes segundo a sua legislação penal” e o mesmo aplicar-se-á à tentativa de tortura e a todo ato de qualquer pessoa que constitua “cumplicidade ou participação na tortura”. Além disso, cada Estado parte “punirá estes crimes com penas adequadas que levem conta a sua gravidade” - art. 4(1) e (2);
- os Estados partes tomarão as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre os crimes previstos acima e submeter o suposto autor de atos contrários ao artigo 4º da

Convenção às “suas autoridades competentes para o fim de ser o mesmo processado ” (arts. 5º-7º) e, ainda, “prestaram entre si a maior assistência possível em relação aos procedimentos criminais instaurados” relativamente a qualquer dos delitos mencionados - art. 9º;

- “os crimes a que se refere o artigo 4º serão considerados como extraditáveis em qualquer tratado de extradição existente entre os Estados partes”, os quais, ainda, “obrigar-se-ão a incluir tais crimes como extraditáveis em todo tratado de extradição que vierem a concluir entre si” - art. 8º;
- todo Estado parte também “assegurará que o ensino e a informação sobre a proibição de tortura sejam plenamente incorporados no treinamento do pessoal civil ou militar encarregado da aplicação da lei, do pessoal médico, dos funcionários públicos e de quaisquer outras pessoas que possam participar da custódia, interrogatório ou tratamento de qualquer pessoa submetida a qualquer forma de prisão, detenção ou reclusão” - art. 10(1);
- para os fins de prevenção de tortura, cada Estados parte “manterá sistematicamente sob exame as normas, instruções, métodos e práticas de interrogatório, bem como as disposições sobre a custódia e o tratamento das pessoas submetidas ... a qualquer forma” de privação de liberdade - art. 11;
- “cada Estado parte assegurará que suas autoridades competentes procederão imediatamente a uma investigação imparcial sempre que houver motivos razoáveis para crer que um ato de tortura tenha sido cometido ... ” - art. 12;
- cada Estado parte assegurará, ainda, a qualquer pessoa que alegue ter sido submetida a tortura “o direito de apresentar queixa perante as autoridades competentes do referido Estado, que procederão imediatamente e com imparcialidade ao exame de seu caso” - art. 13;
- “cada Estado parte assegurará, em seu sistema jurídico, à vítima de um ato de tortura, o direito à reparação e a uma indenização justa e adequada, incluídos os meios necessários para a mais completa reabilitação possível” - art. 14;
- “cada Estado parte assegurará que nenhuma declaração que se demonstre ter sido prestada como resultado de tortura possa ser invocada como prova em processo, salvo contra uma pessoa acusada de tortura como prova de que a declaração foi prestada” - art. 15; e finalmente,
- cada Estado parte também se compromete “a proibir em qualquer território sob sua jurisdição outros atos que constituam tratamento ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida no artigo 1º” da Convenção - art. 16.

Como deixa claro esta descrição geral das obrigações legais assumidas nos termos desta Convenção, a questão da tortura e outros tratamentos e penas cruéis, desumanas ou degradantes e a resposta efetiva do Estado à mesma é de alta relevância

para juízes, promotores e advogados, que, em quaisquer circunstâncias, devem estar preparados para procurar sinais da existência desses atos ilegais.

2.6.3 O mecanismo de implementação

O Comitê contra a Tortura, um corpo independente de dez peritos (art. 17(1)) criado para supervisionar a implementação da Convenção, está encarregado, a exemplo de todos os outros Comitês estabelecidos por tratados abordados neste capítulo, da tarefa de examinar os relatórios periódicos submetidos pelos Estados partes, mas também pode, quando os Estados partes apresentam declarações nesse sentido, receber e examinar comunicações dos Estados partes e indivíduos. Como veremos abaixo, a despeito de a Convenção autorizar o Comitê a visitar um país onde a tortura é praticada somente com o consentimento do referido Estado, desde 1991 vêm sendo feitos esforços para a elaboração de um protocolo facultativo à Convenção que estabeleceria um sistema preventivo de visitas regulares aos locais de detenção. Muito embora os participantes da Conferência Mundial sobre Direitos Humanos tenham unanimemente exigido a adoção antecipada deste protocolo facultativo,⁵⁸ ainda não se chegou a um consenso sobre o seu conteúdo.⁵⁹ Em termos gerais, os procedimentos de monitoramento podem ser descritos como segue:

- ***o procedimento de relatórios:*** os Estados partes ficam obrigados a apresentar relatórios sobre as medidas por eles adotadas no cumprimento das obrigações assumidas em virtude da Convenção no prazo de um ano, a contar do início da sua vigência e, posteriormente, a cada quatro anos ou quando o Comitê vier a solicitar (art. 19(1)). Para facilitar a elaboração dos relatórios, o Comitê adotou diretrizes gerais sobre a forma e conteúdo dos relatórios iniciais e periódicos;⁶⁰
- ***atividades do Comitê em conformidade com o artigo 20:*** este artigo é específico da Convenção contra a Tortura e dispõe que, “no caso de o Comitê vir a receber informações fidedignas que lhe pareçam indicar, de forma fundamentada, que a tortura é praticada sistematicamente no território de um Estado parte”, ele “convidará o Estado parte em questão a cooperar no exame das informações e, nesse sentido, a transmitir as observações que julgar pertinentes” (art. 20(1)). No entanto, os Estados partes poderão declarar, por ocasião da assinatura ou da ratificação da Convenção ou da adesão a ela, que não reconhecem a competência do Comitê (art. 28(1)). Em 18 de maio de 2001, um total de nove Estados partes havia feito essa declaração.⁶¹ Os documentos e procedimentos relativos às funções do Comitê, de acordo com este artigo, são sigilosos, no entanto, “o Comitê poderá, após celebrar consultas com o Estado parte interessado, tomar a decisão de incluir um resumo dos resultados da

⁵⁸Doc. ONU A/CONF.157/23, *Vienna Declaration and Programme of Action*, p. 22, parág. 61.

⁵⁹Ver resolução E/CN.4/RES/2000/35 adotada pela Comissão de Direitos Humanos em 20 de abril de 2000 sobre *Minuta do Protocolo Opcional à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes*; an open-ended Working Group is attempting to draft the protocol.

⁶⁰Docs. ONU CAT/C/4/Rev.2 (as to the initial reports) e CAT/C/14/Rev.1 (as to the periodic reports). For more information about the initial reporting procedure under this Convention, ver também Joseph Voyame, “The Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment”, in *Manual on Human Rights Reporting*, pp. 309-332.

⁶¹Doc. ONU GAOR, A/56/44, Annex II, p. 79.

investigação em seu relatório anual” para os Estados partes e a Assembléia Geral (art. 20(5));⁶²

- **comunicações entre Estados:** em 18 de maio de 2001, 43 Estados partes haviam declarado que reconheciam a competência do Comitê para receber e examinar as considerações em que um Estado parte alegue que outro Estado parte não vem cumprindo as obrigações que lhe impõe a Convenção (art. 21(1)).⁶³ O Comitê examinará a comunicação somente se a controvérsia não estiver dirimida satisfatoriamente para ambos Estados partes. O procedimento é sigiloso e o Comitê “colocará seus bons ofícios à disposição dos Estados partes interessados com o intuito de se alcançar uma solução amistosa para a questão, baseada no respeito às obrigações estabelecidas na presente”. Para atingir este fim, o Comitê poderá constituir uma comissão de conciliação *ad hoc*. Se não for alcançada uma solução amistosa, o Comitê emitirá um relatório com apenas uma “breve exposição dos fatos” do caso (art. 21 (1));
- **comunicações individuais:** por fim, o Comitê poderá receber comunicações de indivíduos que aleguem ser vítimas de violação da Convenção se o Estado parte interessado tiver reconhecido expressamente a competência do Comitê (art. 22(1)). No dia 18 de maio de 2001, 40 Estados partes haviam apresentado uma declaração para esse efeito.⁶⁴ O Comitê, porém, considerará inadmissível qualquer comunicação que seja anônima ou, a seu juízo, que constitua abuso do direito de apresentar as comunicações, ou que seja incompatível com as disposições da Convenção (art. 22(2)). Antes de examinar uma comunicação, o Comitê também poderá, *inter alia*, apurar se a pessoa esgotou todos os recursos jurídicos internos disponíveis, salvo nos casos em que a aplicação dos recursos se prolongar injustificadamente ou quando não for provável que a aplicação de tais recursos venha a melhorar realmente a situação da suposta vítima (art. 22(5)(b)). Ainda que os documentos e processos relativos às comunicações individuais sejam sigilosos, os pareceres do Comitê são comunicados às partes e divulgados ao público. O mesmo ocorre com as decisões do Comitê declarando a inadmissibilidade das comunicações.⁶⁵ Muitos dos pareceres e decisões do Comitê são incluídos no relatório anual apresentado à Assembléia Geral.

A Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes confirma a legitimada regra do direito internacional de que, sob nenhuma circunstância, nem mesmo guerras ou outras emergências públicas, justificam o uso da tortura ou outras formas de tratamento degradante.

Ordens de superiores hierárquicos não podem ser invocadas para justificar a tortura.

⁶²Doc. ONU GAOR, A/54/44, p. 24, parág. 231.

⁶³Doc. ONU GAOR, A/56/44, Annex III, pp. 80-81.

⁶⁴Ibid., loc. cit.

⁶⁵Doc. ONU GAOR, A/54/44, p. 25, parág. 236.

A Convenção é implementada internacionalmente por meio (1) do procedimento de relatório; (2) das atividades especiais do Comitê, nos termos do artigo 20; (3) de comunicações entre Estados; e (4) de comunicações individuais.

2.7 A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Mulheres, 1979, e seu Protocolo, de 1999

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18 de dezembro de 1979 e entrou em vigor em 3 de setembro de 1981. Em 8 de abril de 2002, contava com 168 Estados partes. A Convenção estabelece um corpo de peritos independentes, o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, para monitorar a implementação da Convenção. No dia 6 de outubro de 1999, a Assembleia Geral também adotou, sem que fosse realizada uma votação, um Protocolo Facultativo à Convenção, que facultou ao Comitê, *inter alia*, receber e examinar comunicações de mulheres ou grupos de mulheres que aleguem ser vítimas de discriminação sexual na jurisdição dos Estados que ratificaram o Protocolo ou manifestaram sua adesão. O Protocolo entrou em vigor em 22 de dezembro de 2000 e, em 8 de abril de 2002, já contava com 30 Estados partes.

2.7.1 Os compromissos dos Estados partes

Para os fins da Convenção, a expressão "discriminação contra a mulher" significará "toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou *em qualquer outro campo*". (art. 1º; grifo nosso). A proibição da discriminação contra a mulher, portanto, não se limita às categorias tradicionais dos direitos humanos, mas estende-se mais além, abarcando outros campos em que a discriminação possa ocorrer. Além disso, não está limitada ao campo público, compreendendo também áreas da vida privada.

É digno de nota, contudo, que no caso de "medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher não se considerará a discriminação na forma definida nesta Convenção"; tais medidas, no entanto, "cessarão quando os objetos de igualdade de oportunidade e tratamento houverem sido alcançados" (art. 4º).

Os Estados partes "concordam em seguir, por todos os meios apropriados e sem dilações, uma política destinada a eliminar a discriminação contra a mulher, e com tal objetivo se comprometem", especificamente, a: (art. 2º):

- consagrar o princípio da igualdade do homem e da mulher e assegurar por lei outros meios apropriados à realização prática desse princípio;

- "adotar medidas adequadas, legislativas e de outro caráter, com as sanções cabíveis e que proíbam toda discriminação contra a mulher";
- estabelecer a proteção jurídica efetiva dos direitos da mulher por meio dos tribunais nacionais competentes e de outras instituições públicas;
- "abster-se de incorrer em todo ato ou prática de discriminação contra a mulher";
- "tornar as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher praticada por qualquer pessoa, organização ou empresa"; e
- "derrogar todas as disposições penais nacionais que constituam discriminação contra a mulher".

Os artigos subseqüentes estabelecem mais detalhadamente os compromissos dos Estados partes

- eliminar a discriminação contra a mulher, o que, *inter alia*, compreende as seguintes obrigações:
 - "modificar os padrões sócio-culturais de conduta de homens e mulheres ... que estejam baseados na idéia da inferioridade ou superioridade de qualquer dos sexos ou em funções estereotipadas de homens e mulheres" (art.5(a));
 - "garantir que a educação familiar inclua uma compreensão adequada da maternidade como função social e o reconhecimento da responsabilidade comum de homens e mulheres no que diz respeito à educação e ao desenvolvimento de seus filhos, entendendo-se que o interesse dos filhos constituirá a consideração primordial em todos os casos"(art. 5(b));
 - tomar todas as medidas apropriadas para suprimir todas as formas de tráfico de mulheres e exploração da prostituição da mulher (art. 6º), para eliminar a discriminação contra a mulher na vida política e pública (arts. 7º e 8º⁶⁶), nas esferas da educação (art. 10), emprego (art. 11) e cuidados médicos (art. 12); nas esferas da vida econômica e social (art. 13); bem como contra a mulher nas zonas rurais (art. 14(2)).

2.7.2 O objetivo legal específico da Convenção

Ainda que muitos artigos da Convenção estejam estruturados como obrigações legais dos Estados partes de "tomar medidas apropriadas" para eliminar a discriminação contra a mulher, alguns especificam, concomitantemente, direitos particulares que devem ser garantidos na igualdade entre homens e mulheres. Assim, por exemplo:

- com respeito à educação, a mulher tem direito, *inter alia*, às mesmas condições de carreira e capacitação profissional, e às mesmas oportunidades para obtenção de bolsas de estudo e outras subvenções para estudos - art.10º;

⁶⁶Recomendação Geral No. 8 (Implementação do artigo 8), in *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*, p. 206.

- o direito ao trabalho, às mesmas oportunidades de emprego, de escolher livremente profissão e emprego, a igual remuneração,⁶⁷ à seguridade social e à proteção da saúde - art. 11;
- o direito a benefícios familiares, a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro, e a participar em atividades de recreação, esportes e em todos os aspectos da vida cultural - art. 13;
- o direito da mulher nas zonas rurais de participar na elaboração e execução de planos de desenvolvimento, de ter acesso a serviços médicos adequados, de beneficiar-se diretamente dos programas de seguridade social, de obter todos os tipos de educação e de formação, de organizar grupos de auto-ajuda, de participar de todas as atividades comunitárias, de ter acesso aos créditos e empréstimos agrícolas e de gozar de condições de vida adequadas - art. 14.

Finalmente, a Convenção impõe, especificamente, aos Estados partes o dever de "reconhecer à mulher a igualdade com o homem perante a lei" assim como a capacidade jurídica idêntica em matérias civis (art. 15(1) e (2)); e também obriga os Estados partes a assegurar-lhes, com base na igualdade entre homens e mulheres, uma série de direitos relativos ao casamento e relações familiares (art.16).

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, dessa forma, abrange todos os principais campos da vida ativa em sociedade e também constitui uma ferramenta útil para juízes, promotores e advogados que examinam questões relativas à igualdade entre homens e mulheres sob a perspectiva da legislação nacional.

2.7.3 Os mecanismos de implementação

Os mecanismos de monitoramento estabelecidos pela Convenção e seu Protocolo de 1999 podem ser descritos, resumidamente, como segue:

- **o procedimento de relatórios:** A Convenção, em si mesma, possui um mecanismo de implementação menos desenvolvido do que aqueles criados pelos tratados abordados acima, uma vez que tal mecanismo é restrito a um *procedimento de relatório*, com o compromisso dos Estados partes de enviar ao Comitê um relatório sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, indicando os fatores e dificuldades que venham a influir no cumprimento das suas obrigações estabelecidas na Convenção, no prazo de um ano após a entrada em vigor da Convenção e, posteriormente, pelo menos cada quatro anos e toda vez que o Comitê solicitar (art 18). O Comitê adotou diretrizes para a apresentação de relatórios periódicos com o objetivo de assistir os Estados partes no cumprimento das suas obrigações nos termos do tratado, e, a partir de junho de 1999, também passou a adotar as 24 Recomendações Gerais em conformidade com o artigo 21 da

⁶⁷Recomendação Geral No. 13 (Remuneração igual para trabalho de valor igual), *ibid.*, p. 210.

Convenção;⁶⁸ as recomendações podem referir-se tanto a disposições específicas da Convenção ou àquilo que é chamado de temas "cross-cutting" [sistêmicos].⁶⁹ O trabalho do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher tem se provado mais difícil pelo fato de que a Convenção limita a duração das reuniões do Comitê a um máximo de duas semanas anuais (art.20), ao passo que as reuniões dos outros grupos não tem a sua duração limitada pelos seus respectivos tratados. Na sua Recomendação Geral No. 22, o Comitê propôs que os Estados partes alterassem o artigo 20 "de sorte a permitir que o Comitê se reúna anualmente, durante o tempo que for necessário, para o desempenho efetivo das suas funções nos termos da Convenção";⁷⁰

• **comunicações individuais:** Desde a entrada em vigor, em 22 de dezembro de 2000, do Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, o Comitê tem competência para examinar petições de mulheres ou grupos de mulheres que esgotaram os recursos nas suas jurisdições. As petições também podem ser apresentadas em nome de indivíduos ou grupos de indivíduos, desde que com o seu consentimento, salvo nos casos em que o autor justificar a falta desse consentimento (art. 2º). O Protocolo Facultativo também confere ao Comitê o direito de conduzir investigações sigilosas de violações graves ou sistemáticas da Convenção (art.8º).

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher cria uma estrutura jurídica que estimula o trabalho pela igualdade cada vez maior entre homens e mulheres em muitos lugares do mundo.

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher cria uma estrutura jurídica abrangente para a eliminação da discriminação contra a mulher no gozo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos campos público e privado.

A Convenção é implementada internacionalmente por meio de (1) um procedimento de relatório e (2) um sistema de comunicações individuais.

⁶⁸Para mais informações sobre o procedimento de relatório nos termos desta Convenção, ver Zagorka Ilic, "A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, in *Manual on Human Rights Reporting*, pp. 265-308. Para as diretrizes, ver doc. ONU CEDAW/C/7/Rev.3., *Guidelines for Preparation of Reports by States Parties*.

⁶⁹Para a lista das Recomendações Gerais adotadas pelo Comitê, ver o website da ONU: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations.htm>.

⁷⁰Ver Recomendação Geral No. 22 (Alterando o artigo 20), *Compilação das Nações Unidas dos Comentários Gerais*, pp. 232-233.

3. Outros Instrumentos Adotados pela Assembleia Geral das Nações Unidas

Esta seção destacará algumas das resoluções mais importantes adotadas pela Assembleia Geral no campo dos direitos humanos, muitas das quais serão especificamente abordadas de forma detalhada em outros capítulos do Manual. Conforme explicado no Capítulo 1º, as resoluções adotadas pela Assembleia Geral não são, como tal, obrigações legalmente vinculativas, porém, dependendo das circunstâncias em que foram adotadas, podem constituir uma prova útil do direito internacional consuetudinário.⁷¹ No mínimo, as resoluções adotadas pela Assembleia Geral carregam uma sólida força política e moral e podem ser consideradas como introdutoras de princípios amplamente aceitos na comunidade internacional.⁷² Conseqüentemente, essas resoluções também podem proporcionar uma importante orientação às profissões legais locais, como por exemplo, nas situações em que nem as leis locais nem as leis internacionais são suficientemente claras quanto a uma determinada questão.

As resoluções a seguir estão entre aquelas que possuem significado especial para juízes, promotores e advogados no exercício de suas responsabilidades profissionais. *Entretanto, é aconselhável o uso de cautela na busca por orientação, especialmente a partir de algumas das resoluções mais antigas, uma vez que os Estados podem agora estar obrigados por padrões legais mais rígidos, seja de acordo com suas próprias leis locais, seja de acordo com as convenções internacionais.* Como veremos, muitas dessas resoluções abordam o tratamento de pessoas privadas de liberdade, inclusive jovens delinquentes, e visam à erradicação da tortura e outros tipos de tratamentos desumanos.

3.1 Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções, de 1981

A Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções proclama “o direito de liberdade de pensamento, de consciência e de religião”, e inclui, *inter alia*, a liberdade de professar uma religião ou qualquer convicção a sua escolha, e de manifestar essa religião ou convicção tanto individual como coletivamente. (art. 1º). Essa Declaração prevê ainda que “ninguém será objeto de discriminação por motivos de religião ou convicções por parte de nenhum Estado, instituição, grupo de pessoas ou particulares” (art. 2(1)). Os Estados “adotarão medidas eficazes para prevenir e eliminar toda discriminação por motivos de religião ou convicções” e “farão todos os esforços necessários para promulgar

⁷¹Ver ainda *supra*, Capítulo 1, seção 2.4.2.

⁷²Ver *Human Rights: A Basic Handbook for UN Staff*, United Nations, Escritório do Alto-Comissário para os Direitos Humanos/ United Nations Staff College Project, p.5.

ou derrogar leis, segundo seja o caso, a fim de proibir toda discriminação deste tipo” (art. 4º).

3.2 Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos, de 1990

De acordo com os Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos, de 1990, “todos os reclusos devem ser tratados com o respeito devido à dignidade e ao valor inerentes ao ser humano”, e não estarão sujeitos à discriminação com relação a várias condições (Princípios 1 e 2). “Exceto no que se refere às limitações evidentemente necessárias pelo fato da sua prisão, todos os reclusos devem continuar a gozar dos direitos do homem e das liberdades fundamentais enunciados na Declaração Universal de Direitos Humanos e, caso o Estado interessado neles seja parte”, os direitos enunciados em outros pactos das Nações Unidas (Princípio 5). Os reclusos devem ter o direito de participar das atividades culturais e ter acesso à educação, e devem ser criadas condições que lhes permitam ter um “emprego útil e remunerado” (Princípios 6 e 8). Os Princípios Básicos também prevêm que esforços para a abolição do regime de isolamento como forma de punição sejam envidados e encorajados (Princípio 7).

3.3 Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Alguma Forma de Detenção ou Prisão, de 1988

O Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Alguma Forma de Detenção ou Prisão, de 1988, é uma declaração abrangente com 39 princípios que não pode ser invocados para restringir os direitos de pessoas privadas de liberdade, reconhecidos por outras fontes legais nacionais ou internacionais, sob o pretexto de que não estão contidos no presente Conjunto de Princípios (Princípio 3 e Cláusula Geral). O Conjunto de Princípios enfatiza, em especial, questões de controle efetivo de todas as formas de detenção, inclusive judicial, ou outro reexame da detenção continuada. Prevê ainda detalhes com relação às condições da captura, notificação da prisão ou transferência para outro local de detenção, à família ou outras pessoas, o direito de a pessoa privada de liberdade comunicar-se com a família e um advogado, interrogatórios, visitas imparciais aos locais de detenção para supervisionar a observância de leis e regulamentos e, por exemplo, a questão dos remédios jurídicos para a contestação tanto da legalidade da privação de liberdade quanto do tratamento ao qual a pessoa foi submetida durante o período em que esteve privada de liberdade.

3.4 Regras das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade, de 1990

As Regras das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade, de 1990, enfatizam que a prisão de jovens “deverá constituir uma medida de último recurso” (Regra 1), e prevêm uma ampla orientação com relação aos direitos dos jovens dentro do sistema judiciário, por exemplo, no que diz respeito à prisão ou detenção e ao aguardo de julgamento. Também regulamentam a administração das instalações para

jovens, *inter alia*, no que tange à manutenção de registros, ao ambiente físico e acomodações, educação, treinamento vocacional e trabalho, recreação, religião, assistência médica, limitações de restrição física e uso da força, procedimentos disciplinares, como também inspeção e reclamações.

3.5 Princípios de Ética Médica aplicáveis à Atuação do Pessoal de Saúde, especialmente os Médicos, na Proteção de Pessoas Presas ou Detidas contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1982

Os Princípios de Ética Médica aplicáveis à Atuação do Pessoal de Saúde, especialmente os Médicos, na Proteção de Pessoas Presas ou Detidas contra Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1982, é um conjunto sucinto de seis princípios, que enfatiza o dever de todo o pessoal de saúde encarregado da assistência médica a presos e detidos de prover-lhes a proteção à sua saúde física e mental, e proporcionar-lhes tratamento na doença, da mesma qualidade e padrão do dispensado àqueles que não estão presos ou detidos (Princípio 1). Portanto, constitui “uma grave violação à ética médica bem como um crime em termos de instrumentos internacionais aplicáveis, o envolvimento, ativo ou passivo, de pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos, ou atos de participação, cumplicidade, incitamento ou tentativa de perpetrar tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes” (Princípio 2). Também constitui uma violação da ética médica, *inter alia*, no que tange aos médicos “o uso de seus conhecimentos e ciência a fim de auxiliar no interrogatório de presos ou detidos de um modo que possa adversamente afetar a saúde física ou mental de tais presos ou detidos” (Princípio 4(a)) e “a colaboração em qualquer ato de coerção de um preso ou detido, salvo se tal procedimento seja estabelecido de acordo com critérios puramente médicos” como sendo necessário para determinados propósitos especificamente identificados (Princípio 5).

3.6 Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, de 1979

O Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, de 1979, é dirigido a todos os agentes da lei que exerçam poderes policiais, especialmente poderes de prisão e detenção (art. 1, com Comentário). “No cumprimento do seu dever, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar e proteger a dignidade humana, e manter e apoiar os direitos humanos de todas as pessoas” (art. 2). Em especial, “só podem empregar a força quando tal se afigure estritamente necessário e na medida exigida para o cumprimento do seu dever” (art. 3) e não podem “infligir, instigar ou tolerar qualquer ato de tortura ou qualquer outro pena ou tratamento cruel, desumano ou degradante”. Além disso, tais atos não podem ser justificados por ordens superiores ou circunstâncias excepcionais, tais como estado de guerra ou outras emergências públicas (art. 5). Finalmente, entre outras obrigações, “os funcionários responsáveis pela aplicação

da lei não devem cometer qualquer ato de corrupção” e “devem opor-se vigorosamente a todos os atos desta índole e combatê-los” (art. 7).

3.7 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio), de 1990

As Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade, de 1990, também chamadas de Regras de Tóquio, “enunciam uma série de princípios básicos tendo em vista favorecer o recurso a medidas não privativas de liberdade, assim como garantias mínimas para as pessoas submetidas a medidas substitutivas da prisão”, e “visam a encorajar a coletividade a participar mais na administração da justiça penal” e “desenvolver nos delinqüentes o sentido da sua responsabilidade para com a sociedade” (Princípios Gerais 1.1 e 1.2). As Regras cobrem todas as fases, desde a fase de saneamento até às fases de julgamento, condenação e execução, e tratam ainda, *inter alia*, da implementação de medidas não-privativas de liberdade (Princípios 5-14).

3.8 Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinqüência Juvenil (Diretrizes de Riad), de 1990

As Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinqüência Juvenil, de 1990, também chamadas de Diretrizes de Riad, visam à prevenção da delinqüência juvenil ao buscar “uma orientação voltada para a criança” por meio da qual “os jovens devem ter um papel ativo e colaborante dentro da sociedade e não devem ser considerados como meros objetos de medidas de socialização e de controle” (Princípio Fundamental 3). As Diretrizes, que devem ser interpretadas e implementadas dentro da estrutura de outras normas internacionais relevantes existentes, como os Pactos Internacionais e a Convenção sobre os Direitos da Criança, tratam de questões relativas a prevenção geral (Diretriz 9), processos de socialização (Diretrizes 10-44), política social (Diretrizes 45-51), legislação e administração da justiça juvenil (Diretrizes 52-59), e pesquisa, desenvolvimento de políticas e coordenação (Diretrizes 60-66).

3.9 Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Pequim), de 1985

As Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores, de 1985, também chamadas de Regras de Pequim, estabelecem princípios detalhados sobre o tratamento de jovens na administração da justiça, juntamente com comentários sobre esses princípios. As regras tratam de idade de responsabilidade criminal, objetivos da justiça juvenil, direitos dos jovens, proteção da privacidade, investigação e processos, sentença e julgamento final, tratamento institucional e não-institucional, além de pesquisa, planejamento, formulação de política e avaliação.

3.10 Declaração dos Princípios Básicos de Justiça relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, de 1985

A parte inicial da Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, de 1985, contém regras sobre acesso à justiça e tratamento justo das vítimas de “atos ou omissões que violem a legislação penal vigente nos Estados Membros, incluindo as leis que proíbem abuso de poder” (Princípios 4 e 1, lidos em conjunto). A Declaração ainda regula o direito ao ressarcimento, indenização e assistência para as vítimas da criminalidade (Princípios 8-17). Por fim, trata da situação das vítimas de “atos ou omissões que, não constituindo ainda uma violação da legislação penal nacional, representam violações das normas internacionalmente reconhecidas em matéria de direitos humanos” (Princípio 18). Quanto a isso “os Estados deveriam considerar a possibilidade de inserção nas suas legislações nacionais de normas que proíbam os abusos de poder e prevejam reparações às vítimas de tais abusos. Entre tais reparações deveriam figurar, nomeadamente, a restituição e a indenização, bem como a assistência e o apoio de ordem material, médica, psicológica e social que sejam necessários” (Princípio 19).

3.11 Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, de 1992

A Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, de 1992, estabelece que “nenhum Estado deverá cometer, autorizar ou tolerar os desaparecimentos forçados” (art. 2(1)) e que “todos os Estados deverão adotar medidas eficazes nos planos legislativo, administrativo, judicial ou outros, para prevenir ou erradicar atos conducentes a desaparecimentos forçados em qualquer território sujeito à sua jurisdição” (art. 3). Estabelece também que “nenhuma ordem ou instrução emanada de uma autoridade pública, civil, militar ou de outra natureza, poderá ser invocada para justificar um desaparecimento forçado” e que “qualquer pessoa que receba tal ordem ou instrução terá o direito e o dever de não obedecê-las” (art. 6(1)). Além disso, “o direito a um recurso *judicial* rápido e eficaz, enquanto meio de determinar o paradeiro ou estado de saúde das pessoas privadas de liberdade, e/ou de identificar a autoridade que ordenou ou levou a cabo a privação de liberdade, a fim de prevenir a ocorrência de desaparecimentos forçados em todas as circunstâncias”, incluindo situações em que o Estado enfrente “ameaça de guerra, estado de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra situação de emergência pública” (art. 9(1) lido em conjunto com o art. 7; grifo nosso). Essas situações de emergência não podem, em nenhuma circunstância, ser invocadas para justificar desaparecimentos (art. 7).

3.12 Declaração sobre os Direitos e as Responsabilidades dos Indivíduos, Grupos e Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e as Liberdades Individuais Universalmente Reconhecidos (“Declaração sobre os Defensores dos Direitos Humanos”), de 1998

A Declaração sobre os Direitos e as Responsabilidades dos Indivíduos, Grupos e Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e as Liberdades Individuais Universalmente Reconhecidos, de 1998, a chamada Declaração sobre os Defensores dos Direitos Humanos, foi elaborada durante um período de 13 anos, e tem um significado especial, pois enfatiza o direito de todas as pessoas, “individualmente ou em associação com outras, (têm o direito) de promover ou lutar pela proteção e realização dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no plano nacional e internacional” (art. 1). Destaca ainda “a responsabilidade e dever primordiais de proteger, promover e tornar efetivos todos os direitos humanos” (art. 2) e, *inter alia*, define normas existentes relativas ao direito de “participar de atividades pacíficas contra violações dos direitos humanos e das liberdades fundamentais” (art. 12(1)). Cada indivíduo tem, além disso, o direito a “uma *proteção eficaz de acordo com a lei nacional* ao reagir ou manifestar oposição, por meios pacíficos, relativamente a atividades, atos e omissões imputáveis aos Estados, que resultem em violações dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, bem como a atos de violência perpetrados por grupos ou indivíduos, que afetem o gozo” desses direitos e liberdades (Art. 12(3); grifo nosso). De acordo com a Resolução 2000/61, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas decidiu solicitar ao Secretário-Geral a designação de um representante especial para “elaborar um relatório sobre a situação dos defensores dos direitos humanos em todas as partes do mundo e sobre meios possíveis de aumentar sua proteção em total cumprimento da Declaração” (parágrafo 3º em vigor).

4. Instrumentos adotados pelo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento de Delinqüentes

Uma orientação interpretativa quanto ao significado das normas jurídicas internacionais também pode ser encontrada nos seguintes instrumentos não vinculativos, os quais foram adotados por todos os Congressos das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento de Delinqüentes:

- Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos, de 1955;
- Princípios Básicos da Independência do Judiciário, de 1985;
- Princípios Básicos sobre o Uso da Força e das Armas de Fogo por Policiais, de 1990;

- Princípios Básicos sobre a Função dos Advogados, de 1990; e
- Orientações sobre a Função dos Promotores, de 1990.

Entretanto, uma vez que esses instrumentos serão examinados mais detalhadamente em outros capítulos deste Manual, não serão abordados com mais profundidade neste capítulo.

5. Mecanismos Extra convencionais das Nações Unidas para Monitoramento dos Direitos Humanos

Além dos mecanismos de tratados internacionais, as Nações Unidas traçou o que tem sido chamado de “procedimentos especiais” para lidar com sérias violações dos direitos humanos e examinar queixas feitas por pessoas naturais e ONGs. Esses procedimentos, que estão incluídos na estrutura da Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos, têm a finalidade de estabelecer uma cooperação construtiva entre os governos interessados em remediar as violações dos direitos humanos. Em princípio há duas categorias, a saber, de um lado os procedimentos relativos a temas e a países, e de outro o procedimento 1503.

5.1 Procedimentos Especiais I: Mandatos relativos a temas e países⁷³

Ao longo das últimas décadas, a Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos e o Conselho Econômico e Social implantou diversos *mecanismos extra convencionais ou procedimentos especiais*, que não são criados nem pela Carta das Nações Unidas nem por algum tratado. Esses mecanismos extra convencionais, que também monitoram o cumprimento dos principais direitos humanos, foram confiados a *grupos de trabalho de especialistas atuando de forma individual, ou pessoas designadas como relatores especiais, representantes especiais ou especialistas autônomos*.

O mandato e tempo de mandato dos grupos de trabalho, dos relatores especiais, especialistas autônomos ou representantes especiais do Secretário Geral estão sujeitos à decisão da Comissão de Direitos Humanos ou do Conselho Econômico e Social. De forma geral, entretanto, seu mandato os incumbe de examinar, monitorar e trazer a público, tanto questões relativas à situação dos direitos humanos em algum país ou território específico – os assim chamados *mandatos relativos a países* –, quanto tipos específicos de violações dos direitos humanos em todo o mundo – os *mecanismos relativos a temas ou mandatos*.

⁷³As informações constantes desta seção foram parcialmente retiradas de *Human Rights A Basic Handbook for UN Staff*, United Nations, Escritório do Alto-Comissário para os Direitos Humanos /United Nations Staff College Project, pp. 49-53.

Esses mecanismos são de suma importância para o monitoramento dos principais direitos humanos universais e o enfrentamento de muitas das mais sérias violações no mundo, como execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, desaparecimentos forçados ou involuntários, detenções arbitrárias, pessoas transferidas de um lugar para outro nos próprios países, independência de juízes e advogados, violência contra a mulher, venda de crianças, direito ao desenvolvimento, moradia e educação adequadas, e defensores dos direitos humanos.

O *objetivo central* de todos esses procedimentos especiais é aperfeiçoar, no âmbito nacional, a implementação dos principais direitos humanos internacionais. Todavia, cada procedimento especial tem seu próprio mandato específico, que também evoluiu, em alguns casos, de acordo com circunstâncias e necessidades específicas.

As atividades desses mecanismos são baseadas em alegações de violações de direitos humanos recebidas de diversas fontes, por exemplo de vítimas ou de seus parentes e de ONGs locais ou internacionais. Informações dessa natureza podem ser dadas de várias formas, como por cartas e fax, e essas informações podem se referir a casos individuais, bem como a detalhes de situações de supostas violações de direitos humanos.

Esses mecanismos especiais apresentam casos bem fundados de violações de direitos humanos aos governos envolvidos, para esclarecimento. Os resultados são, em seguida, divulgados nos relatórios públicos entregues pelos mecanismos à Comissão de Direitos Humanos e outros órgãos competentes das Nações Unidas. Ademais, sempre que informações recebidas comprovem a iminência de uma grave violação dos direitos humanos, como uma execução extrajudicial ou desaparecimento involuntário, os mecanismos temáticos ou aqueles específicos a determinado país devem enviar uma mensagem urgente aos Governos envolvidos exigindo esclarecimentos sobre o caso e pedindo ao Governo que tome as providências necessárias para garantir os direitos da suposta vítima. Eles podem também solicitar uma visita imediata ao país envolvido.⁷⁴ Os propósitos desses pedidos é fortalecer a proteção dos direitos humanos em situações que dêem margem a alguma preocupação imediata; e, como foi enfatizado em um relatório sobre a racionalização do trabalho da Comissão, adotado por consenso pela própria Comissão durante a quinquagésima sexta sessão, “Os Governos aos quais são enviados pedidos urgentes devem compreender a gravidade da preocupação subjacente a esses pedidos e devem responder da forma mais rápida possível”.⁷⁵ Esses pedidos têm natureza *preventiva* e não julgam previamente a conclusão final no caso sob exame. Os casos que não são esclarecidos são divulgados publicamente por meio do relatório dos mecanismos especiais para a Comissão dos Direitos Humanos ou para outros departamentos competentes das Nações Unidas.

5.2 Procedimentos especiais II: O procedimento de queixas 1503

Em resposta ao grande número de comunicações apresentadas Nações Unidas a cada ano alegando a existência de violações patentes e sistemáticas violações dos direitos

⁷⁴Ver doc. ONU E/CN.4/2000/112, *Report of the Intersessional Open-ended Working Group on Enhancing the Effectiveness of the Mechanisms of the Commission on Human Rights*, p. 8, parág. 26.

⁷⁵Ibid., p. 9, parág. 28.

humanos, o Conselho Econômico e Social adotou um procedimento para tratar dessas comunicações. Esse procedimento é conhecido como 1503, de acordo com a adoção da resolução 1503, de 27 de maio de 1970. Porém, embora seja baseado em pedidos feitos por pessoas e, de forma mais abrangente, pedidos feitos por ONGs, o referido procedimento não trata de casos individuais, **mas procura identificar situações de graves violações dos direitos humanos que afetem um grande número de pessoas.**

Desde o ano 2000, esse procedimento confidencial, que, originalmente, compreende três estágios, será formado por um procedimento de dois estágios envolvendo, em primeiro lugar, um Grupo de Trabalho de Comunicações abrangendo cinco membros independentes da Subcomissão para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, bem como um Grupo de Trabalho para Situações que será formado por cinco membros da Comissão de Direitos Humanos indicados por grupos regionais. A própria Comissão então realizará duas sessões fechadas para avaliar as recomendações dos Grupos de Trabalho para Situações.⁷⁶ De forma geral, o dossiê 1503 permanecerá sempre em caráter confidencial, salvo se o Governo envolvido tenha indicado seu desejo de torná-lo público. Caso contrário, apenas os nomes dos países que tenham sido examinados de acordo com o procedimento 1503 e dos países que não estejam mais submetidos ao referido exame serão divulgados publicamente pelo Presidente da Comissão.⁷⁷

*Além dos mecanismos baseados em tratados internacionais, as Nações Unidas definiram **procedimentos especiais** com o objetivo de lidar com graves violações dos direitos humanos. Esses procedimentos destinam-se ao estabelecimento de cooperação entre os Governos envolvidos com o propósito de reparar tais violações.*

Esses procedimentos consistem em procedimentos relativos a temas ou países, envolvendo grupos de trabalho e relatores especiais, representantes especiais ou especialistas autônomos. Também incluem o procedimento de queixas 1503, que procura identificar situações de graves violações dos direitos humanos que afetem um grande número de pessoas.

6. Observações Finais

Como se pode verificar a partir das informações básicas contidas neste capítulo, os tratados internacionais de direitos humanos e as inúmeras deliberações adotadas pelos diversos órgãos das Nações Unidas possuem normas detalhadas para a proteção da pessoa, incluindo uma variedade de mecanismos de monitoramento destinados a aumentar a eficiência da real implementação dessas normas no plano doméstico. Os

⁷⁶Para mais detalhes sobre o procedimento 1503, conforme modificado, ver *ibid.*, pp. 11-12, parágs. 35-41.

⁷⁷*Ibid.*, p. 12, parág. 41.

exemplos que serão fornecidos nos capítulos seguintes demonstrarão que esses instrumentos legais têm efetivamente contribuído para importantes progressos na esfera legal, destinados ao aperfeiçoamento da proteção às pessoas. Certamente, as normas universais dos direitos humanos apresentadas neste capítulo, conforme entendido pelos órgãos competentes de monitoramento, também proporcionam orientações indispensáveis às atividades jurídicas de cada país no exercício da contínua proteção das pessoas contra violações de seus direitos.

Além disso, essas normas universais são complementadas pelas normas regionais adotadas pela África, Américas e Europa. Estas inúmeras normas universais e regionais freqüentemente coexistem no plano nacional e, dependendo das questões envolvidas, os juízes dos respectivos países poderão levar os dois conjuntos de regras e princípios em consideração.

Por fim, é importante ter em mente que nem a lei universal nem a lei regional para a proteção da pessoa são estáticas, mas que evoluem em harmonia com as novas necessidades das pessoas, que continuam a emergir na vida em sociedade. Como esta adaptação é freqüentemente levada a termo por meio da interpretação, a contínua atualização sobre estas evoluções jurídicas torna-se indispensável aos juízes, promotores e advogados, para que assim possam contribuir para a maximização da proteção da pessoa em seus respectivos países.