

## **A DEFENSORIA PÚBLICA E A TUTELA DOS DIREITOS HUMANOS POR MEIO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE**

Maria do Carmo Goulart Martins Setenta<sup>1</sup>

**RESUMO:** O controle de convencionalidade é instrumento para a tutela dos direitos humanos, porquanto relacionado à nova doutrina que prestigia esses direitos e promove uma interlocução entre o direito interno e o direito internacional, com enfoque na maior proteção ao indivíduo. A Defensoria Pública, por sua vez, tem, entre suas funções, a de promover os direitos humanos, nessa ordem de ideias, identifica-se no exercício do controle de convencionalidade um meio pelo qual a Defensoria Pública pode atingir sua missão atinente à promoção tais direitos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Defensoria Pública. Direito Internacional dos Direitos Humanos. Controle de Convencionalidade. Diálogo entre cortes.

**SUMÁRIO:** 1. Defensoria Pública no Brasil 2. Defensoria Pública da União 3. Controle de convencionalidade 4. Considerações finais 5. Referências

### **1 DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL**

A atual Constituição da República Federativa do Brasil marcou a redemocratização do país após o Período Militar, entre 1964 e 1985, com a eleição de um Congresso Nacional Constituinte, em 1986, e sua promulgação no ano de 1988. A Carta Magna estabeleceu, entre o catálogo de direitos fundamentais, o direito à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, nos termos do art. 5º, LXXIV. Notável foi o aumento de sua abrangência, já que não se trata apenas de assistência judiciária, como previsto nas Constituições anteriores, mas de assistência jurídica, expressão mais ampla, que abrange a assistência judicial e a extrajudicial, ou seja, em juízo ou fora dele. Além disso, foi criada a Defensoria Pública da União (DPU), incumbida dessa missão e classificada

---

<sup>1</sup> Mestra em Direitos Humanos pelo Centro Universitário Ritter dos Reis – UNIRITTER, Defensora Pública Federal em Salvador/BA.

como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, ao lado das Defensorias Públicas Estaduais e do Distrito Federal (SOUZA, 2011).

As garantias constitucionais processuais, a exemplo do direito de acesso à Justiça, que na Europa sobrevieram especialmente após o fim da Segunda Guerra Mundial, alastraram-se para os países da América Latina. A partir do início do século XX, mais especificamente após 1950, verificou-se uma importante movimentação internacional para prever instrumentos de acesso à Justiça, considerados fundamentais para assegurar a concretização dos direitos previstos em vários textos legais. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, em diversas passagens prevê, expressamente, a necessidade de instrumentalizar meios que assegurem o acesso à Justiça para todos e, em especial, aos hipossuficientes (SUXBERGER, 2016).

No Brasil, o registro mais antigo de prestação de assistência judiciária data de 1897, quando foi criado, por meio do Decreto nº 2.457, o primeiro órgão encarregado da tarefa na cidade do Rio de Janeiro. Posteriormente, a Constituição de 1934 expressou a garantia de acesso à Justiça aos necessitados, por meio de órgãos especiais que seriam criados para essa finalidade. A Constituição de 1937, todavia, nada manifestou sobre o tema e as Constituições seguintes, de 1946 e 1967, embora prevendo a prestação dessa assistência, não repetiram a sistemática da Constituição de 1934 sobre a possibilidade de criação de um órgão específico para o desempenho de tal função (PAIVA, 2016).

Aqui se faz pertinente uma distinção conceitual entre Assistência Jurídica, Assistência Judicial e Justiça Gratuita – expressões que tratam de realidades distintas. A Justiça Gratuita, ou gratuidade da Justiça, significa que não serão cobradas custas e despesas, judiciais ou não, relativas aos atos necessários para o trâmite do processo e à defesa dos direitos do beneficiário em juízo. Já Assistência Judiciária, prestada pelo Estado, é o patrocínio gratuito da causa por profissional habilitado da Advocacia, ou seja, é um serviço público organizado, consistente na defesa em juízo dos hipossuficientes, podendo ser levado a efeito por entidades não estatais, conveniadas ou não com o Poder Público. E, finalmente, Assistência Jurídica, além da assistência judiciária inclui serviços jurídicos não relacionadas ao processo, como orientação individual ou coletiva sobre direitos e deveres e o esclarecimento de dúvidas (MARCACINI, 2003).

Outra importante distinção entre esses institutos diz respeito a quem compete concedê-los. Enquanto a gratuidade é avaliada pelo órgão jurisdicional, que a defere ou não, a concessão da Assistência Jurídica ou da Assistência Judicial cabe ao órgão prestador do serviço, não sendo, portanto, de competência judicial (MARCACINI, 2003).

Como refere Bobbio (2004), o grande problema da atualidade não é fundamentar direitos, mas protegê-los, ou seja, efetivar o extenso rol de garantias positivadas nos ordenamentos jurídicos. Nesse sentido, o acesso à Justiça apresenta-se como um dos mais relevantes direitos, já que assegura a proteção de tantos outros, cuja previsão legal, tão somente, não bastaria para assegurar sua fruição. Fernando Pagani Mattos (MATTOS, 2009) entende que se trata de condição fundamental de um sistema jurídico:

A expressão "acesso à justiça" pode ser reconhecida hoje como condição fundamental de eficiência e validade de um sistema jurídico que vise a garantir direitos. Assim, calcado em modalidades igualitárias de direito e justiça, tal instituto deve ser considerado o básico dos direitos fundamentais do ser humano. Não é por outra razão que a incapacidade do Estado em promover a integração efetiva de parcelas marginalizadas da população tem-se mostrado como um dos grandes obstáculos à efetivação das promessas da democracia. Outro aspecto relevante é a exclusão econômica da qual decorre a exclusão jurídica resultante da incapacidade do Estado de garantir ao cidadão o acesso e a efetivação dos direitos humanos constitucionalmente garantidos.

Nessa ordem de ideias, a Defensoria Pública é identificada como instituição capaz de assegurar o acesso à Justiça. Suas bases normativas estão fixadas na Constituição Federal de 1988 (CF/88), especificamente nos arts. 134 e 135; na Lei Complementar nº 80/94 e na sua Lei Orgânica Nacional; nas Leis Orgânicas das Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal e nas Constituições dos Estados.

O art. 134 da CF/88 assim define a Defensoria Pública:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 5 de junho de 2014).

A partir de sua previsão constitucional, Caio Cezar Paiva destaca as quatro principais características da Defensoria Pública brasileira. A primeira delas é o fato de ser uma instituição permanente, ou seja, que não pode ser extinta ou enfraquecida por ações ou omissões de qualquer dos poderes constituídos. A segunda é o seu caráter de função essencial à Justiça, o que a projeta como instituição capaz de solucionar conflitos, provocando ou não o Poder Judiciário, ou seja, buscando dirimir litígios de forma judicial e também pela via extrajudicial. Outra característica reconhecida da Defensoria Pública é o fato de ser autônoma e não estar vinculada a qualquer um dos Poderes do Estado, ou seja, aos planos administrativos e hierárquicos de nenhum Poder. Por fim, a quarta característica é ser expressão e instrumento do regime democrático, o que implica, conforme o autor, em três responsabilidades: (a) trazer a democracia para dentro da instituição, com a efetiva participação popular nas suas deliberações; (b) participar dos processos decisórios e da definição de políticas públicas; e (c) atuar de forma estratégica junto à população carente, no sentido de evitar que a hipossuficiência econômica inviabilize possibilidades de autonomia política (PAIVA, 2016).

A Defensoria Pública, criada pela Constituição Federal de 1988, posteriormente foi objeto de quatro importantes alterações normativas, que almejavam seu fortalecimento. A primeira foi em 2004, com a EC-45, ocasião em que foi reconhecida a sua autonomia. Depois, em 2009, as alterações promovidas pela LC-132 trouxeram nova roupagem e dimensão à instituição e, finalmente, as Emendas Constitucionais 74/2013 – que estendeu à Defensoria Pública da União e à do Distrito Federal a autonomia já reconhecida às Defensorias Públicas dos Estados, e 80/2014 – que previu a sua estruturação proporcional à demanda de trabalho.

A primeira modificação que garantiu o fortalecimento da Defensoria Pública limitou-se, de início, às Defensorias Estaduais em favor de quem foi reconhecida, constitucionalmente, autonomia funcional e administrativa, quando a Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o § 2º ao art. 134, com a seguinte redação:

§ 2º. Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

Gozar de autonomia funcional significa ter independência para exercer suas funções, sem sujeitar-se a ordens ou determinações de nenhum dos Poderes. Em outras palavras, é a possibilidade de atuação livre e independente, guiada pelos princípios gerais que norteiam a carreira e o interesse público. A autonomia funcional, entretanto, não garante verdadeira independência à instituição se dissociada de autonomia administrativa e orçamentária, também asseguradas pela EC-45. A autonomia administrativa é semelhante à do Ministério Público, ou seja, cabe à Defensoria Pública a iniciativa de lei para a criação e extinção de seus cargos, bem como sobre política remuneratória e planos de carreira. Ademais, há uma prerrogativa para elaborar a proposta orçamentária nos mesmos moldes do Poder Judiciário e do Ministério Público, o que ressalta a sua autonomia orçamentária (VELOSO, 2005).

Na estrutura anterior, as Defensorias Públicas estaduais dependiam da iniciativa do Poder Executivo, que era o responsável pela sua estruturação, e que nem sempre atendia aos seus pleitos financeiros de modo suficiente a capacitar a instituição para atender à efetiva demanda de trabalho (ROCHA, 2005).

O segundo pilar de fortalecimento da instituição deu-se a partir da publicação da LC-132, de 2009, que provocou diversas alterações na LC-80, proporcionando à Defensoria Pública o adensamento de suas atribuições e tornando-a “expressão e instrumento do regime democrático”. Para Adriana Fagundes Burguer e Christine Balbinot, “a definição elucida a vinculação, realizada pelo legislador constituinte, de que a democracia somente vinga em um Estado que respeita a dignidade da pessoa humana.” Resulta daí que a Defensoria Pública é uma instituição essencial ao processo de concretização dos direitos conferidos à pessoa humana (BURGUER; BALBINOT, 2011).

Outra alteração trazida pela LC-132 e destacada por Rogério Nunes de Oliveira diz respeito à inclusão do § 5º no art. 4º da LC-80, que diz: “A assistência jurídica integral e gratuita custeada ou fornecida pelo Estado será exercida pela Defensoria Pública.” O autor ressalta a importância dessa previsão que deixa clara a exclusiva incumbência da Defensoria Pública, e somente dela, para prestar a assistência jurídica integral e gratuita quando custeada pelo Estado. Afasta, desse modo, qualquer formato paralelo de prestação desse serviço, seja pelos municípios, por convênios, ou por repasse de verbas públicas a entidades do chamado terceiro setor (OLIVEIRA, 2011).

Com a entrada em vigor da EC-74, de 2013, surge a terceira alteração significativa da Defensoria Pública, que assegurou autonomia funcional, administrativa e orçamentária às Defensorias Públicas dos Estados, do Distrito Federal e da União, com a inclusão do § 3º no art. 134 da CF/88.

Finalmente, a última alteração normativa de relevo ocorreu em 2013, quando entrou em vigor a EC-80, conhecida como “PEC das Comarcas”, “PEC das Defensorias” ou “PEC Defensoria para Todos” que, além de fortalecer a autonomia da instituição, ao prever uma seção própria no capítulo das funções essenciais à Justiça, estabeleceu o prazo de oito anos para sua estruturação. Ao posicionar a Defensoria Pública em seção própria na Constituição Federal de 1988 (CF/88), ficou clara a distinção entre advogados e defensores públicos, com destaque para o caráter privado dos advogados e caráter público dos defensores públicos. Além disso, a EC-80, ao acrescentar o art. 98 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, fixou uma meta concreta de estruturação da Defensoria Pública ao prever que o quantitativo de profissionais deve ser proporcional à demanda, e que todas as unidades jurisdicionais devem contar com defensores públicos no prazo de oito anos (ROSSÉS, 2014).

Edilson Santana Gonçalves Filho, ao comentar o novo perfil da instituição após as Emendas Constitucionais 45/2004, 74/2013 e 80/2014, afirma que “a Defensoria Pública configura, doravante, nova categoria, não se confundindo com o Ministério Público, Judiciário ou Advocacia.” E acrescenta ser a atividade “defensorial” única, com traços distintivos, a exemplo da promoção dos direitos humanos e da educação em direitos. O autor usa o neologismo “defensorar” para definir a atividade desenvolvida pelo defensor público (GONÇALVES FILHO, 2016).

Foi, também, por meio da EC-80 que, constitucionalmente, passaram a ser fixados os seus princípios institucionais, expressos no § 4º do art. 134, quais sejam, a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

O princípio da *unidade* consiste na integração de todos os membros da instituição em apenas um órgão; a *indivisibilidade* significa que os membros da Defensoria Pública não estão pessoalmente vinculados aos processos em que atuam, podendo ser substituídos uns pelos outros, conforme regras de substituição; e a *independência funcional* representa que cada órgão da Defensoria Pública é independente no exercício de suas funções. Exige-se, contudo, que sua atuação ocorra dentro da lei, o que não implica em ingerência de qualquer espécie na

formação de sua opinião, seja da própria organização a que pertence, como o Defensor Geral ou o Conselho Superior da Defensoria Pública, seja do Poder Judiciário (PERES, 2015).

Em que pese o reconhecimento de que essas alterações legislativas alçaram a Defensoria Pública a um patamar de relevo, sua estrutura, ainda hoje, é insuficiente, mesmo tendo passado 30 anos de sua criação constitucional.

Segundo o IV Diagnóstico da Defensoria Pública, atualmente, a instituição está presente em todos os Estados da Federação, bem como no Distrito Federal. Sua história de criação, entretanto, é muito discrepante, na medida em que algumas Defensorias Públicas já existiam antes mesmo da promulgação da CF/88, como é o caso da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – a primeira do Brasil, que data de 1954, enquanto que a última delas – a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina, foi instalada somente em 2012 (BRASIL, 2016). E, embora em 2014 estivesse presente em todos os Estados da Federação, naquele ano as Defensorias Estaduais abrangiam apenas 13% das unidades jurisdicionais.

O quantitativo de profissionais também é bastante variado, mas, em média, cada Defensoria Estadual possui 227 membros. O número de defensores fica entre 38 – no Estado do Rio Grande do Norte – e 771 no Rio de Janeiro. A maior deficiência apontada pelo estudo, porém, no quesito recursos humanos, está relacionada à carreira de apoio, já que quase metade das unidades (44,4%) não tem servidores para o apoio administrativo, e em 62,5% inexistente quadro próprio de servidores (BRASIL, 2016).

Essa insatisfatória estrutura tem como destinatários mais de 124 milhões de pessoas, que foi o número de brasileiros e brasileiras, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)<sup>2</sup>, que declararam algum rendimento mensal no ano de 2017, e cuja renda mensal média foi de R\$ 2.112,00, ou seja, inferior a três salários mínimos. De acordo com o mapa da Defensoria Pública, embora não seja o único indicador de vulnerabilidade, o critério de renda e o limite de três salários mínimos mensais têm sido os parâmetros utilizados pelo Ministério da Justiça e pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) nas edições do

---

2 Pesquisa completa em: <[https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101559\\_informativo.pdf](https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101559_informativo.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2018.

Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil com vistas a aferir o seu potencial público-alvo (BRASIL, 2013).

Importante ressaltar que essa estimativa não inclui pessoas que não ostentam rendimentos, como é o caso, por exemplo, da maioria das pessoas em situação prisional ou em situação de rua, destinatários dos serviços da Defensoria Pública. Segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, em junho de 2016 havia 726.712 pessoas privadas de liberdade no Brasil (BRASIL, 2017).

Em relação às pessoas em situação de rua, o país desconhece o seu quantitativo, cuja invisibilidade levou a Defensoria Pública da União (DPU) a ajuizar uma ação civil pública, requerendo ao IBGE a inclusão dessas pessoas no próximo Censo a ser realizado em 2020<sup>3</sup>. O levantamento mais recente do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) estimou que, em 2015, 101.854 pessoas estavam em situação de rua no Brasil (IPEA, 2016).

Diante desse cenário, a análise feita por Daniel Sarmento é de que dois fatores contribuem para a atual situação da Defensoria Pública no Brasil: a negligência para com o público-alvo e as consequências de uma Defensoria Pública forte e atuante. Segundo o autor:

É que, apesar do seu inequívoco relevo constitucional, e de sua importância crucial para a edificação de uma sociedade democrática e inclusiva, a Defensoria vem sendo tratada, ao longo dos anos, como uma espécie de “prima pobre” das demais instituições do sistema brasileiro de justiça. Número insuficiente de defensores, falta de estrutura material e de condições adequadas de trabalho, remuneração dos seus membros inferior à das outras carreiras jurídicas são algumas das mazelas que historicamente vêm lhe afligindo. Este “desprestígio”, francamente incompatível com os valores da Constituição, se deve, basicamente, a duas causas: o descaso em relação à clientela da Defensoria, composta pelas camadas mais desprivilegiadas da população; e o fato de que a atuação eficiente da instituição tende a gerar despesa pública, e não receita (SARMENTO, 2015).

A realidade das Defensorias Públicas Estaduais encontra-se refletida na Defensoria Pública da União, braço da Defensoria Pública, objeto do próximo item.

## **2 DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**

---

3 Ação Civil Pública nº 0019792-38.2018.4.02.5101, autuada no dia 21/02/2018, em trâmite na 21ª Vara Federal do Rio de Janeiro. O pedido foi julgado procedente em sentença proferida em 17/01/2019, ainda não transitada em julgado.



Institucionalmente, conforme os arts. 2º e 3º da Lei Complementar nº 80/94, a Defensoria Pública é una e engloba a Defensoria Pública da União, a Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios e as Defensorias Públicas dos Estados. A divisão das atribuições nos três ramos da Defensoria Pública equivale à divisão da competência jurisdicional. Isso significa que a Defensoria Pública da União atua nas causas que competem à Justiça Federal julgar, enquanto a Defensoria Pública dos Estados atua naquelas cuja competência para o julgamento é da Justiça Comum Estadual. A Defensoria Pública do Distrito Federal e Territórios, por sua vez, exerce suas atribuições nas causas de competência da Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (PERES, 2015). Cabe à Defensoria Pública da União atuar perante às Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União, nos termos do art. 14 da Lei Complementar nº 80/94.

A Defensoria Pública da União (DPU) foi criada pela Lei nº 9.020, de 30 de março de 1995, em caráter emergencial e provisório, que instituiu os primeiros 70 cargos de Defensor Público da União, providos mediante aprovação prévia em concurso público de provas e títulos. Os primeiros membros da DPU tiveram origem na carreira de Advogados de Ofício, composta por servidores públicos com atribuição de prestar assistência jurídica gratuita aos militares de baixa renda na Justiça Militar da União<sup>4</sup>. Em 2001 foi realizado o primeiro concurso público para o cargo de Defensor Público da União.

A nomenclatura “Defensor Público da União” foi alterada para “Defensor Público Federal” por meio da LC-132, de 2009, antes referida, e que trouxe uma série de mudanças para a instituição. Caio Cezar Paiva destaca que, apesar de o nome do cargo ter sido modificado na Lei Orgânica da Defensoria Pública apenas em 2009, a CF/88 já os nominava de “defensores públicos federais” em seu art. 33, § 3º<sup>5</sup> (PAIVA, 2016).

---

4 Nesse sentido, é a previsão do art. 138, da LC-80: “Os atuais cargos de Advogado de Ofício e de Advogado de Ofício Substituto da Justiça Militar e de Advogado de Ofício da Procuradoria Especial da Marinha, cujos ocupantes tenham sido aprovados em concurso público de provas ou de provas e títulos e optem pela carreira, são transformados em cargos de Defensor Público da União.”

5 Art. 33 da CF/88. “A lei disporá sobre a organização administrativa e judiciária dos Territórios. [...]

§ 3º. Nos Territórios Federais com mais de cem mil habitantes, além do Governador nomeado na forma desta Constituição, haverá órgãos judiciários de primeira e segunda instância, membros do Ministério Público e defensores públicos federais; a lei disporá sobre as eleições para a Câmara Territorial e sua competência deliberativa.”

A DPU exerce suas funções em todo o território nacional, inclusive nos Estados, no Distrito Federal e Territórios, no entanto, sua atuação circunscreve-se à Justiça Federal, tanto Comum como Especializada. Diferente do Ministério Público, que é subdividido em Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho e Ministério Público Militar, não existem órgãos específicos da DPU para atuar na Justiça Federal Especializada. Significa dizer que o mesmo Defensor Público Federal exerce suas atribuições tanto na Justiça Federal comum como na Justiça Eleitoral, do Trabalho e Militar da União (JUNKES, 2005).

Atualmente, a DPU conta com 638 membros<sup>6</sup>, somados os integrantes dos três níveis da carreira: categoria especial, primeira e segunda categorias<sup>7</sup>, distribuídos em 72 unidades. Entretanto, em 10 Estados da Federação – Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Piauí, Sergipe, Roraima, Rondônia e Tocantins – há somente uma unidade da DPU instalada na capital do respectivo Estado<sup>8</sup>.

Da mesma forma como suas coirmãs estaduais, a DPU possui estrutura muito aquém da necessária para a adequada prestação do serviço a todos os potenciais beneficiários. Segundo o panorama de atuação da DPU, o déficit de profissionais atinge 71%, considerando a existência de ao menos um defensor público federal para cada 100.000 pessoas com mais de 10 anos de idade e rendimento mensal de até dois salários mínimos (BRASIL, 2018).

As principais áreas de atuação dos defensores públicos federais no período de 2009 a 2014, conforme o IV Diagnóstico da Defensoria Pública, foram Previdência Social (86,7%), Saúde (86,1%) e Liberdade Criminal (82,2%). Direitos humanos ocupa a sexta posição, com 73,4%, atrás das áreas da Assistência Social (76,5%) e da Habitação e Moradia (75,6%) (BRASIL, 2016).

Na área de Direitos Humanos merece destaque a Resolução nº 127, de 06 de abril 2016<sup>9</sup>, que regulamentou a tutela coletiva de direitos e interesses pela DPU, criando os cargos de Defensor Nacional de Direitos Humanos (DNDH) e Defensor

---

6 Lista dos membros da DPU, atualizada até 05/04/2019. Disponível em: <[https://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/conselho/lista\\_de\\_antiguidade.pdf](https://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/conselho/lista_de_antiguidade.pdf)>. Acesso em: 04 ago. 2019.

7 Conforme arts. 19 a 23, da LC-80/94.

8 Disponível em: <<http://www.dpu.def.br/contatos-dpu>>. Acesso em: 30 out. 2018.

9 Disponível em: <<https://bit.ly/2zg9W05>>. Acesso em: 30 out. 2018.

Regional de Direitos Humanos (DRDH). Uma das funções do DNDH é representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos e postular perante seus órgãos.

Além da atuação junto ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, outra forma pela qual as Defensorias Públicas podem efetivar a proteção e promoção dos direitos humanos é, em âmbito interno, por meio do controle de convencionalidade, que será tratado a seguir.

### 3 CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Para introduzir o assunto, Ernesto Jিনesta Lobo refere que o instituto implica necessariamente em despojar-se de importantes bases histórico-dogmáticas, profundamente enraizadas na Ciência Jurídica; derrubar uma série de mitos como, por exemplo, o da supremacia exclusiva da Constituição; e, em última análise, trazer um novo paradigma do direito público dos países do Sistema Interamericano (JINESTA LOBO, 2012).

Segundo Valerio de Oliveira Mazzuoli, o controle de convencionalidade consiste na “compatibilização vertical das normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos (mais benéficos) em vigor no Estado”. (MAZZUOLI, 2016, p. 39). Ao citar normas domésticas, o autor traz um conceito amplo que inclui aquelas constitucionalmente previstas.

O controle de convencionalidade, nas palavras de Sidney Guerra, consiste em um

[...] novo dispositivo jurídico fiscalizador a autorizar um duplo controle de verticalidade, ou seja, as normas internas de um país devem estar compatíveis tanto com a Constituição – controle de constitucionalidade –, quanto com os tratados internacionais ratificados pelo país: controle de convencionalidade (GUERRA, 2013, p. 179).

A definição de Sidney Guerra, em comparação com a de Valerio de Oliveira Mazzuoli é, por um lado, mais limitada, na medida em que refere apenas o controle das normas infraconstitucionais mas, por outro, é mais ampla ao incluir todos os tratados ratificados pelo país e não apenas aqueles que tratam de direitos humanos.

A expressão “controle de convencionalidade” surgiu na França, em 15 de janeiro de 1975, por ocasião do julgamento feito pelo Conselho Constitucional francês – Decisão 74-54 DC – quando aquele Tribunal entendeu não ter

competência para aferir a convencionalidade preventiva de leis, isto é, sua compatibilidade com os tratados ratificados pela França, por não se tratar propriamente de controle de constitucionalidade (MAZZUOLI, 2016). Nota-se que essa primeira menção ao controle de convencionalidade veio acompanhada da sua diferenciação com o controle de constitucionalidade.

No âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o controle de convencionalidade, segundo Néstor Pedro Sagúés, tem três fundamentos jurídicos, quais sejam: o princípio da boa-fé no cumprimento das obrigações internacionais assumidas pelos Estados-partes da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH); o princípio da efetividade dos Tratados e Convenções sobre Direitos Humanos, cuja eficácia não pode ser reduzida por normas ou práticas do direito doméstico de um Estado-membro, nos termos do art. 29 da CADH; e, por último, a impossibilidade de um Estado-parte invocar direito interno para justificar o descumprimento de um tratado, conforme preceitua o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, incorporada à legislação brasileira pelo Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009 (SAGÚÉS).

Para Luiz Guilherme Arcaro Conci, os fundamentos dessa ferramenta estão nos arts. 1.1, 2 e 63 da CADH e, “diferentemente do que ocorre com a jurisdição constitucional nacional, que tem a Constituição e o critério hierárquico como paradigmas”, seus pressupostos são: (a) o efeito útil dos tratados e convenções internacionais; (b) o princípio *pro homine*, que leva a prevalecer a norma de direitos humanos mais favorável, ou seja, aquela mais protética ou menos restritiva; e (c) o princípio da boa-fé ou *pacta sunt servanda*, segundo o qual o Estado que ratifica um tratado internacional não pode utilizar-se de norma interna para desrespeitá-lo (CONCI, 2014).

Parte da doutrina<sup>10</sup> divide as espécies de controle de convencionalidade em dois âmbitos: a) em sede internacional; e b) interna. Néstor Pedro Sagúés afirma que o também denominado “controle supranacional”, ou “desde cima”, é levado a efeito pelos Tribunais Internacionais de modo a reputar inválidas eventuais normas de Direito interno opostas aos tratados e convenções internacionais, cuja atividade é realizada há bastante tempo, embora não com essa nomenclatura<sup>11</sup>. A partir de 2006, no entanto, na apreciação do *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, a

---

10 A exemplo de Ernesto Rey Cantor (2008), Eduardo Ferrer Mac-Gregor (2011) e Valerio de Oliveira Mazzuoli (2016).

Corte Interamericana lançou o segundo nível de controle de convencionalidade, chamado de “controle nacional de convencionalidade” ou “desde baixo”, estabelecendo a competência para os juízes nacionais deixarem de aplicar normas domésticas incompatíveis com a CADH (SAGÜÉS).

André de Carvalho Ramos conceitua o controle de convencionalidade como a análise de compatibilidade dos atos internos em face das normas internacionais (tratados, costumes internacionais, princípios gerais de Direito, atos unilaterais, resoluções vinculantes de organismos internacionais). Para o autor, apenas o controle de matriz internacional é o verdadeiro controle de convencionalidade, pois é fruto da ação do intérprete autêntico, ou seja, dos órgãos internacionais. O controle de convencionalidade nacional, segundo sua visão, é, em realidade, um controle de legalidade, supralegalidade ou de constitucionalidade, a depender do *status* atribuído aos tratados incorporados (RAMOS, 2014).

Esse entendimento é compartilhado por Karlos A. Castilla Juárez, para quem o controle de convencionalidade é uma função essencial das Cortes Internacionais. O suposto controle de convencionalidade a cargo dos juízes nacionais nada mais seria do que uma interpretação de direitos e liberdades em conformidade com os tratados (JUÁREZ, 2011).

Pablo González Domínguez (2014) define controle de convencionalidade como “uma instituição jurídica própria do sistema interamericano”, cujo sentido prático consiste em garantir o efeito útil da CADH pelas autoridades nacionais, em conformidade com o art. 1.1. Sua definição, embora genérica, se aproxima mais do controle nacional ou difuso de convencionalidade, pois o autor identifica as seguintes características:

*(i) una obligación de origen internacional; (ii) a cargo de todas las autoridades del Estado -especialmente los jueces; (iii) de interpretar cualquier norma jurídica nacional en casos sujetos a su jurisdicción (constitución, ley, decreto, reglamento, jurisprudencia, etc.); (iv) de conformidad con el corpus iuris interamericano (principalmente la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte IDH); (v) y en caso de incompatibilidad manifiesta abstenerse de aplicar la norma nacional; (vi) Las autoridades estatales deben ejercer de oficio el control de convencionalidad;*

---

11 No **Caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile**, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 29/09/98, considerou-se que a constituição chilena, ao estipular prévia censura em produção cinematográfica, violava o direito à liberdade de pensamento e de expressão do art. 13, da CADH.

(vii) pero siempre actuando dentro de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.<sup>12</sup>

O controle concentrado de convencionalidade, também chamado de controle próprio, original ou externo, é definido por Sergio García Ramírez como o exercício de confrontação entre atos domésticos e disposições convencionais a que um tribunal supranacional é chamado a realizar com o propósito de aferir compatibilidade entre eles, sob o império do Direito Internacional dos Direitos Humanos (RAMÍREZ, 2011).

Jesus Tupã Silveira Gomes faz importante distinção entre o controle de convencionalidade, levado a efeito pela Corte Interamericana, e a responsabilidade por violação de obrigações internacionais. Em síntese, ele identifica que “somente há controle de convencionalidade quando há declaração de invalidez de ato normativo nacional – de natureza ordinária ou constitucional – frente ao *corpus juris* interamericano”. Em contrapartida, fica caracterizada a responsabilização internacional diante de outro descumprimento por parte do Estado do parâmetro mínimo de proteção estabelecido pelo Sistema Regional Interamericano (GOMES, 2018). E acrescenta que, da mesma forma como nem toda aplicação de norma constitucional caracteriza controle de constitucionalidade, também nem toda aplicação de convenção ou tratado internacional sobre direitos humanos é controle de convencionalidade.

A decisão do *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala* (2003) tem relevância na temática do controle de convencionalidade ao expressar no seu parágrafo 27, que o Estado é avaliado por inteiro quando do exercício da jurisdição contenciosa da Corte. Isso quer dizer que a divisão de poderes do Estado não pode justificar o desrespeito às normas convencionais, “deixando suas ações fora do controle de convencionalidade que traz consigo a jurisdição do tribunal internacional.” (COSTA RICA, 2003).

---

12 (i) uma obrigação de origem internacional; (ii) a cargo de todas as autoridades do Estado – especialmente os juízes; (iii) de interpretar qualquer norma jurídica nacional nos casos sujeitos à sua jurisdição (normal constitucional, lei, decreto, regulamento, jurisprudência, etc.); (iv) de conformidade com o *corpus iuris* interamericano (principalmente a Convenção Americana e a jurisprudência da Corte IDH); e, (v) em caso de incompatibilidade, absente-se de aplicar a norma nacional; (vi) as autoridades estatais devem exercer de ofício o controle de convencionalidade; (vii) mas sempre atuando dentro de suas respectivas competências, bem como das regras processuais correspondentes. (DOMINGUEZ, Pablo González. **Implementación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en los Sistemas Jurídicos Nacionales**: La Doctrina del Control de Convencionalidad. Centro de Estudios de Justicia de las Américas, México, Sep. 2014. Disponível em: <<http://www.aprodeh.org.pe/documentos/marco-normativo/legal/Implementacion-de-la-CADH-en-los-Sistemas-Juridicos-Nacionales-la-Doctrina-del-Control-de-Convencionalidad.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2018, p.18, tradução nossa).

Outro caso mencionado pela doutrina sobre o assunto é o *Tibi vs. Equador* (2004) em que o juiz García Ramírez traça um paralelo entre o controle de constitucionalidade levado a efeito pelas Cortes Constitucionais domésticas e o controle de convencionalidade perpetrado pelos Tribunais Internacionais (FLORES, 2018), especificamente no parágrafo 3º de seu voto, onde consta:

*En cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados – disposiciones de alcance general – a la luz de las normas, los principios y los valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la “constitucionalidad”, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la “convencionalidad” de esos actos<sup>13</sup>.*

A partir do julgamento do *Caso Almonacid Arellano vs Chile* (2006), a Corte de *San Jose* amplia o instituto do controle de convencionalidade e inaugura o entendimento de que o exercício prioritário dessa ferramenta cabe aos tribunais internos (MAZZUOLI, 2016). “O principal objetivo do controle de convencionalidade é atribuir aos juízes nacionais a missão de deixar de aplicar as regras do direito interno opostas ao Pacto de San José da Costa Rica.” (FIGUEIREDO, 2016, p. 84). Significa dizer que o Tribunal Interamericano passa a desenvolver a teoria do controle difuso de convencionalidade, ou seja, aquele levado a efeito em âmbito interno pelos órgãos jurisdicionais domésticos.

O controle de convencionalidade na via difusa, para Eduardo Ferrer MacGregor, é o exame de compatibilidade que sempre deve ser realizado pelos juízes nacionais entre as normas do seu país e a CADH, seus protocolos adicionais e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (MAC-GREGOR, 2011). Para Claudio Nash Rojas, o controle difuso de convencionalidade, ou seja, levado a efeito pelos órgãos do próprio Estado, não é uma nova obrigação, mas o desenvolvimento de uma figura frente ao déficit que se constata nos últimos casos

---

13 Em certo sentido, a tarefa do Tribunal assemelha-se à dos tribunais constitucionais. Estes examinam os atos impugnados – disposições de âmbito geral – à luz das regras, princípios e valores das leis fundamentais. A Corte Interamericana, por sua vez, analisa os atos que chegam ao seu conhecimento em relação às normas, princípios e valores dos tratados nos quais baseia sua jurisdição contenciosa. Em outras palavras, se os tribunais constitucionais controlam a “constitucionalidade”, o Tribunal Internacional de Direitos Humanos decide sobre a “convencionalidade” desses atos. (Tradução nossa).

que chegaram ao Sistema de Proteção aos Direitos Humanos. Os problemas que surgem decorrem da não aplicação, pelas autoridades locais, principalmente, do Poder Judiciário, das obrigações assumidas pelo Estado, que passam a ser incorporadas ao ordenamento doméstico (ROJAS, 2013).

Ernesto Rey Cantor denomina o controle difuso de “controle nacional de convencionalidade” e o define como a atividade do juiz interno quando deixa de aplicar o direito doméstico, aplicando a CADH ou outro tratado, mediante um exame de confrontação normativa (direito interno com tratado) em um caso concreto e adota na decisão judicial aquele que melhor protege os direitos humanos da pessoa (CANTOR, 2008).

Os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos têm como característica a atuação complementar em relação ao sistema global ou onusiano de proteção. Todos eles atuam, igualmente, de modo complementar em relação ao direito interno de cada Estado-parte, de modo que os estados nacionais mantêm a primazia no processo de concretização dos direitos humanos (CONCI, 2014).

Em razão da subsidiariedade da Corte Interamericana, os juízes e tribunais internos são os primeiros a serem convocados a exercer o controle de convencionalidade exatamente pela necessidade de prévio esgotamento dos recursos efetivos previstos no direito doméstico (JINESTA LOBO, 2012). Nesse sentido, Sergio García Ramírez vê o controle interno de convencionalidade como a recepção nacional, sistemática e organizada da ordem jurídica convencional internacional, caracterizando relevante instrumento para a construção e consolidação do sistema (RAMÍREZ, 2011).

Corroborando esse entendimento, Raúl Canosa Usera atribui o fomento e o consequente aperfeiçoamento do controle difuso de convencionalidade à ausência no sistema interamericano de acesso direto à Corte, pois persiste o filtro da Comissão. Para compensar o escasso número de casos que a Corte aprecia, ela converteu os Estados em ativos garantidores dos direitos previstos nas convenções (USERA, 2015). O autor considera o controle de convencionalidade interno a inovação mais relevante do recente constitucionalismo ibero-americano convenções (USERA, 2015). Essa inovação é fruto de uma construção oriunda da jurisprudência da Corte Interamericana, principalmente a partir do *Caso Almonacid Arellano vs Chile* (2006) e de outras decisões também importantes para a compreensão do instituto.



No parágrafo 124 da decisão referente ao *Caso Almonacid Arellano vs Chile* o Tribunal Interamericano constrói a ideia de que os juízes e tribunais domésticos estão sob o império da lei e que, se o Estado ratifica um tratado internacional, como a CADH, assume a obrigação de respeitar suas disposições e, por consequência, deve afastar a incidência de norma jurídica interna contrária às disposições do Tratado Internacional:

Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de “controle de convencionalidade” entre as normas jurídicas internas aplicadas a casos concretos e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não apenas o tratado, mas a interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo. (COSTA RICA, 2016).

Ao apreciar o *Caso Trabajadores Demitidos do Congreso vs. Peru* (2006) a Corte avançou na temática, fixando a natureza *ex officio* do dever que recai sobre os juízes domésticos em realizar o controle de convencionalidade, colocado lado a lado com o controle de constitucionalidade. Nessa ocasião, o Tribunal Interamericano fixou o duplo dever dos órgãos jurisdicionais: controlar a constitucionalidade e a convencionalidade dos atos normativos, independente de provocação das partes:

*128. Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. [...].<sup>14</sup>*

Na decisão do *Caso Cabrera Garcia e Montiel vs. México* (2010) a Corte de *San Jose* estendeu o dever de compatibilizar as normas domésticas com as normas

---

14 128. Quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes também estão sujeitos a ele, o que os obriga a assegurar que o efeito útil da Convenção não seja diminuído ou anulado pela aplicação de leis contrárias às suas disposições, objeto e propósito. Em outras palavras, os órgãos do Poder Judiciário devem exercer não apenas um controle constitucional, mas também “convencionalidade” *ex officio* entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no âmbito de suas respectivas competências e dos correspondentes regulamentos processuais. (COSTA RICA. **Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú**. Sentencia de 24 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 24 de noviembre de 2006. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_158\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2018, tradução nossa).

internacionais a todos os níveis, deixando claro, no parágrafo 226, que as Cortes Constitucionais também devem desempenhar esse controle:

*Thus, for example, the courts of the highest hierarchy in the region have referred to and applied the control of convention, taking into account the interpretations of the Inter-American Court.*<sup>15</sup>

A última decisão largamente mencionada pela doutrina acerca do controle de convencionalidade difuso se refere ao *Caso Gelman vs. Uruguai* (2011), oportunidade em que a Corte, além de impor ao Estado a revisão de uma lei doméstica, determinou que o controle de convencionalidade seja utilizado não apenas pelo Poder Judiciário, mas igualmente pelos demais poderes, ou seja, de uma obrigação dos órgãos jurisdicionais passa a ser uma obrigação de todos os poderes, incluindo, portanto, o Legislativo e o Executivo, cada qual nos limites de suas competências. Esse julgamento também fixou importantes parâmetros sobre os efeitos das decisões em controle de convencionalidade.

Nesse mesmo caso, mas no voto do juiz Eduardo Mac-Gregor Poisot, na supervisão do cumprimento de sentença, o julgador argumenta a eficácia objetiva da sentença interamericana, compreendendo-a “como norma convencional interpretada”, capaz de gerar uma vinculação indireta *erga omnes*, constituindo-se em parâmetro interpretativo mínimo da efetividade da norma convencional. Poisot segue alguns embasamentos do ex-presidente do Tribunal, Antônio Augusto Cançado Trindade, quanto aos efeitos dos julgamentos da Corte em relação aos Estados que não fizeram parte do litígio. Em suma, Poisot defende que as decisões do Tribunal da Costa Rica produzem duas consequências: a vinculação direta e obrigatória para o país condenado, nos termos dos arts. 62 e 68, da CADH, e a vinculação relativa *erga omnes* para todos os Estados-partes que não participaram do processo, fundamentada nos arts. 1.1, 2 e 62.1 da CADH (HITTERS, 2014).

Os tratados de direitos humanos consagram, principalmente, direitos para as pessoas e obrigações para os Estados, com validade em âmbito internacional, o que autoriza sua proteção e supervisão nesse âmbito. A comunidade internacional entendeu que para o estabelecimento da ordem mundial, a paz e a segurança de

15 Assim, por exemplo, os tribunais da mais alta hierarquia da região têm referido e aplicado o controle de convencionalidade, levando em consideração as interpretações da Corte Interamericana. [...]. (COSTA RICA. **Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México**. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 26 de noviembre de 2010. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_220\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2018, tradução nossa).

todos precisa estar fundada no eixo central, segundo o qual todos os seres humanos são iguais em dignidade e direitos. Uma ordem internacional de proteção aos direitos humanos tem como principal objetivo o fortalecimento desses direitos em âmbito nacional, em seu ordenamento jurídico e nas suas práticas (QUIROGA, 2005).

Nessa ordem de ideias, o controle difuso se consagra como sendo tão ou mais importante que o controle concentrado, uma vez que sua efetividade é imediata. No controle concentrado de convencionalidade, a efetividade de uma decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao reconhecer a incompatibilidade de uma norma doméstica com o *corpus iuris* interamericano e determinar que o Estado-parte altere seu ordenamento jurídico ou deixe de aplicar tal norma, depende da atuação do Estado – consistente em uma ação (alterar sua legislação, adequando-a à CADH e demais tratados) ou omissão (deixar de aplicar a norma incompatível com os parâmetros convencionais). Na via difusa, tão logo seja reconhecida a inadequação da norma aos ditames internacionais, nenhuma outra atividade (ação ou omissão) do Estado faz-se necessária para que tal decisão seja efetivada, ainda que nos limites daquela demanda.

Conclui-se que negar vigência das normas internacionais de direitos humanos ratificadas pelo Brasil e justapostas à produção normativa interna, ou seja, não realizar o controle de convencionalidade, além de depor contra a efetividade dos direitos humanos representa perigoso procedimento da República na direção do cometimento de ilícitos internacionais (CALETTI, 2015).

O controle de convencionalidade, ainda que com viés jurídico, é uma alternativa viável ao processo de criação de uma cultura atrelada ao cumprimento dos Tratados Internacionais, pois compreende a influência desses tratados no sistema processual brasileiro como forma de efetivação dos direitos humanos (MORAES, 2013). Não é demasiado afirmar que esse controle é um mecanismo essencial que possibilita a efetivação dos direitos humanos fundamentais (PAMPLONA FILHO; ROCHA, 2018).

Constata-se, entretanto, que a falta de clareza e de uma posição mais sólida e diretiva, especialmente do Supremo Tribunal Federal (STF), quanto aos critérios para realizar tal controle e da forma como solucionar eventuais conflitos entre os tratados e a ordem interna, torna mais difícil sua realização pelas instâncias

ordinárias, sendo ainda escassos os exemplos de prática do controle de convencionalidade (SARLET, 2017).

Outro fator que dificulta a aplicação do instituto é a falta de conhecimento dos Sistemas Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos – global e regionais – pelos magistrados. Estudo desenvolvido por José Ricardo Cunha avaliou o grau de efetividade dos direitos humanos na prestação jurisdicional, tomando por parâmetro os juízes de Primeira Instância da Comarca da Capital do Rio de Janeiro. O autor observou que 79% dos magistrados não têm conhecimento ou possuem apenas entendimento superficial do funcionamento dos Sistemas de Proteção da ONU e da OEA. E, embora 50% dos juízes considerem as normas de direitos humanos plenamente aplicáveis, 34,3% deles entendem que o caráter desses direitos é subsidiário, podendo ser aplicado, eventualmente, em caso de ausência de norma específica. “Para eles, qualquer ponderação que siga norma mais específica, inclusive com conteúdo antagônico, levaria à não aplicação das normas de direitos humanos.” (CUNHA, 2005).

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A atual Constituição da República Federativa do Brasil marcou a redemocratização do país após o Período Militar, entre 1964 e 1985, com a eleição de um Congresso Nacional Constituinte, em 1986, e a sua promulgação no ano de 1988. A Carta Magna estabeleceu, entre o catálogo de direitos fundamentais, o direito à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, nos termos do art. 5º, LXXIV. Tal direito é instrumentalizado por meio da Defensoria Pública, instituição que tem, entre suas funções, a de promover os direitos humanos.

Promover os direitos humanos implica buscar o respeito aos tratados e convenções internacionais que estabelecem regras de proteção, levando ao crescimento da relação entre o Direito Interno e o Direito Internacional, resultando num inevitável e necessário diálogo entre Cortes. Nessa interação surge o controle de convencionalidade como mecanismo de tutela dos direitos humanos, por meio da aferição de compatibilidade entre o ordenamento jurídico pátrio e as normas de Direito Internacional.

O Brasil está inserido no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, tendo incorporado definitivamente a Convenção Americana de Direitos Humanos a partir do Decreto Presidencial nº 678, de 11/11/1992. Em 10/12/1998, depositou, junto ao Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), nota reconhecendo a jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, podendo ser processado em ações de responsabilidade internacional por violação de direitos humanos, obrigando-se, assim, a implementar as suas decisões.

Identifica-se que a Defensoria Pública pode tutelar os direitos humanos por meio do controle de convencionalidade, mecanismo cada vez mais em foco na doutrina latino-americana. Considerando a divisão proposta pela doutrina entre o controle de convencionalidade concentrado, exercido pelos Tribunais Internacionais, e o controle difuso, levado a efeito pelos juízes e tribunais nacionais, há possibilidade de atuação da Defensoria Pública pela via do controle de convencionalidade junto ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos e, em âmbito interno, perante os juízes e Tribunais.

O mecanismo do controle de convencionalidade é instrumento para a tutela dos direitos humanos e caracteriza uma nova doutrina que prestigia tais direitos ao promover uma interlocução entre o Direito Interno e o Direito Internacional, com enfoque na maior proteção ao indivíduo.

## 5 REFERÊNCIAS

BEDIN, Gilmar Antonio. Direitos humanos e acesso à justiça: aspectos nacionais e internacionais. In: MENEZES, Wagner (Org.). **O direito internacional e o direito brasileiro**: homenagem a José Francisco Rezek. Ijuí, RS: Unijuí, 2004, pp.189-204.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA. **Mapa da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2013.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. **IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2016.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Brasília: Infopen, 2017. Disponível em:

<[http://emporiiodireito.com.br/uploads/filemanager/source/relatorio\\_2016\\_23-11.pdf](http://emporiiodireito.com.br/uploads/filemanager/source/relatorio_2016_23-11.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2018.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Assistência jurídica integral e gratuita no Brasil**: um panorama da atuação da Defensoria Pública da União. Brasília: DPU, 2018. Disponível em:

<[http://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/Panorama\\_Atuacao\\_mapa\\_DPU.pdf](http://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/Panorama_Atuacao_mapa_DPU.pdf)>. Acesso em: 03 nov. 2018.

BRASIL. **Lista dos membros da Defensoria Pública da União, da DPU, atualizada até 05/04/2019**. Disponível em: <[https://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/conselho/lista\\_de\\_antiguidade.pdf](https://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/conselho/lista_de_antiguidade.pdf)>. Acesso em: 04 ago. 2019.

BRASIL. **Estados da Federação que possuem DPU**. Disponível em: <<http://www.dpu.def.br/contatos-dpu>>. Acesso em: 30 out. 2018.

BRASIL. **Anuário de Atuação Coletiva da DPU, abril de 2017 a maio de 2018**. Disponível em: <[https://www.dpu.def.br/images/dndh/pdfs/anuario\\_20\\_06\\_18\\_revisado.pdf](https://www.dpu.def.br/images/dndh/pdfs/anuario_20_06_18_revisado.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2018.

BURGUER, Adriana Fagundes; BALBINOT, Christine. A nova dimensão da Defensoria Pública a partir das alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 132 na Lei Complementar nº 80/94. In: SOUSA, José Augusto Garcia de. **Uma nova defensoria pública pede passagem**: reflexões sobre a Lei Complementar nº 132. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.1-11.

CALETTI, Leandro; STAFFEN, Márcio Ricardo. O controle de convencionalidade pela via difusa como forma de otimização e exigibilidade dos direitos humanos. **Revista da AGU**. Brasília, v.14, nº 4, out./dez. 2015, pp.133-156.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**, volume II, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

CANTOR, Ernesto Rey. **Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos**. México: Editorial Porrúa, 2008b.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. O controle de convencionalidade como parte de um constitucionalismo transnacional fundado na pessoa humana. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 232, jun./2014, pp. 363-390.

COSTA RICA. **Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile**. Sentencia de 5 de febrero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 5 de febrero de 2001. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_73\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf)>. Acesso em: 04 nov. 2018.

COSTA RICA. **Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala**. Sentencia de 25 de noviembre de 2003 (Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 25 de noviembre de 2003. Disponível em:

<[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_101\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf)>. Acesso em: 07 jun. 2018.

COSTA RICA. **Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú**. Sentencia de 24 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 24 de noviembre de 2006. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_158\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2018.

COSTA RICA. **Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México**. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 26 de noviembre de 2010. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_220\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2018.

COSTA RICA. **Caso Gelman vs. Uruguay**. Sentencia de 24 de febrero de 2011. (Mérito, Reparaciones e Custas). San Jose, 24 de febrero de 2011. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_221\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf)>. Acesso em: 04 jun. 2018.

COSTA RICA. **Caso Almonacid Arellano vs. Chile**. Sentencia de 26 de septiembre de 2016. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). San Jose, 26 de septiembre de 2016. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_154\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf)>. Acesso em: 04 jun. 2018.

CUNHA, José Ricardo. Direitos humanos e justicialidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos**, ano 2, n° 3, 2005, pp.140-172.

DOMINGUEZ, Pablo González. **Implementación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en los Sistemas Jurídicos Nacionales**: La Doctrina del Control de Convencionalidad. Centro de Estudios de Justicia de las Américas, México, Sep. 2014. Disponível em: <<http://www.aprodeh.org.pe/documentos/marco-normativo/legal/Implementacion-de-la-CADH-en-los-Sistemas-Juridicos-Nacionales-la-Doctrina-del-Control-de-Convencionalidad.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2018.

FLORES, Cristiano Vilhalba. **Controle de convencionalidade**: integração jurídica e legitimidade do particular. Curitiba: Juruá, 2018.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O controle de constitucionalidade e de convencionalidade no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

GOMES, Jesus Tupã Silveira. **O controle de convencionalidade no poder judiciário brasileiro**: da hierarquia normativa ao diálogo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2018.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. **Defensoria pública e tutela coletiva de direitos** – teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2016.

GUERRA, Sidney. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade**. São Paulo: Atlas, 2013.

HITTERS, Juan Carlos. **Un avance en el control de convencionalidad (el efecto erga omnes de las sentencias de la Corte Interamericana)**. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 234, ago. 2014, pp.345-361.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <[https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101559\\_informativo.pdf](https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101559_informativo.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2018.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Texto para discussão. **Estimativa da população em situação de rua no Brasil**. Brasília, 2016. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/26102016td\\_2246.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/26102016td_2246.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2018.

JINESTA LOBO, Ernesto. Control de convencionalidad ejercido por los Tribunales y Salas Constitucionales. In MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. **El Control Difuso de Convencionalidad**. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales. México: Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C, 2012. Disponível em: <[http://www.ernestojinesta.com/\\_REVISTAS/CONTROL%20DE%20CONVENCIONALIDAD%20EJERCIDO%20POR%20LOS%20TRIBUNALES%20Y%20SALAS%20CONSTITUCIONALES.PDF](http://www.ernestojinesta.com/_REVISTAS/CONTROL%20DE%20CONVENCIONALIDAD%20EJERCIDO%20POR%20LOS%20TRIBUNALES%20Y%20SALAS%20CONSTITUCIONALES.PDF)>. Acesso em: 28 set. 2018.

JUÁREZ, Karlos A. Castilla. El control de convencionalidad. Un nuevo debate en Mexico a partir de la sentencia del caso Radilla Pacheco. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**. Mexico: UNAM-II.J, v. XI, 2011, pp.593-624. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r27767.pdf>>. Acesso em: 28 maio 2018.

JUNKES, Sérgio Luiz. **Defensoria pública e o princípio da justiça social**. Curitiba: Juruá, 2005.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Interpretación conforme y control de difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. **Estudios Constitucionales**, Chile, Año 9, n.2, 2011, p.531-622. Disponível em: <<https://scielo.conicyt.cl/pdf/estconst/v9n2/art14.pdf>>. Acesso em: 22 maio 2018.

MACHADO, Isabel Penido de Campos. Defensores Públicos Interamericanos: novos horizontes de acesso à justiça. **Fórum DPU**, n° 8, 2017, pp.1-2.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MATTOS, Fernando Pagani. **Acesso à justiça**: um princípio em busca de efetivação. Curitiba: Juruá, 2009.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.



MORAES, Guilherme Braga Peña de. **Instituições da defensoria pública**. São Paulo: Malheiros, 1999.

MORAES, José Luis Bolzan de (Coord.). **O impacto no sistema processual dos tratados internacionais**. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, 2013. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/impacto-no-sistema-processual-tratados-internacionais.pdf>>. Acesso em: 07 jun. 2018.

OLIVEIRA, Rogério Nunes de. A valorização institucional da Defensoria Pública com o advento da Lei Complementar nº 132/2009. In: SOUSA, José Augusto Garcia de. **Uma nova defensoria pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar nº 132**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.187-198.

PAIVA, Caio César. **Prática penal para defensoria pública**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O trabalho como um Direito Humano Fundamental e a possibilidade da aplicação do Controle de Convencionalidade à Reforma Trabalhista. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 990, abr. 2018, pp.129-158.

PERES, Edilon Volpi. **Lei orgânica da Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e Territórios**. Comentários à Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994. 2. Ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

QUIROGA, Cecilia Medina. Las obligaciones de los estados bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos. In: **La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo: 1979-2004**; San Jose: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, pp.207-270.

RAMÍREZ, Sergio García. El control judicial interno de convencionalidad. **Revista del Instituto de Ciências Jurídicas de Puebla**. México, año v, nº 28, jul./dic. 2011, pp.123-159. Disponível em: <<http://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v5n28/v5n28a7.pdf>>. Acesso em: 01 ago. 2018.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROCHA, Zélio Maia da. **A Reforma do Judiciário: uma avaliação jurídica e política**. São Paulo: Saraiva, 2005.

ROJAS, Claudio Nash. Control de convencionalidad. Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Año XIX, Bogotá, 2013, pp.489-509. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32199.pdf>>. Acesso em: 28 maio 2018.

ROSSÉS, José Pedro Oliveira. O fortalecimento da Defensoria Pública no Brasil com a Emenda Constitucional nº 80/2014. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 19, nº

4015, 29 jun. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29527>>. Acesso em: 29 out. 2018.

SAGÜÉS, Néstor Pedro. **El “Control de Convencionalidad” en el Sistema Interamericano, y sus anticipos en el ámbito de los derechos económicos-sociales**. Concordancias y diferencias con el Sistema Europeo. Disponível em: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3063/16.pdf>>. Acesso em: 29 maio 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. O Supremo Tribunal Federal e o controle de interno de convencionalidade na base dos tratados internacionais de direitos humanos. **Revista de Processo**. São Paulo, v.266, abr. 2017, pp.23-51.

SARMENTO, Daniel. **Autonomia da DPU e limites ao Poder de Reforma da Constituição**. Rio de Janeiro, 14 abr. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-daniel-sarmento-autonomia.pdf>>. Acesso em: 24 out. 2018.

SOUZA, Fábio Luís Mariani de. **A defensoria pública e o acesso à justiça penal**. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2011.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; AMARAL, Alberto Carvalho. A defensoria pública como garantia constitucional processual de acesso à justiça na América do Sul. **Revista brasileira de políticas públicas**. Brasília, v.6, n° 2, 2016, Pp.110-123.

USERA, Raúl Canosa. **El control de convencionalidad**. Cizur Menor (Navarra): Civitas e Thomson Reuters, 2015.

VELOSO, Zeno; Gustavo Vaz, SALGADO. **Reforma do judiciário comentada**. São Paulo: Saraiva, 2005.