

# **Análise do caso “Cinco pensionistas vs. Peru”, da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Nº 12.034<sup>1</sup>**

Por

**Marco Aurélio Serau Junior**

Sumário: Introdução. 1. A questão do devido amparo judicial pelo Estado-Parte. 2. A proteção à dignidade humana. 3. A progressividade dos direitos econômicos, sociais e culturais. 4. Efetividade dos mecanismos de pressão e monitoramento internacional. 5. A legitimidade processual dos “cinco pensionistas”. Conclusões. Referências Bibliográficas.

## **Introdução**

O presente artigo analisa brevemente o caso decidido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos sob o nº 12.034, denominado “Cinco pensionistas vs. Peru”.

A demanda foi apresentada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos com base no art. 51 da Convenção Americana, para que a Corte decidisse se o Estado peruano teria violado os artigos 21 (direito de propriedade), 25 (direito à proteção judicial) e 26 (direito ao desenvolvimento progressivo), todos da Convenção Americana, assim como as obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 (obrigação de respeitar os direitos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno) do referido Tratado.

A causa da suposta violação, posteriormente reconhecida pela Corte, residiu na alteração do regime previdenciário desfrutado pelos Srs. Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Alvarez Hernández, Reymert Bartra Vasquez e Maximiliano Gamarra Ferreyra desde 1992, de acordo com a legislação interna do Estado do Peru.

---

<sup>1</sup> O inteiro teor da decisão em epígrafe pode ser obtido junto ao sítio da Corte Interamericana de Direitos Humanos, assim como no sítio da CEJIL, Organização Não-Governamental dedicada ao monitoramento das decisões da Corte e da própria situação dos Direitos Humanos na América Latina ([www.cejil.org](http://www.cejil.org)). Por se tratar de julgamento razoavelmente extenso, deixamos de transcrevê-lo, aqui, na íntegra.

A alteração de seus regimes previdenciários teria afrontado seus direitos fundamentais, visto que o Estado peruano ilegalmente reduziu o montante dos valores pagos a título de aposentadoria, dado que os denominados “cinco pensionistas” teriam se aposentado pelo regime público de seguridade social e o Governo teria nivelado suas aposentadorias ao regime privado de seguridade, de valor inferior ao que vinham percebendo, com prejuízo de sua subsistência.

Ademais, também subsistiria violação de seus direitos fundamentais à medida que as decisões da Corte Suprema de Justiça e do Tribunal Constitucional do Peru que ordenaram aos órgãos do Estado peruano pagar aos pensionistas seus proventos de aposentadoria calculados conforme as regras vigentes no momento em que se aposentaram, estariam sendo sistematicamente descumpridas pelo Estado peruano.

O breve texto que se segue tem como objetivo discutir alguns pontos principais daquela decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, esperando contribuir com a reflexão a respeito do aprimoramento dos meios de implementação e proteção internacional dos direitos humanos em nosso Continente.

## **1. A questão do devido amparo judicial pelo Estado-parte**

O direito de acesso à justiça, que não se restringe ao acesso formal aos tribunais, mas quer significar o pleno e efetivo acesso à proteção judicial (Moreno Ortiz, 2000, p. 100-101), foi alçado a direito fundamental por diversas Constituições em nosso Continente. Também mereceu proteção em nível internacional, consagrado que foi no artigo 25 da Convenção Americana. Nele reside um dos principais fundamentos da decisão ora comentada. Veja-se o seguinte excerto do voto do juiz Roux Rengifo:

Con esta referencia al recurso efectivo entramos a la parte más sólida del terreno en que se asienta la Sentencia. Está debidamente probado que en el caso bajo examen las víctimas interpusieron acciones de garantía para evitar que se les redujeran las pensiones, que esas acciones dieron lugar a sentencias que ordenaban seguir liquidando y pagando las mesadas pensionales tal y como se venía haciendo antes de la correspondiente reducción (en otras palabras, que ordenaban mantener el estatu quo), y que esas sentencias fueron desacatadas por el Estado. Esto configuró una violación evidente del citado artículo 25 de la Convención y así lo declaró la Corte.

No caso em análise, os demandantes obtiveram acesso (apenas) formal às vias judiciárias, tendo sido vitoriosos inclusive no Tribunal Constitucional peruano,

que lhes garantiu o direito a obterem a devida correção nas aposentadorias que vinham recebendo. Todavia, vê-se que o Poder Executivo peruano se recusou a cumprir tais decisões judiciais, desrespeitando o arranjo constitucional de poder e, por conseguinte, violando a idéia de estado de direito. A negativa de força e executoriedade às decisões do Poder Judiciário daquele país, por parte daquele Governo, implica em afronta direta aos direitos fundamentais das pessoas envolvidas na presente lide, à medida que, na prática, representa a negativa do próprio direito fundamental de acesso à justiça. É o que afirma, em seu voto, o juiz Cançado Trindade:

2. De la presente Sentencia de la Corte se desprende el amplio alcance del derecho de acceso a la justicia, en los planos tanto nacional como internacional. Tal derecho no se reduce al acceso formal, stricto sensu, a la instancia judicial; el derecho de acceso a la justicia, que se encuentra implícito en diversas disposiciones de la Convención Americana (y de otros tratados de derechos humanos) y que permea el derecho interno de los Estados Partes, significa, lato sensu, el derecho a obtener justicia. Dotado de contenido jurídico propio, configúrase como un derecho autónomo a la prestación jurisdiccional, o sea, a la propia realización de la justicia.

3. Como las circunstancias del presente caso de los Cinco Pensionistas versus Perú lo revelan, las obligaciones de protección judicial por parte del Estado no se cumplen con la sólo emisión de sentencias judiciales, sino con el efectivo cumplimiento de las mismas (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25(2)(c) de la Convención Americana).

Nessa mesma linha de raciocínio, ainda a respeito do direito de acesso efetivo à justiça, mister se faz reconhecer que a Corte Interamericana andou bem ao reconhecer que as presumidas vítimas do caso concreto não poderiam sofrer qualquer ordem de prejuízo, ainda que meramente processual (anulação de atos processuais), em razão da reestruturação administrativa ocorrida no Peru em relação ao órgão da Administração Pública responsável pelo pagamento e administração da previdência social.

Com efeito, aduziu o juiz Roux Rengifo, que “El Estado ha argüido que las sentencias en mención contenían una orden dirigida a una entidad pública -la Superintendencia de Banca y Seguros- distinta a aquélla a la que le correspondía hacer los pagos, de acuerdo con las normas legales por entonces vigentes -el Ministerio de Economía y Finanzas-. Y ha alegado que la última de dichas entidades no fue vinculada a los procesos en que se produjeron los respectivos pronunciamientos judiciales”.

Porém, decidindo num sentido bem consentâneo à efetiva proteção dos direitos humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos afastou tal pretensão. É o que resta claro da argumentação do citado juiz Roux Rengifo: "El demandante en las acciones de garantía no debe correr con las cargas que, en materia de recomposición del contradictorio, surjan de las reestructuraciones internas del Estado y de la redistribución de las competencias y responsabilidades entre los entes que lo conforman".

Além da alegação de ilegitimidade de parte trazida pelo Estado peruano afrontar um dos mais comezinhos institutos processuais, qual seja a possibilidade de substituição processual (em razão da extinção de uma determinada pessoa, no caso a indicada pessoa jurídica), outros fatores devem ser aventados a respeito da referida pretensão, estes mais vinculados aos elementos estruturantes do Estado.

De fato, de há muito a Ciência Política e a Teoria Geral do Estado se debruçam sobre o árduo tema da contenção do poder político, principalmente no que concerne à questão da proteção dos direitos fundamentais. Uma das primeiras e mais importantes formas de limitação do poder político foi engendrada na idéia da tripartição de poderes, oriunda do pensamento de Montesquieu.

Preconizava o Barão de Secondat que o poder do Estado, ainda que uno, deveria ser exercido separadamente, por distintos órgãos responsáveis por distintas atividades, a fim de que não se acumulasse em uma única mão, e pudesse ser democraticamente controlado. Atualmente, esse arranjo dá lugar à existência, na maioria do mundo civilizado, de três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário, independentes e harmônicos entre si). Como antes dito, essa forma de tripartição do poder visa a coibir abusos, preservando os direitos fundamentais do cidadão. A atuação do Poder Executivo peruano, descumprindo a sentença judicial proferida contra si, implica numa forma clara de abuso de suas prerrogativas, violadora, por certo, de direitos humanos. A literatura política já demonstrou fartamente a estreita vinculação entre estado de direito e respeito integral aos direitos humanos: onde um não está presente, o outro dificilmente estará protegido e amparado.

Além disso, o regime republicano também implica a idéia de que os partícipes do Estado devem ser tratados como cidadãos, e não como súditos. Assim, estes devem ser vistos como titulares da soberania política, e não como meros destinatários das prerrogativas e poderes estatais. Neste sentido, vê-se que toda a atividade estatal (e nisso incluso todo o serviço público) deve ser voltada para a consecução do interesse público, isto é, para o alcance das finalidades públicas e coletivas de que são titulares os cidadãos, no exercício pleno de sua cidadania.

E, se é o Estado que deve servir aos cidadãos, e não o reverso, não seria aceitável que os ora demandantes sofressem qualquer ordem de prejuízo, mesmo que processual, em virtude da alteração na estrutura administrativa -posterior ao início da lide, ressalte-se- relativa ao órgão administrativo responsável pela administração da Previdência Social.

## **2. A proteção à dignidade humana**

A decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos ora comentada, ainda que tenha incorrido em acerto, prendeu-se muito ao aspecto patrimonial das pensões devidas às presumidas vítimas que lhe recorreram, restringindo sua análise à violação ao artigo 21 da Convenção Americana (direito de propriedade). Veja-se o seguinte excerto do voto do juiz Sergio García Ramírez: "La Corte ha considerado, con el voto unánime de sus integrantes, que en este caso hubo violación al derecho de propiedad de los pensionistas".

No mesmo sentido, o voto do juiz Roux Rengifo, que igualmente destaca a violação ao patrimônio dos "cinco pensionistas:

Considero, también, un acierto, que la Corte haya vinculado la violación del derecho a la propiedad (artículo 21) con la del derecho a un recurso efectivo (artículo 25). Dado que el Tribunal se abstuvo de dilucidar las cuestiones planteadas a comienzos de este escrito, carecía, en principio, de base para declarar que los cinco pensionistas habían sufrido un despojo patrimonial. Con todo, las sentencias de garantía les proporcionaron a estos últimos unos reconocimientos que tienen, a no dudarlo, alcance patrimonial. Al haberlas desacatado, el Estado violó el derecho de propiedad de los pensionistas.

Contudo, a decisão proferida deixou de considerar, em sua fundamentação, um outro aspecto muito importante, senão superior: a estreita vinculação do direito à seguridade social, e dos direitos fundamentais sociais em geral, com a proteção e garantia da dignidade humana. O princípio da dignidade da pessoa humana é, contemporaneamente, o fundamento por excelência de todo o Sistema de Direitos Humanos: "É irrecusável, por conseguinte, encontrar um fundamento para a vigência dos direitos humanos além da organização estatal. Esse fundamento, em última instância, só pode ser a consciência ética coletiva, a convicção, longa e largamente estabelecida na comunidade, de que a dignidade da condição humana exige o respeito a certos bens ou valores em qualquer circunstância, ainda que não reconhecidos no ordenamento estatal, ou em documentos normativos internacionais" (Comparato, 2005, p. 59).

O mesmo afirma Jorge Miranda: "...os direitos, liberdades, e garantias pessoais e os direitos económicos, sociais e culturais comuns têm a sua fonte

ética na dignidade da pessoa, de todas as pessoas. Mas quase todos os outros direitos, ainda quando projectados em instituições, remontam também à idéia de protecção e desenvolvimento das pessoas” (2000, p. 181).

O direito à seguridade social em geral, e à previdência social em particular, realmente possui um viés patrimonial, ao passo em que os proventos de aposentadoria consistem num substitutivo da renda mensal que a pessoa percebe, a partir do momento em que esta se encontra numa situação de risco/contingência social amparada pela legislação nacional, plenamente reconhecidos na esfera internacional: velhice, incapacidade para o trabalho, maternidade, etc.

Entretanto, ainda que o direito à previdência social represente uma forma de compensação assegurada pelo Estado nas situações em que a pessoa se vê privada de vender ao mercado sua força de trabalho, deve prevalecer, sobre esse aspecto patrimonial, sua vinculação ao postulado da dignidade da pessoa humana, princípio estruturante de todo o regime de solidariedade social e do sistema de direitos humanos como um todo.

Na esfera previdenciária, a idéia de protecção à dignidade da pessoa humana ganha foro privilegiado, dado contemplar, muitas vezes, situações que, caso não atendidas de pronto, implicarão na própria negativa de vigência de certos direitos fundamentais, considerando-se, por exemplo, a idade avançada de muitos dos beneficiários.

A decisão da CIDH, em que pese respeitável e acertada em sua conclusão (pela condenação do Estado peruano), foi um tanto desastrosa ao vincular uma questão previdenciária unicamente aos seus aspectos patrimoniais, que existem, mas não são os mais relevantes (sobrepunhando a questão do resguardo à dignidade da pessoa humana).

### **3. A progressividade e justiciabilidade dos direitos econômicos, sociais e culturais**

A partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, a concepção moderna de direitos humanos tem em conta que estes são universais, indivisíveis, inter-relacionados e interdependentes, o que foi reiterado pela Declaração de Direitos Humanos de Viena, de 1993. Nesse sentido, os direitos civis e políticos devem ser indubitavelmente conjugados com os direitos econômicos, sociais e culturais. É o que leciona Flávia Piovesan:

Em face da indivisibilidade dos direitos humanos, há de ser definitivamente afastada a equivocada noção de que uma classe de direitos (a dos direitos

civis e políticos) merece inteiro reconhecimento e respeito, enquanto outra classe de direitos (a dos direitos sociais, econômicos e culturais), ao revés, não merecer qualquer reconhecimento. A idéia da não-acionabilidade dos direitos sociais é meramente ideológica e não científica. Sob a ótica normativa internacional, está definitivamente superada a concepção de que os direitos sociais, econômicos e culturais não são direitos legais (2003, p. 94).

E diz mais a autora:

Os direitos sociais, econômicos e culturais são, assim, autênticos e verdadeiros direitos fundamentais. Integram não apenas a Declaração Universal, como ainda inúmeros outros tratados internacionais [...]. A obrigação em implementar esses direitos deve ser compreendida à luz do princípio da invisibilidade dos direitos humanos, reafirmado veementemente pela ONU na Declaração de Viena de 1993. Compartilha-se, assim, da noção de que os direitos fundamentais -sejam civis e políticos, sejam sociais, econômicos e culturais- são acionáveis, exigíveis e demandam séria e responsável observância (Piovesan, 2003, p. 96).

Além do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, no âmbito interamericano aplica-se também o Protocolo de San Salvador (Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais). Em relação especificamente aos direitos fundamentais previdenciários, deve ser levado em conta o que estabelece o art. 9º:

“Artigo 9º. Direito à Previdência Social.

1. Toda pessoa tem direito à previdência social que a proteja das conseqüências da velhice e da incapacidade que a impeça, física ou mentalmente, de obter os meios de vida digna e decorosa. No caso de morte do beneficiário os benefícios da previdência social serão aplicados aos seus descendentes.

2. Quando se tratar de pessoas que estejam trabalhando, o direito à previdência social abrangerá pelo menos assistência médica e subsídio ou pensão em caso de acidente de trabalho ou de doença profissional e, quando se tratar de mulher, licença-maternidade remunerada, antes e depois do parto”.

Diante deste quadro, pode-se aventar a idéia de que, se os Tratados Internacionais impõem deveres aos Estados-parte (à semelhança do que as Constituições, em cada nação, impõem ao Poder Público), podem tais direitos (os direitos econômicos, sociais e culturais) ser objeto de apreciação pela Corte Interamericana.

Defendemos, com estes fundamentos, a plena justiciabilidade destes direitos perante a Corte Interamericana, assim como sua exigibilidade é possível perante as Cortes nacionais.<sup>2</sup>

Não se pode desconsiderar a existência de limites regimentais ditados pela jurisprudência da CIDH para a apreciação dos direitos econômicos, sociais e culturais, e isso deve ser compreendido. Porém, perde-se oportunidade valiosa quando um órgão do quilate da CIDH, ainda que dentro das competências que lhe são atribuídas, deixa de se pronunciar incisivamente acerca da progressividade dos direitos econômico-sociais.

Neste julgamento, ao qual dedicamos este breve estudo, poderia a Corte ter apontado, ainda que com as restrições já delineadas, caminhos e sugestões talvez mesmo imposições a respeito da agenda de direitos humanos em nosso Continente, principalmente neste seara espinhosa dos direitos fundamentais sociais.

E essa omissão se faz ainda mais relevante quando se considera o contexto de redução dos direitos econômico-sociais e da própria estrutura de proteção social que cotidianamente se verifica em nosso Continente, particularmente diante da plataforma neoliberal que gracejou na década de 1990, com nefastos efeitos até os dias atuais.

Segundo Bidart Campos: “Nos hallamos, entonces, ante realidades que en el mundo actual globalizado resultan, a nuestro juicio, un progreso hacia el mal porque retrogradan a etapas superadas y eliminan conquistas sociales invalorable. No se trata de negar reformas, reajustes y adecuaciones que las fisionomías del mundo contemporáneo necesitan, pero sí se trata de poner topes para que no nos destruyan los núcleos esenciales del constitucionalismo social” (1999, p. 15).

No campo especificamente previdenciário, cerne do caso da Corte Interamericana ora analisado, verifica-se que essa estratégia neoliberal de desmonte da rede de proteção social implica num fator de “insegurança previdenciária, com a programada destruição das instituições estatais de previdência e assistência social, a serem substituídas pelos mecanismos do mercado, suscetíveis de marginalizar a multidão dos carentes de todo o gênero” (Comparato, 2005, p. 531).

---

<sup>2</sup> Diante da premissa da plena exigibilidade dos direitos econômicos e sociais previstos em Tratados Internacionais, assim como da verificação da ineficácia do sistema de apresentação de simples Relatórios Internacionais, a Observação Geral n° 9, do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, órgão de aplicação do PIDESC-Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais assinala a obrigatoriedade, para os Estados Membros, de adoção de procedimentos judiciais internos adequados à sua efetiva proteção (Fairstein, Rossi, 2001, p. 326-329).



Nesse contexto de mercantilização dos direitos sociais, onde os direitos fundamentais são subtraídos do cidadão, passando este a ser considerado como consumidor, não mais como cidadão, o papel da CIDH poderia, se não coibir essa estratégia de retrocesso social, ao menos alertar a respeito dela, chamando a atenção da opinião pública internacional para a situação dos direitos adquiridos sociais.

Expostos estes argumentos, propugna-se, dentro do quadro de competências da CIDH, e mesmo diante de suas limitações regimentais, um papel mais ativo quanto à análise da justiciabilidade dos direitos econômicos, sociais e culturais, particularmente quanto à sua promoção.

#### **4. Efetividade dos mecanismos de pressão e monitoramento internacional**

Outro aspecto importante a ser abordado na decisão “Cinco pensionistas vs. Peru” se refere ao fato de que o Estado do Peru, anteriormente à resolução final da demanda pela Corte, efetivamente pagou aos autores as quantias devidas a título de compensação pela redução ilegal das pensões inicialmente pagas aos mesmos. É o que fica claro do tópico 88.o. da decisão:

El 18 de marzo de 2002 la SBS pagó a los cinco pensionistas las cantidades determinadas en las mencionadas resoluciones, correspondientes a los reintegros de los montos de las pensiones nivelables dejados de percibir desde noviembre de 2002 las pensiones niveladas fueron restablecidas y, a partir de abril de 2002, los señores Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Álvares Hernández, Reymert Vásques y la viuda de Maximiliano Gamarra Ferreyra han recibido periódicamente.

O que importa ressaltar nesse ponto é que a pressão e o monitoramento internacional realmente são mecanismos eficazes de proteção aos direitos humanos, visto que, caso não houvesse, na hipótese ora examinada, tal pressão externa, o Estado peruano provavelmente não teria adotado tal conduta e tal solução.

É certo que os mecanismos internacionais de proteção aos direitos humanos ainda podem sofrer muitos aperfeiçoamentos, tanto no que se refere ao lapso de sua duração quanto à sua própria eficácia. Todavia, muitas vezes se revelam como os únicos ou mais eficazes meios de tutela aos direitos fundamentais, face a pressão da opinião pública internacional que se mobiliza contra os Estados violadores de direitos humanos.

A importância da litigância internacional na área dos direitos humanos é ressaltada por Flávia Piovesan:

O uso do sistema interamericano vem se consolidando como importante e eficaz estratégia de proteção dos direitos humanos, quando as instituições nacionais se mostram omissas ou falhas. A Comissão e a Corte Interamericana contribuem para a denúncia dos mais sérios abusos e pressionam os governos para que cessem com as violações de direitos humanos. Ressalte-se, assim, a dupla dimensão dos instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos, enquanto: a) parâmetros protetivos mínimos a serem observados pelos Estados (capazes de propiciar avanços ou impedir retrocessos) e b) instância de proteção dos direitos humanos, quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas (2003, p. 426).

E prossegue sua exposição a insigne professora:

A ação internacional tem também auxiliado a publicidade e visibilidade das violações de direitos humanos, o que oferece o risco do constrangimento político e moral ao Estado violador, permitindo avanços e progressos na proteção dos direitos humanos. Vale dizer, ao enfrentar a publicidade das violações de direitos humanos, bem como as pressões internacionais, o Estado é praticamente 'compelido' a apresentar justificativas a respeito de sua prática, o que tem contribuído para transformar uma prática governamental específica, no que se refere aos direitos humanos, conferindo suporte ou estímulo para reformas internas. [...] Vislumbra-se, assim, a potencialidade da litigância internacional em permitir avanços internos no regime de proteção dos direitos humanos. Esta é a maior contribuição que o uso do sistema internacional de proteção pode oferecer: propiciar progressos e avanços internos na proteção dos direitos humanos em um determinado Estado. Quando um Estado reconhece a legitimidade das intervenções internacionais na questão dos direitos humanos e, em resposta às pressões internacionais, altera sua prática com relação à matéria, fica reconstituída a relação entre Estado, cidadãos e atores internacionais (Piovesan, 2003, p. 427-428).

O caso ora analisado, portanto, ratifica a proposição, encontrada na doutrina de Ciência Política e do Direito Internacional, que a opinião pública internacional pode coagir moralmente os Estados violadores de direitos humanos, forçando-os, politicamente, a respeitar direitos fundamentais e decisões proferidas no âmbito internacional, aperfeiçoando e tornando mais eficazes os mecanismos de proteção aos direitos humanos, especialmente numa delicada área como a dos direitos fundamentais sociais.

## **5. A legitimidade processual dos “cinco pensionistas”**

Outro aspecto interessante a ser destacado na sentença ora analisada diz respeito ao reconhecimento da qualidade dos “cinco pensionistas” como

sujeitos de direito internacional e, portanto, legitimados a apresentar a violação de seus direitos fundamentais diretamente à Corte Interamericana (o que antes era facultado apenas aos Estados-parte). A esse respeito vale transcrever as palavras constantes do voto do juiz Caçado Trindade:

22. Si es cierto que solo los Estados Partes y la Comisión pueden someter un caso a la Corte (artículo 61(1) de la Convención), también lo es que, al disponer sobre reparaciones, y referirse a “la parte lesionada” (“the injured party / a parte prejudicada / la partie lésée” - artículo 63(1)), la Convención se dirige a las víctimas, y no a la Comisión. El artificialismo de la fórmula del artículo 61(1) de la Convención, -que, al ser adoptada en 1969 dio expresión a un dogma del pasado,- no resiste a la abrumadora realidad de que los peticionarios son la verdadera parte sustantiva demandante ante la Corte, como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en mi entender, también del Derecho Internacional general.

23. Si, como ya señalado, ante los tribunales nacionales se asegura la facultad de los individuos demandantes de sustanciar sus propios alegatos de violaciones de sus derechos, ¿cómo justificar la denegación o restricción de dicha facultad de los individuos peticionarios ante los tribunales internacionales de derechos humanos? Trascurridos 34 años desde la adopción de la Convención Americana, finalmente la realidad de los hechos está llevando a la superación de la insostenible *capitis diminutio* de los individuos, titulares de derechos, en el procedimiento bajo la Convención (artículo 61(1)), sin perjuicio de la seguridad jurídica y de la preservación del rol, distinto del de los peticionarios, de la Comisión. La afirmación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales del ser humano atiende a una verdadera necesidad del ordenamiento jurídico internacional contemporáneo.

24. En efecto, la afirmación de dichas personalidad y capacidad jurídicas constituye el legado verdaderamente revolucionario de la evolución de la doctrina jurídica internacional en la segunda mitad el siglo XX. Ha llegado el momento de superar las limitaciones clásicas de la *legitimatío ad causam* en el Derecho Internacional, que tanto han frenado su desarrollo progresivo hacia la construcción de un nuevo *jus gentium*. Un rol importante está aquí siendo ejercido por el impacto de la consagración de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico internacional, en el sentido de humanizar este último: tales derechos fueron proclamados como inherentes a todo ser humano, independientemente de cualesquiera circunstancias. El individuo es sujeto *jure suo* del Derecho Internacional, y al reconocimiento de los derechos que le son inherentes corresponde ineluctablemente la capacidad procesal de vindicarlos, en los planos tanto nacional como internacional.

Louvável a atitude tomada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos à medida em que caminha num sentido de progresso da efetiva e plena proteção aos direitos humanos, com a desconsideração de elementos meramente formais e burocratizantes dentro do sistema interamericano.

## **Conclusões**

A decisão ora analisada (caso n° 12.034, "Cinco Pensionistas vs. Peru"), ao assegurar os direitos previdenciários dos cidadãos peruanos (atualização de suas aposentadorias, conforme reconhecido pelo Poder Judiciário daquele país), entendeu que o Peru descumpriu os artigos 21 e 25 da Convenção Americana (direito de propriedade e direito de acesso à justiça), com o que agiu com profundo acerto.

Contudo, deixou de apreciar incisivamente a questão da progressividade dos direitos econômicos, sociais e culturais. Com isso, embora tenha decidido de forma acertada, perdeu oportunidade de se manifestar acerca de importante tema dos direitos humanos, bem como sobre a perspectiva da proteção à dignidade humana, fundamento ético contemporâneo dos direitos humanos. A omissão é criticável mormente quando se considera que a América Latina se encontra, atualmente, num contexto de redução da rede de proteção social advinda das políticas neoliberais.

Ademais, vê-se que o Estado peruano pagou as pensões devidas antes mesmo da decisão final da Corte, o que demonstra a eficiência e importância dos mecanismos internacionais de proteção aos direitos humanos. A pressão da opinião pública internacional e o inerente desgaste político oriundo desse processo, se não foram os principais fatores, com certeza em muito contribuíram para que os direitos fundamentais daquelas pessoas fossem eficazmente protegidos.

Por derradeiro, verifica-se que a aceitação da legitimidade das próprias vítimas para postular no sistema internacional indica um sentido de progresso da efetiva e plena proteção aos direitos humanos, dada a desconsideração de elementos meramente formais e burocratizantes dentro do sistema interamericano, com ênfase e prioridade às próprias vítimas e seus direitos fundamentais.

O caso é singular, mas permite uma reflexão sobre importantes aspectos da proteção internacional dos direitos fundamentais, em particular os direitos sociais, conforme procuramos deixar em relevo neste breve estudo.

## **Bibliografía**

Bidart Campos, Germán J. *Las transformaciones constitucionales en la postmodernidad (pensando el puente al 2001 desde el presente y el futuro)*, Buenos Aires, EDIAR, 1999.

Comparato, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, São Paulo, Saraiva, 2005, 4<sup>o</sup> ed., rev. e atual.

Fairstein, Carolina y Rossi, Julieta. "Comentario a la Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales". *Revista Argentina de Derechos Humanos*, Año 1, Número 0, p. 319-341. Buenos Aires, Ad Hoc, 2001, p. 319-329.

Miranda, Jorge. Direitos Fundamentais. En: *Manual de direito constitucional* (Tomo IV), Coimbra, Coimbra Editora, 2003, 3<sup>o</sup> ed., rev. e actual.

Moreno Ortiz, Luis Javier. *Acceso a la justicia*. Bogotá. Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2000.

Piovesan, Flávia. *Temas de direitos humanos*, São Paulo, Max Limonad, 2003, 2<sup>o</sup> ed., rev., ampl. e atual.