



Tramitação Editorial:

ISSN: **2595-1661**

Data de submissão: **06/06/2020.**

Data de reformulação: **22/09/2020**

Data do aceite: **07/10/2020**

DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.4073405>

Publicado: **2020-10-08**

RIFLESSIONI SUL COSTITUZIONALISMO IN AMERICA LATINA ALLA LUCE DEI RAPPORTI CON LA CORTE INTERAMERICANA

REFLEXÕES SOBRE O CONSTITUCIONALISMO NA AMÉRICA LATINA À LUZ DAS RELAÇÕES COM A CORTE INTERAMERICANA

REFLECTIONS ON LATIN AMERICA'S CONSTITUTIONALISM IN REGARDS OF INTERAMERICAN'S COURT

Henrique Savonitti Miranda¹

Abstract

Il presente elaborato rappresenta la relazione conclusiva sul corso “Le interazioni fra diritto globale e locale”, offerto dal Programma di Dottorato di ricerca in Scienze Giuridiche dall’Università degli Studi di Udine e dall’Università degli Studi di Trieste. È analizzato il concetto del blocco di costituzionalità e il trans-costituzionalismo nel sistema di protezione dei diritti umani. Dall’analisi dei meccanismi di apertura materiali previsti nelle costituzioni di Colombia, Perù, Bolivia, Ecuador, Venezuela, Argentina e Brasile, si esamina il rango che i trattati e le convenzioni internazionali sui diritti umani hanno in ogni paese, per poi esaminare come i trattati internazionali sui diritti umani vengano accolti in questi paesi, e il conseguente rapporto che hanno con i loro sistemi giuridici nazionali.

¹ Henrique Savonitti Miranda, Ph.D. Dottore di ricerca in Diritto Pubblico comparato (Università di Udine e Université de Toulon). Master di II Livello in Organizzazione, management, innovazione nelle Pubbliche Amministrazioni (Università Sapienza). Membro del Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude Escarras – CDPC (UMR-CNRS 7318 DICE). Docente universitario (Faculdade Processus). Avvocato abilitato in Brasile, Italia e Portogallo. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-1397-4766>. E-mail: savonitti@savonitti.com.br.

Keywords: Costituzionalismo latino-americano. Trans-costituzionalismo. Blocco di costituzionalità. Corte Interamericana dei Diritti Umani. Dialogo tra le fonti.

Resumo

Este artigo representa o relatório final do curso "Interações entre o direito global e local", oferecido pelo Programa de Doutorado em Ciências Jurídicas da Universidade de Udine e da Universidade de Trieste. O artigo investiga o conceito de bloco de constitucionalidade e o transconstitucionalismo no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. A partir da análise dos mecanismos de abertura previstos nas constituições de Colômbia, Peru, Bolívia, Equador, Venezuela, Argentina e Brasil, investiga-se a posição que os tratados internacionais sobre direitos humanos ocupam em cada país, a relação que mantém com os respectivos sistemas de fontes nacionais, bem como o procedimento adotado para a implementação das decisões dos órgãos internacionais com funções jurisdicionais, especialmente da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

Palavras-chave: *Constitucionalismo latino-americano. Transconstitucionalismo. Bloco de constitucionalidade. Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Diálogo das fontes.*

Abstract

The aim of this paper is to show the final report of the program held by Udine University's and Trieste University's Legal Sciences Doctorate Course named "Interactions between global and local law". The paper scrutinizes the concept of constitutionality block and the transconstitucionalism in the interamerican system of human rights protection. Starting with analysis of the constitutional opening mechanisms foreseen in Argentina, Brazil, Bolivia, Equator, Peru and Venezuela constitutions, is investigated the role of the International agreements about Human Rights occupies in all these countries, along with the relations that it keeps with these countries' system of resources, as well as the proceeding embraced to the deployment of the International Jurisdictional Agency's decisions, of the Inter-american Human Rights Court (I/A Court H.R.)

Keywords: Latin-american Constitutionalism. Transconstitucionalism, Constitutionality Block. Inter-American Human Rights Court (I/A Court H.R.). Sources' dialog.

1. INTRODUZIONE

Il presente elaborato rappresenta la relazione conclusiva sul corso "*Le interazioni fra diritto globale e locale*", offerto dal Programma di Dottorato di ricerca in Scienze Giuridiche dall'Università degli Studi di Udine e dall'Università degli Studi di Trieste.

L'obiettivo della presente relazione è quello di esporre e approfondire gli argomenti trattati dal Prof. Calogero Pizzolo nel Seminario "*Riflessioni sul costituzionalismo in America Latina alla luce dei rapporti con la Corte interamericana*", tenutosi il 4 novembre 2015.

In questo Seminario il relatore affronta il concetto del *blocco di costituzionalità*, analizza i *meccanismi di apertura* dei rispettivi ordinamenti giuridici e il *rapporto* tra le *costituzioni* dell'America Latina e gli *ordinamenti sovranazionali* per poi esaminare

come i *trattati internazionali* sui diritti umani vengano *accolti* in questi paesi, e il conseguente rapporto che hanno con i loro sistemi giuridici nazionali.

2. IL CONCETTO DI BLOCCO DI COSTITUZIONALITÀ

Come abbiamo detto, il Prof. Calogero Pizzolo inizia il suo intervento esponendo il concetto di *blocco di costituzionalità* e i conseguenti *cambiamenti* nel sistema delle fonti, in vista del pluralismo giuridico e dei vari livelli di giudizio e di tutela dei diritti fondamentali.

L'espressione *blocco di costituzionalità* (*bloc de constitutionnalité*, in francese; *bloque de la constitucionalidad*, in spagnolo; oppure *bloco de constitucionalidade*, in portoghese) designa l'insieme di regole che funzionano come *parametro* per la realizzazione del controllo di costituzionalità, cioè utilizzate per il confronto di misurazione di costituzionalità delle altre regole che appartengono a un particolare sistema giuridico. Così, del concetto di blocco di costituzionalità fanno parte anche norme che *non* sono necessariamente espresse nel testo della Costituzione, ampliando il concetto di *norme costituzionali* e avvicinandosi al concetto di costituzione in senso materiale, in particolare per quanto riguarda i diritti e le garanzie fondamentali (GÖZLER, 1995, p. 314).

La dottrina maggioritaria sostiene che l'idea del blocco di costituzionalità (oppure "blocco della legalità", come lo designò Maurice Hauriou) sarebbe apparso in Francia, con la decisione del Consiglio Costituzionale (*Conseil Constitutionnel*), del 16 luglio 1971, che ha elevato la libertà di associazione a livello di *principio fondamentale* (FRANCIA, 1971). I testi giuridici che formano il blocco di costituzionalità in Francia, per esempio, sono la Costituzione del 1958, la Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino del 1789, il Preambolo della Costituzione del 1946 e i principi fondamentali riconosciuti dalle leggi della Repubblica.

La tutela dei *diritti fondamentali* in qualunque paese trova la sua ultima parola nella Corte Costituzionale, in qualità di *interprete finale* della Costituzione. Tuttavia, con l'apertura dei sistemi giuridici – che porta come conseguenza la comparsa del *pluralismo giuridico* e un *profondo* cambiamento nel *sistema delle fonti*, basato sull'istituzione di diverse competenze giurisdizionali e diversi livelli di protezione – vari organismi internazionali, stabiliti dai trattati sui diritti umani, acquistano delle competenze per eseguire il cosiddetto "*controllo di convenzionalità*" (RUIZ; RUIZ, 2012, pp. 248-250).

In questo contesto, compete alla *Corte Interamericana dei Diritti dell'Uomo*, creata dalla Convenzione Americana sui Diritti Umani, del 1969, il ruolo di interprete finale dei trattati sul tema in *America Latina*.

3. IL TRANS-COSTITUZIONALISMO NEL SISTEMA INTERAMERICANO DI PROTEZIONE DEI DIRITTI UMANI

Il *sistema interamericano* di protezione dei diritti umani ha preso avvio con l'adozione della *Dichiarazione Americana dei Diritti e Doveri dell'Uomo* ("Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem", in portoghese) nel 1948, pubblicata con la Carta dell'Organizzazione degli Stati Americani ("Carta da Organização dos Estados Americanos") dello stesso anno.

Da quel momento gli Stati americani hanno adottato una serie di strumenti internazionali che sono diventati la base di un sistema regionale per la promozione e la protezione dei diritti umani. Nel 1969, a San José in Costa Rica, si è tenuta la Conferenza Specializzata Interamericana per i Diritti Umani ("Conferência

Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos”), dove è stata redatta la Convenzione Americana sui Diritti Umani (“Convenção Americana sobre Direitos Humanos”), entrata in vigore il 18 luglio 1978, ed è stata altresì assegnata la competenza a *due organi* speciali per esaminare le violazioni dei diritti umani: la *Commissione Interamericana sui Diritti Umani* (“Comissão Interamericana sobre Direitos Humanos”) e la *Corte Interamericana dei Diritti Umani* (“Corte Interamericana sobre Direitos Humanos”) (CORTE IDH, 2016).

La *Commissione Interamericana*, istituita nel 1959, è composta da *sette membri* di alta autorità morale e di riconosciuta competenza nel campo dei diritti umani. Per raggiungere lo scopo per cui è stata creata la Commissione formula raccomandazioni ai governi degli Stati Membri, prevede l'adozione di misure per la tutela dei diritti umani, predispone studi e relazioni, richiede informazioni ai governi circa l'effettiva attuazione della Convenzione ed inoltre presenta una relazione annuale all'Assemblea Generale dell'Organizzazione degli Stati Americani (PIOVESAN, 2011, p. 19).

La *Corte Interamericana*, con sede a San Jose in Costa Rica, ha invece iniziato la sua attività nel 1979 e possiede sostanzialmente due ordini di attribuzioni: a) contenziosa, con potere di esaminare le denunce di violazione di qualunque dei diritti enunciati nella Convenzione Americana sui Diritti Umani da uno degli Stati Membri; e b) di consulenza, consistente nell'elaborazione di un parere con l'obiettivo di interpretare la propria Convenzione oppure un qualche altro trattato sui diritti umani, su iniziativa di qualsiasi membro dell'Organizzazione degli Stati Americani (OAS).

Nel caso la Corte riconosca l'occorrenza della *violazione* suscitata, essa determinerà quali *misure* dovranno essere adottate per il ripristino del diritto violato, e potrà anche condannare lo Stato a un giusto risarcimento della vittima. Le sentenze della Corte hanno inoltre valore giuridico vincolante per gli Stati che riconoscono la sua giurisdizione e devono essere immediatamente rispettate.

In tal senso un'esperienza rilevante in materia di *trans-costituzionalismo* è rappresentata dal rapporto tra il *sistema interamericano dei diritti dell'uomo* e le disposizioni costituzionali dei rispettivi Stati che hanno ratificato la Convenzione, dato che non si tratta soltanto di imporre le decisioni della Corte ai giudici nazionali con potestà costituzionale, ma anche di rivedere e aggiornare le loro giurisprudenze alla luce delle decisioni della Corte (NEVES, 2009, p. 144).

Nel diritto brasiliano, un caso molto noto è quello dello scontro tra l'art. 7, comma 7, della Convenzione Americana sui Diritti Umani e l'art. 5, LXVII, della Costituzione brasiliana del 1988. Questo perché la norma costituzionale consentiva la *detenzione civile del fiduciario infedele*, mentre la Convenzione lo vietava. Nella sentenza emessa nella causa RE n° 466.343-SP, la Corte Costituzionale brasiliana ha deciso che dopo l'adesione del Brasile al Patto Internazionale sui diritti civili e politici e alla Convenzione americana sui diritti umani non vi è più alcuna base giuridica per l'applicazione della disposizione costituzionale, proprio perché tali documenti internazionali sono di *natura sovralegale*. Con tale decisione, la Corte brasiliana riconosce il diritto alla libertà, e mantiene il dialogo con la Corte Interamericana (BRASILE, 2009b, pp. 1106-1330).

Una *situazione diversa*, invece, si è verificata nell'ultima condanna subita dallo Stato brasiliano nel caso "Gomes Lund e altri", giudicato nel 2009, nel quale è stata riconosciuta la responsabilità brasiliana per la detenzione arbitraria, tortura e sparizione forzata di circa settanta persone, che partecipavano alla cosiddetta

"Guerriglia del Araguaia" nel corso degli anni 1972 al 1975, durante il periodo della dittatura militare.

Il problema, in questo caso, riguardava la "Legge di Amnistia", adottata dal paese nel 1979 al fine di propiziare una transizione pacifica dal periodo di dittatura alla democrazia e che ha concesso un'amnistia "ampia, generale e senza restrizioni", sollevando entrambe le parti dalla responsabilità per gli atti commessi durante il regime militare.

La Corte Interamericana si è *pronunciata* varie volte circa l'*incompatibilità* della "Legge di Amnistia" con gli obblighi internazionali assunti, affermando che il Brasile non aveva onorato il suo impegno internazionale di indagare e punire le gravi violazioni dei diritti umani, avendo omesso di adeguare il suo diritto interno agli *standard* internazionali, come sancito dall'art. 2 della Convenzione Americana (CORTE IDH, 2010).

Ora, dal momento in cui uno Stato diventa partecipe di un trattato internazionale sulla protezione dei diritti umani, tutte le sue istituzioni sono tenute a garantire che gli effetti delle disposizioni del trattato non siano eluse dall'applicazione di norme contrarie ai loro scopi. In questo contesto la magistratura ha l'*obbligo internazionale* di esercitare il *controllo di convenzionalità* tra le norme interne e il diritto trans-nazionale.

4. IL PROCESSO DI APERTURA DEI SISTEMI GIURIDICI LATINO-AMERICANI

Analizziamo, dunque, la *base giuridica* dell'apertura materiale dei testi costituzionali nei confronti dell'attuazione dei trattati internazionali sui diritti umani in *Colombia, Perù, Bolivia, Ecuador, Venezuela, Argentina e Brasile*.

L'art. 93 della *Costituzione colombiana* del 1991 (ispirato dall'art. 10, comma 2, della Costituzione spagnola) stabilisce che "i trattati e le convenzioni internazionali, ratificate dal Congresso, che riconoscono i diritti umani e proibiscono la loro limitazione in stati di emergenza, *prevalgono sull'ordinamento interno*. I diritti e i doveri stabiliti in questa Costituzione devono essere interpretati *in conformità con i trattati internazionali* sui diritti umani ratificati dalla Colombia" (corsivi nostri).

Attraverso questo dispositivo, come si può vedere, il sistema giuridico colombiano riconosce la *natura sovracostituzionale* dei trattati internazionali sui diritti umani, in quanto afferma che questi hanno la precedenza sul diritto nazionale. Oltre a ciò, l'art. 93, seconda parte, afferma che la suddetta Costituzione deve essere interpretata *in conformità con le disposizioni dei trattati* ratificati dalla Colombia.

E, secondo quanto disposto nel primo comma, con nuova redazione conforme all'Atto Legislativo n° 2, del 2001, "lo Stato colombiano può riconoscere la giurisdizione della Corte Penale Internazionale nei termini previsti dallo Statuto di Roma, adottato il 17 luglio 1998 dalla Conferenza di Plenipotenziari delle Nazioni Unite e, di conseguenza, ratificare tale trattato secondo la procedura stabilita in questa Costituzione" (COLOMBIA, 2002a).

Nel 2002, la Colombia ha approvato la legge che riconosce la giurisdizione della Corte Penale Internazionale (COLOMBIA, 2002b). Tuttavia, proprio come aveva fatto la Francia, ha invocato la disposizione costante dell'art. 124 dello Statuto di Roma per dichiarare che, per un periodo di sette anni a decorrere dall'entrata in vigore dello Statuto nel suo territorio, non avrebbe accettato la giurisdizione della Corte. La Francia ha in seguito ritirato la sua dichiarazione; in Colombia, invece, la giurisdizione della CPI è iniziata soltanto nel 2009.

La *Costituzione del Perù*, del 1993, approvata da un *referendum* indetto durante il governo del dittatore Alberto Fujimori, pur essendo estremamente

focalizzata sulla concentrazione dei poteri, contiene diversi dispositivi che fanno riferimento al Diritto Internazionale. In questo senso, l'art. 55 (che ha lo stesso numero dell'articolo della Costituzione francese, perché ad esso è stato ispirato) prevede che "i trattati stipulati dallo Stato e in vigore fanno parte del diritto nazionale".

L'art. 205, in materia di "Giurisdizione Sovranazionale", stabilisce che "esaurita la giurisdizione interna, chi si ritiene leso nei diritti riconosciuti dalla Costituzione può ricorrere ai tribunali o agli organismi internazionali costituiti in base ai trattati o agli accordi di cui il Perù è parte". Inoltre, nelle "Disposizioni finali", nel suo quarto dispositivo, la Costituzione peruviana afferma che "le norme relative ai diritti e alle libertà che la Costituzione riconosce sono interpretati in conformità con la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani e con i trattati e gli accordi internazionali sulle stesse materie ratificate dal Perù".

Siccome la Costituzione è stata approvata durante un periodo dittatoriale, è *mancato* il riconoscimento di una qualche posizione di *superiorità* (costituzionale oppure sovralegale) dei trattati internazionali sui diritti umani, così come ogni riferimento a una qualche forma di giurisdizione internazionale.

Per affrontare tale situazione, un comitato di giuristi ha ricostruito l'interpretazione della Costituzione peruviana e, in base all'art. 105 dell'oramai abrogata Costituzione del 1978, che conteneva una "*formula-ponte*", in combinazione con la quarta disposizione transitoria della Costituzione attuale, ha affermato l'intendimento che i trattati internazionali sui diritti umani possiedono *status* costituzionale e che la giurisprudenza della Corte Interamericana in materia di diritti umani è *vincolante*².

La *Costituzione boliviana*, approvata nel gennaio 2009, contempla varie istanze della popolazione indigena. In realtà, le prime versioni del testo sono state direttamente prodotte da organizzazioni contadine e indigene e dai loro consulenti tecnici. Successivamente il testo è stato modificato più volte alla ricerca di accordi con l'opposizione, specialmente in fase di negoziazione con il Congresso per consentire il referendum di approvazione. La partecipazione di queste comunità mira a soddisfare *due* ordini di esigenze: da un lato, si tratta di un progetto orientato alla maggioranza, dato che la maggior parte della popolazione si identifica come indigena o di discendenza indigena; dall'altro cerca di includere le istituzioni proprie del mondo indigeno e comunitario, che nel precedente ordine costituzionale era estraneo allo Stato.

In questo senso, l'art. 256, nei suoi commi 1 e 2, prevede che i trattati internazionali sui diritti umani abbiano prevalenza anche sulla Costituzione, adottando il cosiddetto *principio pro-umani, in verbis*:

"I – I trattati e gli strumenti internazionali in materia di diritti umani che siano stati firmati, ratificati o ai quali lo Stato abbia aderito e che dichiarino diritti più favorevoli di quelli contenuti nella Costituzione verranno applicati *in maniera preferenziale* rispetto a questa. II – I diritti riconosciuti nella Costituzione verranno interpretati *d'accordo con i trattati internazionali sui diritti umani*, qualora questi prevedano norme più favorevoli" (corsivi nostri).

E l'art. 410, comma 2, che stabilisce la *gerarchia delle fonti* nel sistema giuridico boliviano, attribuisce agli *altri trattati internazionali* una *natura sovralegale*, inferiore soltanto alla Costituzione.

La *Costituzione ecuadoriana* del 2008, a sua volta, affronta il tema nell'art. 424, *in verbis*:

² L'art. 105 della Costituzione abrogata disponeva: "Le disposizioni contenute nei trattati sui diritti umani hanno *rango costituzionale*. Esse non possono essere modificate se non attraverso la *procedura che disciplina la riforma della Costituzione*" (corsivo nostro).

“la Costituzione e i trattati internazionali sui diritti umani ratificati da parte dello Stato, che riconoscono diritti più favorevoli a quelli contenuti nella Costituzione, hanno la *precedenza* sulle altre norme giuridiche o sugli atti della Pubblica Amministrazione” (corsivo nostro).

La *Costituzione venezuelana* del 1999, che è stata oggetto di una grande riforma nel 2007 per consentire un'altra rielezione del presidente Hugo Chaves, *non prevede* nessuna “formula-ponte” di apertura del suo ordinamento giuridico.

Nel settembre 2012 il defunto presidente Hugo Chavez ha iniziato ufficialmente il ritiro del Venezuela dal sistema interamericano dei diritti umani della OEA (Organizzazione degli Stati Americani), argomentando che il sistema sarebbe “ostaggio” degli interessi del Dipartimento di Stato degli Stati Uniti. Secondo il Presidente, conformarsi alle decisioni della Corte Interamericana dei diritti umani rappresenterebbe un *affronto* alla *sovranità nazionale*. Il 10 settembre 2013, durante la presidenza di Nicolas Maduro, il processo di uscita del Venezuela si è formalmente concluso (VENEZUELA, 2012).

L'art. 75, comma 2, della *Costituzione argentina*, con la riforma del testo costituzionale del 2002, prevede che i trattati internazionale su diritti umani abbiano, di solito, *natura sovraleale*. Però, alcuni di questi trattati singolarmente nominati, hanno *status* costituzionale; altri, invece, possono acquistare questo *rango costituzionale* e essere aggiunti all'elenco attraverso il voto favorevole della maggioranza dei *due terzi* dei membri del Congresso, *in verbis*:

“I trattati e agli accordi [sui diritti umani] hanno *gerarchia superiore rispetto alla legge*. La Dichiarazione americana dei diritti e dei doveri dell'uomo, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, la Convenzione americana sui diritti umani, il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, il Patto internazionale sui diritti civili e politici e il relativo protocollo opzionale, la Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio, la Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale, la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, la Convenzione contro la tortura e altri trattamenti crudeli, inumani o degradanti, la Convenzione sui diritti del fanciullo *hanno rango Costituzionale*, non abrogano nessun articolo della prima parte di questa Costituzione e devono essere intesi come complemento dei diritti e delle garanzie che essa riconosce. Essi possono soltanto essere denunciati dal Potere Esecutivo Nazionale, previa approvazione di due terzi di tutti i componenti di ciascuna Camera. *Gli altri trattati e convenzioni* sui diritti umani, dopo essere stati approvati dal Congresso, avranno bisogno del voto dei *due terzi di tutti i componenti di ciascuna Camera per acquisire rango costituzionale*” (corsivi nostri).

Secondo il Prof. Calogero Pizzolo, “l'attuale formulazione modifica sostanzialmente il sistema delle fonti del diritto dell'ordinamento argentino, dato che, attraverso l'art. 75, comma 22, incorporano un insieme di regole internazionali alla Costituzione argentina. Possiamo parlare forte e chiaro di “trattati costituzionalizzati” o di una “Costituzione internazionalizzata” (PIZZOLO, 2006, p. 1023).

Così, con la riforma del testo costituzionale del 2002, la Corte Costituzionale argentina si collega alla giurisprudenza della Corte Interamericana.

La *Costituzione brasiliana* del 1988, come modificata dall'Emendamento Costituzionale n° 45 del 2004, prevede delle disposizioni *molto simili* a quelle *argentine*.

In questo senso, nell'art. 5, comma 2 e 3, essa stabilisce che “i diritti e le garanzie espresse in questa Costituzione non ne escludono altri derivanti dal complesso dei principi da essa adottati, oppure dai trattati internazionali di cui la Repubblica federativa del Brasile fa parte” (comma 2). In seguito, il comma 3 afferma: “i trattati e le convenzioni internazionali sui diritti umani che sono stati

approvati da entrambe le camere del Congresso, in due turni, da tre quinti dei voti dei suoi membri, sono equivalenti agli emendamenti costituzionali”.

E, nella sentenza proferita nelle cause RE n° 466.343-SP (BRASILE, 2009b) e HC n° 87.585-TO (BRASILE, 2009a), la Corte Costituzionale brasiliana ha deciso che i trattati internazionali sui diritti umani *non approvati* con il quorum qualificato dell'art. 5, comma 3, della Costituzione Federale hanno *natura sovralegale*³.

In questo senso, il Giudice Celso de Mello, della Suprema Corte brasiliana, afferma che "la Costituzione, molto più che l'insieme di regole e principi formalmente positivizzati, deve essere recepita per lo spirito che la anima, allontanandosi, quindi, da una comprensione minimalista concettuale (BRASILE, 2002, p. 9).

Oggi, tra i numerosi *organi specifici* per la difesa dei diritti umani creati dai trattati già ratificati dal Brasile, il governo brasiliano ha riconosciuto: a) nel 1998, la giurisdizione obbligatoria e vincolante della Corte Interamericana dei diritti umani, organo della Convenzione Interamericana sui diritti umani; b) nel 2002, il Protocollo opzionale alla convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, dando poi potere al suo Comitato di ricevere le petizioni delle vittime di violazioni dei diritti tutelati dalla presente convenzione; c) nel 2002, il Brasile ha ratificato lo Statuto di Roma, che riconosce la giurisdizione della Corte Penale Internazionale, che giudica, in breve, gravi crimini contro i diritti umani, come crimini di guerra, genocidio, crimini contro l'umanità e il crimine di aggressione; d) nel 2006, la competenza del Comitato per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale per ricevere ed esaminare le denunce delle vittime di violazioni dei diritti tutelati dalla stessa Convenzione (SAVONITTI MIRANDA, H., 2007, p. 254).

5. CONCLUSIONE

Come si è visto, le costituzioni di *quasi tutti* i paesi dell'America Latina prevedono *meccanismi di apertura* per il riconoscimento dei trattati e delle convenzioni internazionali sui diritti umani – sia con rango *sovraconstituzionale*, sia *costituzionale* che con *status sovralegale* –, oltre che delle giurisdizioni degli organi integranti del sistema di protezione dei diritti umani. L'*eccezione*, come abbiamo avuto l'opportunità di esaminare, è il *Venezuela* (SCARCIGLIA, 2014, p. 385).

Tuttavia, nella maggior parte dei paesi membri dell'Organizzazione degli Stati Americani, tra cui il Brasile, *non esiste* una procedura *standard* per l'attuazione delle decisioni di questi organismi internazionali con funzioni giurisdizionali e mancano dei meccanismi efficaci per la loro attuazione. Il Perù, al contrario, ha promulgato una legge processuale per regolare il compimento delle sentenze internazionali.

La legge del 5 luglio 2002, n° 27.775, regola il compimento, da parte della *magistratura peruviana*, delle sentenze contro il Perù nei procedimenti dinanzi ai tribunali internazionali stabiliti dai trattati ratificati dal paese. Le sentenze internazionali devono essere trasmesse dal Ministero degli Affari Esteri al Presidente della Corte Suprema, che le spedisce alla Sezione dove eventualmente si è conclusa la giurisdizione nazionale sulla questione giudicata dal tribunale internazionale, e determinerà la sua esecuzione da parte del giudice del proprio processo precedente. Se precedentemente non vi è stato processo, l'esecuzione verrà affidata al giudice competente secondo le norme procedurali del paese.

Nel caso di condanna internazionale di pagamento di una somma in denaro, il giudice dell'esecuzione notificherà al Ministero della Giustizia l'obbligo di provvedervi

³ Fino ad oggi, il Congresso Nazionale brasiliano ha conferito *rango costituzionale* soltanto alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, e al suo Protocollo facoltativo, firmata a New York il 30 marzo 2007 ed approvata con il Decreto Legislativo n° 186, del 9 luglio del 2008.

entro dieci giorni. Se necessario, la legge prevede procedure per la liquidazione della sentenza internazionale. Ad esempio, se la Corte Interamericana condannasse il Perù a compensare i danni morali causati ad una persona che non è stata ammessa a un concorso pubblico per motivi religiosi, il giudice dell'esecuzione spedirebbe una notifica al Ministero della Giustizia per il pagamento entro dieci giorni dell'importo dovuto.

I giudizi internazionali che impongono misure di natura non indennitaria danno luogo all'emissione di un ordine del giudice dell'esecuzione, il quale determina che le istituzioni statali e gli organi coinvolti, qualunque esse siano, cessino la situazione che ha dato luogo alla sentenza internazionale ed inoltre indica le misure che devono essere adottate da quel momento in poi.

In breve, senza l'obbligo di approvazione o di procedura analoga, i giudizi internazionali vengono eseguiti dai giudici peruviani in un modo, sotto certi aspetti, più semplice di quello adottato per le sentenze locali.

Oltre al Perù, la *Colombia* ha promulgato la Legge n° 288/1996, però con una portata più ristretta, per disciplinare il compimento delle riparazioni imposte dal Comitato per i diritti umani del patto internazionale sui diritti civili e politici delle Nazioni Unite oppure della Commissione Interamericana per i diritti umani. L'Argentina ha elaborato un disegno di legge in materia che non è ancora stato approvato.

Un altro *grave problema* è che, attualmente, la Commissione sta attraversando una profonda crisi finanziaria, che provoca gravi conseguenze sulle sue funzioni di base e sulla sua capacità di adempiere al suo mandato. Il 31 luglio 2016 sono scaduti i contratti di circa il 40% (quaranta per cento) del suo personale amministrativo e, in questo momento, *non* ci sono né le *risorse* né *l'aspettativa di raccogliere fondi* per rinnovare questi contratti. Inoltre, la Commissione ha sospeso tutte le visite programmate per quest'anno, così come la 159^a e la 160^a Sessione, inizialmente previste per luglio e ottobre.

Forse il percorso seguito dal *Mercosur* – nonostante siano casi davvero distinti – possa fungere da *fonte di ispirazione* per risolvere il problema. Questo perché, il Trattato di Brasilia, del dicembre 1991, aveva disciplinato la soluzione delle controversie *senza creare* alcun organo giudiziario per il Mercosur. Dunque, quando le controversie non venivano risolte mediante un'intesa tra le parti, oppure nell'ambito deliberativo del gruppo stesso, si ricorreva all'arbitrato.

Nei primi dieci anni la maggior parte delle controversie sono state risolte attraverso l'intesa diretta. Tuttavia, il *Trattato di Olivos*, in vigore dal gennaio 2004, ha istituito una Corte Permanente di Revisione (*Tribunal Permanente de Revisão – TPR*, in portoghese), che è un organo che esprime pareri sulle *istanze d'appello* relative alle decisioni arbitrali *ad hoc*, previste dal Trattato di Brasilia (REZEK, 2014, p. 166).

Il nuovo sistema di risoluzione delle controversie presenta *significativi progressi* in relazione al sistema precedente, tra i quali: a) la creazione di una Corte Permanente di Revisione; b) la comparsa di meccanismi di regolamentazione delle misure compensative; c) la creazione di norme procedurali ispirate al modello dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC), quali la determinazione che l'oggetto della controversia sia limitato alla denuncia e all'impugnazione presentata alla Corte *ad hoc*; d) l'intervento opzionale del Gruppo Mercato Comune (GMC); e) la possibilità di scegliere il foro; e f) la possibilità di presentare denuncia da parte dei privati.

In questo senso,

“indubbiamente, la Corte Permanente di Revisione è la più grande innovazione introdotta dal protocollo, perché rappresenta un miglioramento del sistema giudiziario, dando dinamicità al sistema di risoluzione dei conflitti. Il suo avvento implica fundamentalmente il raggiungimento di una maggiore coerenza tra le decisioni emanate dai tribunali arbitrali *ad hoc*, con la costituzione di una giurisprudenza unificatrice allo scopo di impedire l'adozione di interpretazioni divergenti nei casi che vengono sottoposti ai tribunali del Mercosur” (COUTINHO, 2004, p. 5).

Grazie alla creazione della Corte Permanente si è aperta la possibilità di avere un *organo d'integrazione omogenea*, impegnato nell'articolazione delle decisioni. Così, anche se ci sono tribunali *ad hoc*, sarà possibile la creazione di un vero e proprio diritto del blocco latino-americano, consentendo la realizzazione di un orientamento giurisprudenziale che fornirà una maggiore certezza del diritto non solo ai singoli individui ma anche agli Stati membri, mediante l'emissione di un *messaggio d'allerta*, che serve da diga di contenimento alla loro naturale tendenza all'unilateralità al momento del sorgere delle controversie.

Da tutto quanto esposto, si conclude che, nonostante l'esistenza di meccanismi di apertura delle costituzioni e del riconoscimento degli organi di protezione internazionali da parte della maggioranza dei paesi, il sistema di protezione latino-americano *necessita* di *meccanismi concreti* per offrire maggiore efficacia alle decisioni dei suoi tribunali.

BIBLIOGRAFIA

BRASILE. Supremo Tribunale Federale. ADI n° 1588-DF. Relatore Giudice Celso de Mello. *DJe* 11.4.2002.

BRASILE. Supremo Tribunale Federale. HC n° 87.585-TO. Relatore Giudice Marco Aurélio. *DJe* 26.6.2009a.

BRASILE. Supremo Tribunale Federale. RE n° 466.343-SP. Relatore Giudice Cezar Peluso, *DJe* 5.6.2009b.

COLOMBIA. Corte Costituzionale (Corte Constitucional). Exequatur. Giudice Dr. Manuel José Cepeda Espinosa. *Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002a*.

COLOMBIA. Legge n° 742 del 5 giugno 2002 (Ley n° 742 del 5 de junio de 2002). *Diario Oficial n° 44.826 del 7 junio de 2002b*.

CORTE IDH. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs Brasil. *Sentença* 24.10.2010.

CORTE IDH. *História de la Corte IDH*, s.d.b. Disponibile da: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh> [consultato il 25 ago 2016].

COUTINHO, K. R. M. Protocolo de Olivos: um novo sistema de solução de controvérsias para o Mercosul. In *Avvocato Portal Jurídico*. Brasília. n. 10. set. 2004. 16 pp. Disponibile da: <http://www.avvocato.com.br/doutrina/ed0010.2004.gui0003.htm> [consultato il 27 set. 2016].

FRANCIA. Decisione n° 71-44 DC del 16 luglio 1971, del Consiglio Costituzionale francese (Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, du Conseil constitutionnel français. Legge che integra le disposizioni degli articoli 5 e 7 della Legge del 1 luglio

1901, relativa al contratto di associazione (Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la Loi du 1^{er} juillet 1901, relative au contrat d'association). *Journal officiel du 18 juillet 1971*.

GÖZLER, K. *Le pouvoir de révision constitutionnelle*. Paris: Septentrion, 1995.

NEVES, M. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

PIOVESAN, F. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PIZZOLO, C. La validez jurídica en el ordenamiento argentino: el bloque de constitucionalidad federal. In *La Ley*. Buenos Aires. 2006-D.

REZEK, F. *Direito internacional público*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RUIZ, G.; RUIZ, R. Il diritto fondamentale alla tutela giurisdizionale effettiva nell'ordinamento costituzionale spagnolo. In *Diritti fondamentali e giustizia costituzionale: esperienze europee e nord-americana* (a cura di GAMBINO, S.). Milão: Giuffrè, 2012.

SAVONITTI MIRANDA, H. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. Brasília: Senado Federal, 2007.

SCARCIGLIA, R. La "Costituzione" europea: dal patrimonio comune al quasi-federalismo. In: *Diritto costituzionale comparato* (a cura di CARROZZA, P.; DI GIOVINE, A.; FERRARI, G. F.). Roma-Bari: Laterza, 2014.

VENEZUELA. Nota diplomatica ufficiale n° 000125 del Ministro del Potere Popolare per le relazioni estere della Repubblica Bolivariana del Venezuela (Nota Oficial Diplomática n° 000125 del Ministro del Poder Popular para las Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela). 6 sett. 2012.