

Noções gerais

O Protocolo de San Salvador é um tratado adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, adotado em 1988.

Esse tratado tem autonomia e exige aceitação expressa e inequívoca por parte dos Estados-membros.

Tem como principal característica estabelecer detalhadamente os direitos econômicos, sociais e culturais, os quais somente são citados de forma rápida no Pacto de San José da Costa Rica.

Esses direitos devem ser interpretados conforme a cláusula de progressividade, embora o Estado possa alegar a reserva do possível, se respeitado o mínimo vital.

A cláusula de progressividade determina que os direitos econômicos, sociais e culturais devem sempre progredir, evoluir, ou seja, "caminhar para frente". De toda forma, é possível uma relativização interpretativa em razão da reserva do possível alegada pelos Estados-membros, desde que respeitem o mínimo vital.

Direitos expressamente previstos

O Protocolo de San Salvador, como destacado, prevê direitos de segunda dimensão:

- Trabalho, sindicalização e greve.
- Saúde e previdência.
- Meio ambiente — é relevante observar que esse direito é, na verdade, de terceira dimensão, tornando o Protocolo de San Salvador ainda mais moderno.
- Alimentação.
- Educação.
- Cultura, família, crianças, idosos e deficientes.

O Protocolo prevê relatórios periódicos que devem ser enviados anualmente pelos Estados-membros à Comissão.

Além disso, há previsão de petições individuais, disponíveis apenas para reclamação quanto à violação aos direitos à educação e à liberdade sindical, embora a Corte tenha superado a interpretação literal ao abandonar o modelo de justiciabilidade indireta.

A Corte reconheceu a possibilidade de petições individuais serem apresentadas para resguardar outros direitos, em razão do fenômeno da justiciabilidade. Esse fenômeno deriva do contato entre o Pacto de San José da Costa Rica e o Protocolo de San Salvador. Como já destacado, o Pacto de San José da Costa Rica previu genericamente os direitos econômicos, sociais e culturais em

seu artigo 26. Assim, nos países que aderiram apenas ao Pacto — e não ao Protocolo — surgiu a questão: o artigo 26 do Pacto de San José da Costa Rica é suficiente para proteger os direitos econômicos, sociais e culturais e exigir essa proteção por parte dos Estados?

Ao longo dos anos, a Corte Interamericana garantiu a proteção desses direitos econômicos, sociais e culturais mesmo em face dos países signatários apenas do Pacto. Isso porque muitos países têm resistência política a aderir ao Protocolo de San Salvador. Logo, a Corte Interamericana utilizou a justiciabilidade indireta, ou seja, utilizou a estrutura normativa dos direitos civis e políticos para proteger os direitos econômicos, sociais e culturais. Assim, por exemplo, para proteção do direito à saúde, a Corte utilizava-se da proteção do direito à integridade pessoal e, a partir da correlação desses direitos, garantia o direito à saúde.

Com o tempo, substituiu-se o modelo de justiciabilidade indireta pelo modelo de justiciabilidade direta. Conforme esse último modelo, não há necessidade de adotar a estrutura dos direitos civis e políticos para proteger os direitos econômicos, sociais e culturais, sendo suficiente aplicar extensivamente o artigo 26 do Pacto de San José da Costa Rica. Tendo em vista que os direitos humanos precisam ser indiscutivelmente protegidos, os dispositivos legais são autoaplicáveis e não precisam se valer da estrutura de outros direitos. Atualmente, a Corte adota o modelo de justiciabilidade direta, entendendo que os direitos econômicos, sociais e culturais são autoaplicáveis, mesmo que o país não seja signatário do Protocolo de San Salvador.