

## A federalização das hipóteses de grave violação de direitos humanos e constitucionalidade

Mark Clark Santiago Andrade \*

**RESUMO:** No presente estudo será discutida a constitucionalidade do incidente de deslocamento de competência (IDC), introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional n. 45/04 e mais conhecido como "federalização dos crimes contra os direitos humanos". De início, serão tecidos alguns comentários acerca do que seja constitucionalidade e de seu controle. Em seguida, serão mencionados os mais fortes argumentos contrários e favoráveis à compatibilidade do IDC com a Constituição Federal de 1988. Por fim, será defendida a tese da plena harmonia da "federalização" com a Magna Carta e, conseqüentemente, com todo o ordenamento jurídico pátrio, elegendo-se o IDC como importante instrumento de proteção aos direitos humanos no Brasil.

**Palavras-chave:** incidente de deslocamento de competência, direitos humanos, constitucionalidade.

**ABSTRACT:** In the present study it will be argued the constitutionality of the Brazilian incident of jurisdiction displacement, which was introduced in the legal system by the 45<sup>th</sup>. Constitutional amendment and more known as "the federalization of the crimes against the human rights". At the beginning, some commentaries will be said concerning to what it is constitutionality and of its control. After that, the strongest arguments contrary and favorable to the compatibility of the IDC with the Federal Constitution of 1988 will be mentioned. Finally, the thesis of the full harmony of the "federalization" with the Great Letter will be defended and, consequently, with all the native legal system, choosing the IDC as an important instrument of protection to the human rights in Brazil.

**Key-words:** incident of jurisdiction displacement, human rights, constitutionality.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Antecedentes históricos do IDC. 3. Controle de Constitucionalidade. 4. Argumentos contrários à constitucionalidade do

IDC. 5. Argumentos favoráveis à constitucionalidade do IDC. 6. Conclusão.  
7. Referências Bibliográficas.

---

## 1. INTRODUÇÃO

A questão da defesa e efetivação dos direitos humanos é globalmente discutida na atualidade, representando uma relevante problemática mundial que transpõe as estreitas fronteiras dos Estados-Nação. Em relação ao Brasil, tal preocupação refletiu na inserção de disposições constitucionais referentes aos direitos da humanidade, sob uma perspectiva claramente protetiva, viabilizadas pela recente Emenda Constitucional n. 45 promulgada em 08 de dezembro de 2004 (EC 45/04), comumente denominada Reforma do Judiciário. Dentre tantas novidades, a modificação constitucional introduziu no ordenamento jurídico brasileiro, mais especificamente no art. 109, V-A e § 5º da Carta Magna, o Incidente de Deslocamento de Competência (IDC).

O estudo em questão tem por escopo analisar a compatibilidade desse novo instrumento com a Constituição Federal de 1988 e, por conseguinte, com o ordenamento jurídico pátrio. Nessa esteira, serão apresentados os principais argumentos que balizam as teses da constitucionalidade e inconstitucionalidade do IDC, os quais estiveram presentes desde as primeiras discussões no Congresso Nacional e contribuem para acalorados debates no meio jurídico e no meio sociológico. O primeiro caso de IDC, levado ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) em virtude do homicídio da missionária norte-americana Dorothy Stang, ocorrido no município de Anapu, estado do Pará, em fevereiro de 2005, conferiu mais fôlego à discussão sobre a federalização das hipóteses de grave violação aos direitos humanos. Por fim, advogar-se-á a tese da plena harmonia da "federalização" com a Magna Carta e, conseqüentemente, com todo o ordenamento jurídico pátrio, elegendo-se o IDC como importante instrumento de proteção aos direitos humanos no Brasil.

A presente pesquisa é guiada pelo paradigma da primazia dos direitos humanos inerente à Carta de 1988, considerado sob a perspectiva da grande problemática mundial que se abate em nosso tempo: a proteção desses direitos. Como afirma Noberto Bobbio (1992, p. 24), com propriedade e pertinência: "o problema fundamental em relação aos direitos humanos, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los". Mesmo diante de solenes declarações, os direitos humanos continuam sendo constantemente violados e "Onde quer que eles padeçam lesão, a Sociedade se encontra enferma. Uma crise desses direitos acaba sendo também uma crise do poder em toda sociedade democraticamente organizada" (BONAVIDES, 2001, p. 528). Nesse sentido, o IDC possui imenso valor como instrumento apto a amortizar, ao menos no Brasil, tal estado de patogenia.

---

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICO-SOCIAIS

No plano social, é antiga a luta de organizações de defesa da pessoa humana, em sua maioria ONGs (organizações não-governamentais), para instituir no Brasil a federalização dos crimes contra os direitos da pessoa humana, o que resultou na inclusão da proposta no Plano ou Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH). Contribuíram como combustível para intensificar a ação da sociedade, assim como para a normatização do IDC o volumoso crescimento da violência, muitas vezes acompanhada da impunidade dos agentes infratores, em casos que, infelizmente, tornaram-se famosos não somente dentro dos limites do território nacional, mas que transpuseram as fronteiras do Brasil, como, por exemplo, os massacres, chacinas e crimes de mando ocorridos em Eldorado dos Carajás, Vigário Geral, Carandiru, Parauapebas, Xapuri, Candelária e Queimados, só para citar alguns dos mais recentes.

No espaço legislativo, a primeira iniciativa de modificação da competência da Justiça Federal para processar e julgar os crimes contra os direitos humanos foi encaminhada ao Congresso Nacional pelo Ministério da Justiça, através da Exposição de Motivos n. 231, de 13/05/1996, convertida, na Câmara dos Deputados, na Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 368/96. O texto do Executivo previa o acréscimo ao art. 109 da CF de dois incisos, o XII ("os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos direitos humanos") e o XIII ("as causas civis ou criminais nas quais órgão federal de proteção dos direitos humanos ou o Procurador-Geral da República manifestem interesse").

Posteriormente, a PEC n. 368-A/96 acabou sendo apensada à PEC 96-A/92, que dispunha sobre a reforma do Poder Judiciário, de relatoria da Deputada Zulaiê Cobra, que propôs, em seu relatório, alterações ao aludido art. 109 da CF. Em votação final, a Câmara aprovou a seguinte redação em relação ao § 5º:

Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

Quando da apreciação da matéria pelo Senado Federal, onde a PEC recebeu o n. 29/00, o relator Bernardo Cabral acrescentou ao texto aprovado pela Câmara o inciso V-B, nos seguintes termos: "os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob tutela de órgão federal de proteção de

direitos humanos, nos termos da lei". Tal proposição, entretanto, não logrou êxito.

Vale destacar que durante o período de discussão e votação do projeto no Congresso Nacional, diversas entidades de classe compostas por profissionais do direito apresentaram suas sugestões, a fim de contribuir com o debate, sem faltarem críticas e questionamentos diversos. Citem-se como exemplos a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Associação Nacional dos Procuradores da República, a qual designou uma comissão formada em conjunto com os Procuradores do Estado de São Paulo integrantes do Grupo de Trabalho em Direitos Humanos, coordenado pela Procuradora Flávia Piovesan.

Ao final do processo legislativo, todavia, permaneceu intacta a composição aprovada na Câmara dos Deputados.

---

### 3. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Um dos aspectos que ocasiona bastante controvérsia nos debates jurídicos sobre o IDC, diz respeito à sua constitucionalidade. Essa discussão não se restringe aos juristas individualmente, mas se amplia a organizações de operadores do direito, tais como a CONAMP (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público dos Estados), a AMB (Associação dos Magistrados Brasileiros), a ANAMAGES (Associação Nacional dos Magistrados Estaduais), a AJUFE (Associação dos Juízes Federais do Brasil), a ANPR (Associação Nacional dos Procuradores da República), a OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), apenas para citar alguns exemplos.

No entanto, antes de adentrarmos no mérito da constitucionalidade da "federalização", faz-se mister tecer breves comentários sobre controle de constitucionalidade e sua incidência sobre as Emendas Constitucionais, e acerca das diferentes espécies de inconstitucionalidade.

Primeiramente, deve-se ter em mente que as leis e os atos normativos são presumidamente constitucionais. Porém, esta presunção, que é relativa (*iuris tantum*), poderá ser afastada ou confirmada por meio das regras de controle de constitucionalidade. Quanto à conceituação do que seja "controle de constitucionalidade", esta somente pode ser entendida levando-se em consideração o escalonamento do ordenamento jurídico em normas hierarquizadas, tal como preceitua Hans Kelsen em sua *Teoria Pura do Direito* (1996, p. 215 e ss.). Como ensina Carlos Augusto Alcântara Machado (2005, p. 281):

Assim, tomando por empréstimo a teoria kelseniana, neste particular, se o ordenamento jurídico é constituído por

um conjunto de normas *supra-infra escalonadas* formando uma pirâmide e no topo da pirâmide se encontram as normas constitucionais – ou simplesmente a Constituição – assegura-se o princípio da supremacia da constituição ou das normas origem, para utilizar uma expressão de Tércio Sampaio Ferraz Júnior (1978, p. 146/147), no momento em que se consagra no próprio sistema jurídico um corpo de regras de preservação da Constituição, Lei Suprema de um Estado qualquer.

O princípio da supremacia das normas constitucionais significa que

a constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. É, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as *normas fundamentais* do Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas (SILVA, 1996, p. 49).

Tal preceito é conseqüência direta e primordial da rigidez constitucional, que "decorre da maior dificuldade para a sua modificação do que para a alteração das demais normas jurídicas da ordenação estatal" (SILVA, 1996, p. 49).

Com efeito, o conceito de controle de constitucionalidade está intrinsecamente vinculado à Supremacia da Constituição sobre todo o ordenamento jurídico e, também, à de rigidez constitucional. A proteção aos direitos fundamentais interfere igualmente e sobremaneira nesse conceito, pois essa guarida é a "primordial finalidade do controle de constitucionalidade" (PIZZORUSSO apud MORAES, A., 2004, p. 598). Controlar a constitucionalidade significa, por conseguinte, "verificar a adequação (compatibilidade) de uma lei ou de um ato normativo com a constituição, verificando seus requisitos formais e materiais" (MORAES, A., 2004, p. 600).

Será inconstitucional, conseqüentemente, qualquer das espécies normativas previstas no art. 59 da CF ou os atos revestidos de indiscutível conteúdo normativo desconformes aos ditames constitucionais. Ao entrarem em colisão com a Lei Maior, observa-se a inconstitucionalidade por ação; e quando se deixa de praticar um ato determinado pela Constituição, tem-se a inconstitucionalidade por omissão. A doutrina, ordinariamente, classifica a inconstitucionalidade por ação em dois tipos: formal e material. A primeira ocorre quando "uma norma jurídica é elaborada em desconformidade com o procedimento legislativo estabelecido na Constituição, ou, ainda, quando

não observa as regras de competência", gerando, quase sempre, inconstitucionalidade total do texto impugnado. Já a segunda, mais comum, é detectada quando "uma norma jurídica é elaborada em desacordo com o conteúdo material consagrado na Lei Fundamental. É dizer: a norma constitucional agasalha um conteúdo que é desrespeitado pelo legislador ordinário", podendo provocar inconstitucionalidade total ou parcial da norma fustigada. A inconstitucionalidade por omissão pode ser também classificada em total ou parcial, a depender se "o legislador não cumpre ou cumpre de forma incompleta aquilo que foi determinado pela Constituição" (MACHADO, 2005, p. 282-286).

Têm-se modalidades outras de inconstitucionalidade registradas pelos doutrinadores e jurisprudência, *verbi gratia*, as inconstitucionalidades originária, superveniente, antecedente, conseqüente, direta, indireta, por arrastamento, nomodinâmica, nomoestática, entre outras que "na prática, nada mais são do que variações ou desdobramentos daquelas já identificadas" (MACHADO, 2005, p. 286-288).

Em relação ao momento de realização do controle, este pode ser classificado em preventivo, visando impedir que alguma norma maculada pela eiva da inconstitucionalidade ingresse no ordenamento jurídico; ou repressivo, que busca expurgar do ordenamento jurídico a norma editada em desrespeito à Constituição (MORAES, A., 2004, p. 602). Via de regra, o sistema de controle repressivo de constitucionalidade adotado pelo Brasil é o Jurisdicional, cabendo "ao Poder Judiciário, além de suas atribuições típicas de resolver litígios, aplicando o direito ao caso concreto, a digna missão de garantir a supremacia da Lei das Leis" (MACHADO, 2005, p. 289). O controle repressivo pode ser exercido tanto da forma concentrada ou abstrata - cuja competência é do Supremo Tribunal Federal (STF) - quanto da forma difusa ou aberta - realizado, no caso concreto, por todo e qualquer juiz ou tribunal. O controle preventivo é realizado, regra geral, pelos Poderes Executivo e Legislativo (MORAES, A., 2004, p. 602-627).

É oportuno destacar também que, ao consagrar a incondicional superioridade das normas constitucionais, no sistema jurídico brasileiro não existe possibilidade de incidência dos mecanismos de controle de constitucionalidade sobre as normas constitucionais promulgadas pelo Poder Constituinte Originário.<sup>[01]</sup> Diante de tal vedação, o ordenamento pátrio não adota a teoria alemã das normas constitucionais inconstitucionais (*verfassungswidrige Verfassungsnormen*), que possibilita a declaração de inconstitucionalidade de normas constitucionais positivadas por incompatíveis com os princípios constitucionais não escritos e os postulados da justiça (*Grundentscheidungen*) (MORAES, A., 2004, p. 631).

Outro fator que contribui para a fixação do princípio da supremacia da constituição e da rigidez constitucional, é a previsão, pelo constituinte de 1988, de um processo legislativo especial e mais dificultoso que o ordinário

com vistas à possibilidade de alteração das normas constitucionais. O art. 60 da CF prescreve as etapas desse processo, tendo em vista a emenda à Constituição.

A proposta de emenda constitucional é considerada um ato infraconstitucional, sem qualquer normatividade, somente ingressando na ordem jurídica após a sua aprovação, passando, então a ser preceito constitucional. "Tal fato é possível, pois a emenda constitucional é produzida segundo a forma e versando sobre conteúdo previamente limitado pelo legislador constituinte originário" (MORAES, A., 2004, p. 564). Dessa maneira, respeitados os ditames fixados pelo art. 60 da CF, a emenda ingressará no ordenamento jurídico com *status* de norma constitucional, devendo ser compatibilizada com as demais normas originárias. Contudo, se qualquer das limitações impostas pelo citado artigo for desprezada, a emenda será inconstitucional, devendo ser expelida do ordenamento por meio das regras de controle de constitucionalidade, em virtude da inobservância das limitações impostas pela Carta Magna. Destarte, é plenamente possível a incidência do controle de constitucionalidade, difuso ou concentrado, sobre emendas constitucionais, a fim de se verificar sua constitucionalidade ou não, a partir da análise do respeito aos parâmetros fixados no art. 60 da Constituição Federal para alteração constitucional.<sup>[02]</sup>

Portanto, o Congresso Nacional, no exercício do Poder Constituinte derivado reformador, submete-se às limitações constitucionais. A Constituição Federal brasileira traz duas grandes espécies de limitações ao poder de reformá-la: expressas e implícitas. As limitações previstas textualmente pela Carta de 1988, por sua vez, subdividem-se em três espécies: circunstanciais, materiais e formais. As limitações implícitas, que derivam das explícitas, dividem-se em dois grupos: alteração do titular do poder constituinte reformador e supressão dos limites expressos. Tais entraves à alterabilidade constitucional são verdadeiros mecanismos de auto-preservação (MORAES, A., 2004, p. 564).

Para os fins do presente estudo, revela extrema importância as limitações impostas pelo constituinte originário de 1988 ao poder de alterar o texto da Constituição, mormente no que se refere às limitações materiais dispostas no seu art. 60, § 4º. Nesse dispositivo encontram-se as denominadas cláusulas pétreas, as quais compõem o núcleo intangível da Carta Magna, obstando que eventuais reformas desfigurem o corpo constitucional de tal forma que possa afastar o seu espírito, mantendo-se firme o Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF) e evitando-se que o constituinte derivado suspenda ou mesmo suprima a própria constituição. Entre elas estão os direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, IV, CF) muitos dos quais, também, direitos humanos, além do próprio IDC, que, conforme já defendido, é entendido como uma garantia à efetividade da Justiça e à celeridade processual.

A respeito de tais barreiras a alterações na Constituição, Oscar Vilhena Vieira (1999, p. 19) destaca que:

As Constituições democráticas, ao estabelecerem que certos direitos e instituições encontram-se acima do alcance dos órgãos ordinários de decisão política ou, mesmo, fora de sua competência, por força das limitações materiais ao poder de reforma, atuam como mecanismos de autovinculação, ou pré-comprometimento, adotados pela soberania popular para se proteger de suas paixões e fraquezas. [...] O constitucionalismo democrático traça, nesse sentido, um conjunto de limitações à maioria com o propósito de favorecer a dignidade humana e fortalecer a própria democracia, estabelecendo os princípios e as meta-regras a partir das quais o sistema democrático deve funcionar, sem, no entanto, suprimi-los.

Ao tratar das limitações materiais expressas, o aludido jurista aduz que há uma distinção entre as normas constitucionais ínsita à própria Carta de 1988. Para ele, levando em consideração o elenco disposto no art. 60, § 4º, o "constituente impôs, assim, uma distinção entre preceitos meramente constitucionais – que podem ser alterados pelo procedimento ordinário de mudança constitucional – e dispositivos superconstitucionais – imunes ao poder constituinte reformador" (VIEIRA, 1999, p. 21). Dessa forma, segundo Oscar Vilhena Vieira (1999, p. 135), o constituinte teria concedido a

superconstitucionalidade a diversos setores da Constituição, ou seja, um conjunto de princípios e normas constitucionais hierarquicamente superiores aos demais dispositivos da Constituição. Superconstitucionalidade, e não supraconstitucionalidade, pois embora superiores, esses dispositivos ainda se encontram dentro da órbita da Constituição: direito positivo, e não transcendente.

Todavia, o próprio doutrinador supracitado reconhece que a alusão a posições hierarquicamente distintas dentro do texto constitucional é uma "idéia que vai de encontro ao que pensa boa parte dos constitucionalistas" (VIEIRA, 1999, p. 135). Também entra em confronto com a já citada jurisprudência do STF, que rechaça essa teoria. Assim sendo, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para se declarar inconstitucional uma norma originária, o que, conforme já visto, não é possível no direito pátrio, pois as duas regras possuem a mesma hierarquia no escalonamento do ordenamento jurídico.

Observa-se nitidamente, entretanto, uma superioridade axiológica dessas limitações, uma vez que elas se identificam com a própria essência da Constituição. Essa posição privilegiada se limita a suplantar o poder de



reforma constitucional, impedindo a proposta de emenda com tendências a modificar ou a abolir tais elementos, o que somente seria possível com o advento de uma nova Constituição. Possibilita, igualmente, o controle de constitucionalidade sobre as atividades do Poder Constituinte derivado reformador, inclusive sobre as próprias emendas à Constituição. Mesmo contrário à corrente dominante de equivalência hierárquica das normas constitucionais, assiste razão a Oscar Vilhena Vieira (1999, p. 29), quando afirma que um "constitucionalismo fortalecido por dispositivos superconstitucionais – como os inscritos no texto de 1988 – pode servir como proteção contra a irracionalidade ou a paixão daqueles envolvidos pelo canto místico das sereias".<sup>[03]</sup>

O art. 109, § 5º da CF, onde se insere o IDC, objeto desta pesquisa, foi introduzido por meio de Emenda Constitucional, o que permite o questionamento de sua constitucionalidade. De fato, já tramitam no STF diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (Adins), com o escopo de que seja declarado inconstitucional tal instrumento, com a sua conseqüente retirada do ordenamento jurídico pátrio. As linhas escritas neste tópico são importantes para se entender os argumentos daqueles que são abjetos e, noutro extremo, dos defensores da constitucionalidade do IDC, a serem abordados em seguida.

---

#### **4. ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À CONSTITUCIONALIDADE DO IDC**

Os opositores da denominada "federalização das hipóteses de grave violação de direitos humanos" enumeram uma série de críticas ao deslocamento de competência por ele viabilizado. No tocante à sua constitucionalidade formal, esta é indiscutível, já que o processo especial previsto no art. 60 da CF, com vistas à Emenda Constitucional, foi regularmente obedecido em todos os seus aspectos procedimentais. Do mesmo modo, não se fala em inconstitucionalidade por descumprimento às limitações circunstanciais, já que ausente qualquer das ocasiões anormais e excepcionais assentes no art. 60, § 1º da Carta Maior. O que se discute, principalmente, é se o instrumento em exame possui constitucionalidade material.

Entendem, portanto, os oponentes do IDC, que o dispositivo inserido pela EC 45/04 está eivado por flagrante inconstitucionalidade material. O melhor exemplo, sintetizando a lista de argumentos contrários à manutenção do art. 109, V-A c/c § 5º da CF no ordenamento jurídico pátrio, está assentado de forma clara e auto-explicativa numa moção elaborada pela CONAMP, em 07 de março de 2005, expondo que:

A CONAMP entende que o artigo 109, § 5º da CF/88, introduzido pela EC 45/04 (Reforma do Judiciário), é inconstitucional pelos seguintes motivos:

(1) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional por ferir cláusula pétrea do juiz natural, eis que estabelecido por critério subjetivo (conceito de "violação de direitos humanos") (cf. Ministro Celso de Melo, no HC 67.759/RJ);

(2) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional por ferir cláusula pétrea do "Pacto Federativo", eis que trata-se de uma "intervenção federal nos Estados" de "forma branca", já que a verdadeira intervenção federal (artigo 36 da CF/88) impede votação de emenda constitucional;

(3) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional por criar uma espécie oblíqua de "Chefia do PGR sobre os PGJ's", lembrando que a figura é o retorno com outro rótulo da antiga avocatória, abolida pela legislação, sendo que consagra o Estado unitário ao invés do Estado Federado (aliás, o próprio nome do instituto já mostra o equívoco do assunto), já que não se está "federalizando" e sim unificando tudo para União;

(4) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" gera "discriminação odiosa" pois desconfia de instituições do Estado-membro (MPE e Justiça Estadual), quando o critério é meramente de competência;

(5) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é figura totalmente desnecessária no Estado democrático de Direito, eis que existem instrumentos já consagrados como:

5.1- "federalização (leia-se - unificação) das investigações" (a Polícia Federal pelo artigo 144, parágrafo primeiro da CF/88 com regulamentação da Lei 10.446/02, artigo 1, III já consagra a atuação da milícia federal em casos de violação de direitos humanos);

5.2- desaforamento no rito do Júri, onde os jurados sejam suspeitos ou comprometidos (artigo 424 do CPP) ou na Justiça Castrense (artigo 109 do CPPM).

Aliás, o caso "Dorothy", missionária assassinada no Pará é doloso contra a vida, como tantos outros delitos

que ofendem tratados e nestes casos, quem julga são membros do povo, seja no Tribunal do Júri Estadual ou Federal, o que prova a inconstitucionalidade da norma por retirar do Tribunal do Júri local o princípio da imediatidade e identidade física, por critério subjetivo, além de ofender a própria ampla defesa, eis que com o "sensacionalismo da mídia", muitos casos podem levar ao "pré-julgamento".

5.3- Intervenção federal no Estado-membro, quando a gravidade do assunto comprometer todas autoridades locais/Estadual na omissão de violação de tratados internacionais - artigo 36 da CF/88.

Quanto a isto, antes mesmo do massacre de Eldorado de Carajás e da morte da missionária, o culto PGR à época, Dr. Aristides Junqueira, ajuizou no STF intervenção federal no Pará e o STF negou.

Se existe "federalização das investigações", "desaforamento no Júri" e "intervenção federal nos Estados", qual o papel da "federalização dos crimes"? Qual hipótese realmente poderia justificar uma violação do promotor e juiz natural como esta, fora dos casos já previstos?

(6) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional por violar a ampla defesa, eis que a mídia, com a federalização, pode provocar o "pré-julgamento" do caso, o que demonstra um aparente "Tribunal de Exceção", já que o juiz natural encontra-se completamente comprometido com um critério subjetivo feito por apenas uma única pessoa;

(7) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional pela ausência de contraditório com o Procurador-Geral de Justiça do Estado, que sequer será respeitado como Chefe do MPE, eis que basta o PGR, que não é Chefe do MPE, desejar a suscitação e o STJ concordar que tudo estará comprometido, inclusive "causas cíveis", eis que a CF/88 não fala de "causas criminais", de sorte que pode haver comprometimento político com a medida em total desrespeito a regras objetivas e prévias de competência para evitar Tribunal de Exceção;

(8) A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" é inconstitucional porque resulta na **quebra da razoável duração do processo** (nova redação do *artigo 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*), eis que cabendo **Recurso Extraordinário** da "federalização" dos crimes (ou "das causas") pelos advogados do réu ou mesmo pelo PGJ do Estado questionado, o processo demorará até julgamento no órgão competente, podendo, em crimes de penas relativamente médias, ensejar prescrição.

Porém, apesar do Ministro da Justiça, Dr. Márcio Thomas Bastos e ainda o Presidente do STJ, Dr. Édson Vidgal, terem se posicionados contrários a medida no caso da missionária Dorothy, no Pará, o Exmº. Dr. Cláudio Fontelles insiste neste absurdo jurídico, leia-se, deslocar o julgamento do Júri Estadual para colocar no Júri Federal, sendo que quem julga É O POVO e não um juiz federal, leia-se, quem julga é quem não tem noção em Direito.

O argumento que as autoridades Estaduais do Pará não tomaram providências é sofisma, eis que Autoridades Federais também foram avisadas e quedaram-se inertes, conforme noticiado também pela imprensa.

**Por todo o exposto, a CONAMP REPUDIA O DESLOCAMENTO DO JUIZ E PROMOTOR NATURAL DO FATO, ESTUDANDO O AJUIZAMENTO DE ADIN NO STF CONTRA A VERDADEIRA "GRAVE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS", QUAL SEJA, A "FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES" (VIOLA OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONALMENTE PREVISTOS COMO CLÁUSULA PÉTREA).**

Nessa mesma linha, a AMB e a ANAMAGES, as quais ajuizaram as Adins n. 3486 e 3493, respectivamente, sendo que na última há pedido liminar, também combatem a existência do IDC, utilizando-se de diversos pontos da monção elaborada pela CONAMP para fundamentar suas ações de inconstitucionalidade.<sup>[04]</sup>

A AMB alega que a federalização está amparada em critérios vagos e que é subjetiva a definição do que vem a ser "graves crimes contra os direitos humanos". Também declarar que esse incidente de deslocamento,

por poder ser feito a qualquer tempo, poderá ser realizado até mesmo depois de uma decisão da Justiça Estadual, o que infringiria o princípio da segurança jurídica.

Já a Adin interposta pela ANAMAGES informa que se pretende institucionalizar uma "intervenção federal nos Estados de forma branca" além do que "a federalização dos direitos humanos gera discriminação odiosa, pois parece desconfiar da capacidade e eficiência das instituições dos Estados-Membros", argumentando, ainda, que a garantia do devido processo legal seria violada, especialmente a ampla defesa e o contraditório, já que "pouquíssimas são as cidades que possuem varas da Justiça Federal. Isso pode trazer um grande prejuízo ao réu, pois, em vez de ter seu processo julgado em sua comunidade – onde está mais perto dos meios de provas (como, por exemplo, suas testemunhas) – terá que se deslocar para outra cidade".

Do mesmo modo, os doutrinadores abjetos ao IDC fazem uso de vários dos questionamentos referidos anteriormente. André Ramos Tavares (2005, p. 52) nota que possível inconstitucionalidade do incidente de deslocamento de competência residiria na violação ao princípio do juiz natural, uma vez que, após a ocorrência do fato e a instauração de processo judicial, "a competência para sua apreciação pode, por critérios vagos e imprecisos, ser alterada quanto ao órgão que procederá ao julgamento da causa", e conclui:

Assim, embora se possa argumentar que a possibilidade de deslocamento passa a integrar o conjunto de regras previamente elaboradas acerca da possibilidade de deslocamento, sua imprecisão e completa falta de objetividade impedem que a discussão se dissipe com tal argumento, pois sempre falecerá ao mecanismo a conjugação de regras prévias e precisas (não subjetivamente independentes).

Nesta mesma linha, comentam Luiz Alexandre Cruz Ferreira e Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega (2005, p. 462):

A primeira matéria que cumpre discutir é o reconhecimento expresso pelo reformador de uma maior dignidade e importância da Justiça Federal em relação à Justiça Estadual. Aquela antiga preocupação do constituinte originário de relacionar a matéria da competência às atividades objetivas desenvolvidas, preservando-se uma idêntica importância institucional, já não existe mais. Fica reconhecida a indignidade da Justiça Estadual e sua incapacidade em "assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais". O critério utilizado é muito claro: quando a violação dos direitos humanos for leve,

a competência é da Justiça Estadual. Quando a violação for grave, a competência é da Justiça Federal.

Mais grave, entretanto, é a fixação de um critério de competência condicional e fundado na pura subjetividade de uma única autoridade. Ora, o art. 5º, LIII, da CF/1988 assegura que "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente". É inerente ao princípio do devido processo legal que a regra de competência seja objetivamente fixada antes do ajuizamento da lide. Assim foi durante grande parte da história brasileira. Ocorre que, a partir da reforma, a competência para as ações relativas à violação de direitos humanos não pode mais ser fixada no momento da propositura da ação, mas depende de uma condição extrínseca às próprias partes litigantes, qual seja o oferecimento de pedido de "deslocamento de competência" formulado pelo Procurador-Geral da República.

[...]

Em razão do exposto, pensamos que também esta disposição é inconstitucional.

Lilian Mendes Haber, Carolina Ormanes Massoud e Ibraim José das Mercês Rocha (2005, p. 27) chegam a defender que constituiria fato "menos danoso se a EC n. 45, pretendendo prestigiar a federalização dos crimes contra os direitos humanos, sem desmerecer o Ministério Público e a Justiça Estadual, tivesse atribuído competência expressa à Justiça Federal, pura e simplesmente".

---

## **5. ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À CONSTITUCIONALIDADE DO IDC**

Este tópico é destinado não somente a registrar o discurso favorável ao IDC, mas também a rebater as críticas desferidas a esse relevante instrumento e, enfim, concluir pela sua compatibilidade com o texto da Carta Magna de 88, em todos os sentidos imagináveis.

Os principais argumentos utilizados pelos defensores da providência modificadora de competência, ora em estudo, são: por fim à conjectura paradoxal onde o Estado brasileiro é responsabilizado pelo descumprimento das obrigações internacionais na pessoa jurídica da União, de forma única e exclusiva, sem que esta tivesse, antes da Reforma do Judiciário, a perspectiva nacional de investigar, processar ou julgar os seus infratores; dotar o sistema jurisdicional de melhores instrumentos para enfrentar a

impunidade e a afronta à ordem jurídica, em casos envolvendo direitos humanos, muitas vezes ausentes nos órgãos estaduais.

Pedro Lenza (2005, p. 497-498) destaca que a previsão estabelecida no art. 109, V-A c/c o § 5º do mesmo dispositivo da CF foi "muito bem vinda e acertada" no sentido de adequar "o funcionamento do Judiciário brasileiro ao sistema de proteção internacional dos direitos humanos", uma vez que

Nos termos do art. 21, I, a União é quem se responsabiliza, em nome da República Federativa do Brasil, pelas regras e preceitos fixados em tratados internacionais. Assim, na hipótese de descumprimento e afronta a direitos humanos no território brasileiro, a única e exclusiva responsável, no plano internacional, será a União, não podendo invocar a cláusula federativa, nem mesmo "lavar as mãos" dizendo ser problema do Estado ou Município. Isto não é aceito no âmbito internacional.

Já no tocante ao valor do IDC como mecanismo conservador da observância dos direitos da pessoa humana na esfera nacional, Vladimir Aras (2005, p. 01) aduz que:

Trata-se tão-somente de **um instrumento vocacionado a preservar a responsabilidade internacional do Brasil perante cortes e organismos internacionais** (como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Organização dos Estados Americanos e, por via indireta, o Tribunal Penal Internacional) e de efetiva proteção aos direitos humanos em nosso território, em virtude da internacionalização do direito humanitário e das obrigações derivadas de inúmeras convenções universais firmadas pelo País, como o Pacto de Direitos Cívicos e Políticos (Nova Iorque, 1966), a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (São José, 1969), a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989) e o recente Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, e as convenções da ONU contra a tortura e para a eliminação de todas as formas de discriminação racial, por exemplo.

Partem também dessa premissa as organizações que acastelam o IDC entre as quais estão a OAB, a ANPR e a AJUFE. Esta última, em nota oficial na qual antevê a improcedência da Adin ajuizada pela AMB contra a federalização, observa, de forma abalizada, a importância do IDC:

A grande importância da federalização é que ela introduz no Brasil a adoção de um sistema multinível de responsabilização pelos Direitos Humanos, no qual, se uma esfera judicial não conseguir dar a resposta adequada na apuração e julgamento desses crimes, a responsabilidade passa para a outra. E o país pode, assim, como signatário que é de vários tratados internacionais sobre direitos humanos, garantir sua defesa perante esses tribunais.

Nessa linha, Flávia Piovesan (2005a, p.79) ressalta que a "federalização dos crimes de direitos humanos significará um instrumento de avanço para a proteção e defesa desses direitos". Com atenção à preocupação que deve estar presente num Estado Democrático de Direito, como o é a República Federativa do Brasil, consoante disposto no art. 1º da Carta Magna de 1988, em relação aos mecanismos estatais dispostos ao resguardo dos direitos da pessoa humana, a procuradora salienta ainda que:

Se qualquer Estado Democrático pressupõe o respeito dos direitos humanos e requer a eficiente resposta estatal quando de sua violação, a proposta de federalização reflete sobretudo a esperança de que a justiça seja feita e os direitos humanos respeitados (PIOVESAN, 2005c).

Além da referida importância do IDC, como meio de compatibilizar o direito interno brasileiro com o processo de internacionalização dos direitos humanos que se encontra em gradativo crescimento desde o final da Segunda Guerra Mundial, institutos desta natureza, isto é, que provocam o julgamento pela jurisdição federal de causas que podem acarretar responsabilização internacional, encontra respaldo no direito comparado. José Francisco Resek (apud **SCHREIBER; CASTRO E COSTA, 2005**) **discorre** sobre este aspecto que:<sup>[05]</sup>

Em geral, nas federações os crimes dessa natureza, os crimes previstos por qualquer motivo em textos internacionais, são crimes federais e da competência do sistema federal de Justiça. Isso tem várias vantagens, como uma jurisprudência uniforme, uma jurisprudência unida, a não tomada de caminhos diversos segundo a unidade da federação em que se processe o crime. É vantajoso e é praticado em outras federações.

Pode-se citar um dos casos de "federalização" previsto no direito alienígena, que ocorre nos Estados Unidos da América. Nesse país, os crimes de narcotráfico podem ser julgados tanto pela Justiça dos Estados-membros quanto pela Justiça Federal, bastando, por exemplo, que a prisão do traficante seja realizada pela *Drugs Enforcement Administration* (órgão de combate às drogas submetido à União), para que o delito seja de competência da Justiça Federal (ARAS, 2005, p. 02).



Outrossim, a hodierna sistemática mundial de proteção dos direitos humanos, somada ao dever internacional de persecução criminal, "admite seja um caso submetido à apreciação de organismos internacionais quando o Estado mostra-se falho ou omissivo no dever de proteger os direitos humanos" (PIOVESAN, 2005a, p. 81, 2005c). Aliás, esse raciocínio é análogo ao empregado no caso do deslocamento da competência para a Justiça Federal, que só será possível se comprovada a falha na prestação jurisdicional da Justiça do Estado-membro, sendo esse um de seus requisitos inafastáveis. Nesse aspecto, o IDC não trouxe qualquer novidade ao mundo jurídico, acrescentando-se apenas mais uma instância a nível nacional com vistas a evitar o embaraço e as sanções perante a comunidade mundial por violação de direitos humanos previstos em tratados internacionais dessa estirpe.

Verifica-se, igualmente, no plano do direito interno, que a "proposta da federalização encontra-se em plena harmonia com o sistema constitucional" (PIOVESAN, 2005a, p. 81). A Constituição de 1988 possui um forte conteúdo ético, resguardando lugar de destaque e conferindo enorme valor aos direitos da humanidade. O princípio da dignidade da pessoa humana, essência dos direitos humanos, está prenotado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, CF), que é regida em suas relações internacionais, dentre outros, pelos princípios da prevalência dos direitos humanos, do repúdio ao terrorismo e ao racismo e pela cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (art. 4º, II, VIII e IX, da CF). Outrossim, a Lei Maior enumera em seu art. 5º um extenso rol de direitos e garantias fundamentais que "não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais" (art. 5º, § 2º, CF) dos quais o Brasil seja parte.

Ressalte-se, ainda, a colocação dos direitos e garantias fundamentais - que são o "núcleo central dos Direitos Humanos" (NOGUEIRA, 2003, p. 249) - como cláusula pétrea material no art. 60, § 4º, IV da CF, e a drástica medida de intervenção federal nos Estados-membros a fim de assegurar a observância dos direitos da pessoa humana (art. 34, VII, b, CF).

Atesta-se, diante do paradigma da primazia dos direitos humanos inerente à CF, que, num aparente conflito entre a proteção desses direitos e o pacto federativo, a primeira deve prevalecer sobre o segundo. Isso porque "ao acolher direitos fundamentais e princípios formais de justiça a Constituição convida todos os seus intérpretes a uma leitura ética do seu texto" (VIEIRA, 1999, p. 240).<sup>[06]</sup> Observa-se que a Carta de 1988, em virtude de seu forte conteúdo axiológico e democrático, prefere o ético ao político.<sup>[07]</sup> Nesse sentido, são esclarecedoras as palavras de Oscar Vilhena Vieira (1999, p. 241-242):

O princípio da Federação, por exemplo, *prima facie*, não possui valor moral em si. [...] por mais que se busque valorizar a Federação, enquanto mecanismo de realização da

autonomia individual, ela não alcança a posição de condição de realização da dignidade.

[...]

Portanto, não sendo o princípio federativo um valor ético de importância transcendente, ele deve ceder quando em confronto com o avanço de outros princípios fundamentais. Caso, por exemplo, se aprove emenda permitindo à Justiça Federal apurar violações aos direitos humanos perpetradas por funcionários dos Estados – numa clara redução das competências judiciais dos Estados –, o magistrado constitucional será obrigado a proceder a uma ponderação entre os benefícios trazidos aos direitos humanos e as perdas à Federação. Nesse confronto entre cláusulas superconstitucionais, que protegem um princípio estruturante da organização do Estado, e a proteção da dignidade humana, caberá ao magistrado, no caso concreto, dar prioridade a um deles. E, como a Federação não é um valor em si, mas uma simples forma de organização do Estado, esta deve ceder em nome dos direitos fundamentais. O que não significa que o princípio federativo perca sua validade. Diferentemente do conflito de norma, o conflito entre princípios não deve ser resolvido pela exclusão da norma derrotada, que perde sua validade. No caso dos princípios eles não perdem sua validade, senão seu peso naquele caso específico.

Das considerações acima, verifica-se que não existe direito absoluto, ou seja, que não possa ser relativizado quando do choque com outro direito normatizado em diploma jurídico de mesma força hierárquica. As cláusulas pétreas não fogem a essa regra.<sup>[08]</sup> Neste conflito, ocupa seu lugar primordial o princípio da proporcionalidade, "princípio vivo, elástico, prestante, protege ele o cidadão contra os excessos do Estado e serve de escudo à defesa dos direitos e liberdades constitucionais" (BONAVIDES, 2001, p. 395).

Paulo Bonavides (2001, p. 395) cita como exemplo de aplicação do preceito trazido à lume que se insere, dentre outros lugares do texto constitucional, no "§ 3º do art. 36 sobre intervenção da União nos Estados e no Distrito Federal", um dos casos de ação interventiva, a qual, como visto, possui semelhança com o IDC.

Tal máxima constitucional compõe-se de três elementos: pertinência ou aptidão (adequação do meio escolhido), necessidade (proibição de excesso ou escolha do meio mais suave) e proporcionalidade em sentido estrito (ponderação, avaliação ou meio que leva mais em conta o conjunto de

interesses em jogo no caso específico), exercendo sua principal função na esfera dos direitos fundamentais, servindo, antes de qualquer coisa, à atualização e efetivação da proteção da liberdade aos direitos fundamentais (BONAVIDES, 2001, p. 359-361).

Somente a partir do advento histórico da concepção, hoje em ascensão, de Estado de Direito atado ao princípio da *constitucionalidade*, "que deslocou para o respeito dos direitos fundamentais o centro de gravidade da ordem jurídica", compreende-se o conteúdo do princípio da proporcionalidade, sendo o controle por este efetuado o próprio controle de constitucionalidade. "A inconstitucionalidade ocorre enfim quando a medida é 'excessiva', 'injustificável', ou seja, não cabe na moldura da proporcionalidade" (BONAVIDES, 2001, p. 361-362).

Nota-se que, ao contrário do exemplificado por Oscar Vilhena Vieira na transcrição logo acima, o IDC nem mesmo chega a subtrair qualquer competência originária da Justiça Estadual. Outrossim, não se diagnostica sequer um arranhão no princípio do pacto federativo, devido à natureza subsidiária da federalização das hipóteses de grave violação de direitos humanos, somente possível diante, também, da comprovação de que a Justiça do Estado-membro tenha sido de alguma forma maculada. E, mesmo se o fosse, no conflito entre os dois preceitos pétreos, os direitos humanos prevaleceriam, tendo no IDC o meio mais pertinente, necessário e ponderado a resguardar a ordem e os preceitos basilares da Constituição, em virtude da aplicação do princípio da proporcionalidade.

A essa mesma conclusão chegou o Ministro Arnaldo Esteves Lima, relator do primeiro caso apreciado pelo STJ, entendendo que o incidente deve ser apreciado à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), estes compreendidos na comprovação da presença cumulativa e indissociável dos três requisitos de admissibilidade do IDC (grave violação a direitos humanos, risco de descumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil e falha das instituições públicas estaduais na apuração e punição da grave violação), exame a ser realizado em cada situação de fato, levando-se em consideração suas circunstâncias e peculiaridades detidamente. Consignou-se no IDC paradigmático que:

O deslocamento de competência – em que a existência de crime praticado com grave violação aos direitos humanos é pressuposto de admissibilidade do pedido – deve atender ao princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), compreendido na demonstração concreta de risco de descumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil, resultante da inércia, negligência, falta de vontade política ou de condições reais do Estado-membro,

por suas instituições, em proceder à devida persecução penal. No caso, não há a cumulatividade de tais requisitos, a justificar que se acolha o incidente.

Com efeito, tratando-se de uma garantia constitucional aos direitos humanos, a regra do art. 109, § 5º, CF, além de possuir eficácia plena (art. 5º, § 1º, CF), tem caráter instrumental. É, nessa via, uma norma de processo que possibilita o deslocamento da competência, de forma horizontal, da Justiça Estadual para a Justiça Federal, que nada mais são do que partes do todo que compõe uma só Justiça. O princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF) não é desobedecido, como muitos alegam; ao revés, é efetivado, já que o processo que se encontrar irregular na Justiça Estadual é impelido, por intermédio do IDC, a um consentâneo desenvolvimento com a lei em outra esfera, isto é na Justiça Federal. Nesta última, e aí sim, desdobrar-se-ão os demais atos processuais, dando-se continuidade (e efetividade) ao devido processo legal até final julgamento.<sup>[09]</sup>

Vale destacar também que o IDC deve ser visto em consonância com o novo inciso LXXVIII do art. 5º, introduzido também pela EC 45/04, o qual estabelece o princípio da celeridade processual, assegurando a todos, no âmbito judicial e administrativo, "a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Tais dispositivos coexistem no plano genético com as regras, simultaneamente introduzidas pela "Reforma do Judiciário", do art. 5º, § 3º - que equiparou os tratados internacionais de direitos humanos às emendas constitucionais, desde que "aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos respectivos membros" - bem assim a do seu § 4º - que sujeita o Brasil "à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão" - o que consagra o "princípio da complementaridade, preservando-se o sistema jurídico interno na medida em que o 'TPI' só exercerá jurisdição em caso de incapacidade ou omissão dos Estados" (LENZA, 2005, p. 496).

Além disso, conforme sublinha Vladimir Aras (2005, p. 01), independentemente do IDC, "já se podia antever, **no regime anterior à emenda constitucional n. 45/2004**, hipótese de competência da Justiça Federal para o julgamento de graves crimes contra os direitos humanos que comprometessem a responsabilidade internacional do Brasil". Têm-se, como exemplos, os incisos IV e V do art. 109 da CF, os quais já se referiam à competência da Justiça Federal para investigar, processar e julgar os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União e os previstos em tratados ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (denominados de "crimes à distância"), respectivamente. O interesse da União é evidente diante de ser ela quem mantém relações com Estados estrangeiros e firma compromissos com organizações internacionais.

No plano infraconstitucional, consoante observa Flávia Piovesan (2005a, p. 81), tal "proposta está em absoluta consonância com a sistemática processual vigente (vide, a título exemplificativo, o instituto do 'desaforamento')". O desaforamento, previsto no art. 424 do CPP, trata-se de um deslocamento de competência, ocorrente nas hipóteses de julgamento pelo Tribunal do Júri, onde se retira o processo do foro em que está para que o julgamento se processe em outra comarca se presentes as situações previstas na lei processual. Como ensina Júlio Fabbrini Mirabete (2004, p. 545):<sup>[10]</sup>

Constitui assim o desaforamento derrogação da regra de competência territorial (*ratione loci*), pelo qual o réu é julgado fora do distrito da culpa por ato excepcional da Instância Superior. Essa providência não viola o princípio do juiz natural, nos crimes dolosos contra a vida, no Tribunal do Júri, mas apenas faz variar o local do julgamento nas hipóteses do artigo 424 do CPP, que não é incompatível com a Constituição Federal e não enseja um "tribunal de exceção".

Os pressupostos do desaforamento acabam sendo bastante semelhantes aos do IDC: falta de isenção da Justiça Estadual ou negativa de Justiça, por exemplo, assim como a excessiva demora do julgamento. A idéia subjacente nos dispositivos e retratada na expressão "interesse da ordem pública" (art. 424, *caput*, CPP) é semelhante nos três casos: evitar a impunidade ou a denegação de Justiça. Os efeitos da aplicação do desaforamento e do deslocamento são simétricos, isto é, em ambos os casos há remessa da ação a outra vara para julgamento perante juízo isento. Nesse sentido se posiciona Vladimir Aras (2005, p. 01):

Portanto, estamos certos de que, se o desaforamento é constitucional, o incidente de deslocamento também o é. E, com o perdão do trocadilho, é um *desaforo* dizer o contrário, mormente quando se sabe que jamais houve oposição a tão longo e útil instituto. De fato, na sua atual feição, o **desaforamento existe há mais de sessenta anos no CPP** e sequer está previsto ou "autorizado" na Constituição.

Ressalte-se, contudo, que a existência do instituto do desaforamento não afasta a incidência do deslocamento de competência previsto no art. 109, § 5º, CF. Aquele se restringe exclusivamente aos casos submetidos ao Tribunal do Júri e muda-se apenas a sede do juízo processante, enquanto que o IDC é mais amplo, aplicando a casos que possam ou não se tratar de crimes dolosos contra a vida, existindo a modificação da competência *raione materiae* (da Justiça Estadual para a Justiça Federal) com a alteração ou não da comarca, vinculada à existência de Vara Federal na região.

*Ad argumentandum tantum*, em favor do IDC existe no ordenamento jurídico brasileiro outros instrumentos processuais que acarretam modificações, seja de atribuição seja de competência. De fato, por força do

art. 144, §1º, I da CF, a Polícia Federal pode apurar "infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme". A Lei n. 10.446/02, no seu art. 1º, III, regulamentou essa atribuição da polícia judiciária da União, concorrente com a da Polícia Civil Estadual, de investigar infrações penais "relativas à violação a direitos humanos, que a República Federativa do Brasil se comprometeu a reprimir em decorrência de tratados internacionais de que seja parte", havendo, portanto, uma persecução conjunta por ambas as corporações policiais (ARAS, 2005, p. 01).

Cite-se, ainda, o caso da ação penal privada subsidiária, garantia individual que se coaduna com o princípio da indeclinabilidade da prestação jurisdicional (art. 5º, XXXV, CF), e está prevista no art. 29 do CPP. Portanto, em caso de inércia absoluta do Ministério Público (MP), faculta-se ao particular ofendido ou a seu representante legal, manejar queixa-crime para a persecução criminal de delitos originariamente de ação penal pública. Trata-se, pois, de substituição de legitimado. Como aqui se está diante de um direito fundamental talhado para garantir o acesso à Justiça e à prestação jurisdicional, ninguém ousa inquiná-lo de violador do princípio do promotor natural ou do princípio acusatório. "Nesta medida, a ação privada subsidiária da pública é um dos meios que se presta a garantir a célere tramitação dos feitos criminais, diante da demora injustificada ou da inércia do Ministério Público em promover a ação penal" (ARAS, 2005, p. 01).

Situação de claro deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Federal ocorre nos casos de conexão entre crimes de competência federal e crimes de competência estadual. A questão está hoje sumulada pelo STJ no enunciado n. 122: "Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, 'a', do Código de Processo Penal". "Com isso, o STJ pacificou o entendimento de que, no concurso de 'jurisdições' de igual categoria (juiz de Direito vs. juiz federal), a **competência federal prepondera sobre a competência estadual**. A primeira é expressa na Constituição, ao passo que a segunda é residual, embora mais ampla" (ARAS, 2005, p. 01).

Ainda no que concerne à competência, as corriqueiras exceções e os conflitos entre juízos diversos são defesas processuais tradicionais, que ocorrem no curso de ações penais e cíveis, além dos casos de remoção *ex officio* de magistrados (que atendem ao interesse público, de acordo com o art. 103-B, § 4º, III, CF), inexistindo, em todos esses exemplos, ofensa alguma aos princípios da segurança jurídica e do juiz natural. Segundo salienta Vladimir Aras (2005, p. 01):

Tais instrumentos processuais jamais foram contestados ao argumento de que ofendem o princípio do juiz natural (art. 5º, LVIII, CF). Quantas são as exceções de incompetência (em razão da função, material e

territorial), de suspeição e de impedimento que alteram o juízo ou afastam juízes antes acreditados como "naturais"? Evidentemente, essas ferramentas de processo, como também o IDC, não afetam a segurança jurídica na atividade jurisdicional, pelo simples fato de alterarem o juízo tido como competente. E isto é óbvio, porque todos os órgãos jurisdicionais envolvidos, tanto nas velhas exceções como no novo incidente de deslocamento, são pré-existentes e pré-estabelecidos, não existindo qualquer juízo *ex post factum* ou tribunal de exceção. Como antes se disse, o juiz federal que receberá a causa deslocada é também *juiz natural* porque, desde o início, segundo a própria Constituição brasileira, aquele juízo era *virtualmente* ou *condicionalmente* competente para os processos relativos a graves violações a direitos humanos. Trata-se então de **juiz natural potencial**.

Afora tudo o que já foi dito, apenas para rebater de forma mais explícita outras críticas fomentadas pelas associações e doutrinadores desafetos ao IDC, sintetizadas no documento apresentado pela CONAMP (v. item 2.2), vê-se que o deslocamento em questão não ressuscita a antiga advocatária, abolida da legislação. Do mesmo modo não entra em confronto com os princípios da ampla defesa e do contraditório, devido à sua natureza contenciosa. Tais aspectos já foram discutidos quando da análise da natureza jurídica do aludido IDC (v. item 1.3).

Deve-se também considerar que a finalidade do incidente de deslocamento é proteger direitos fundamentais das vítimas e assegurar o interesse público da persecução criminal e da obediência aos direitos humanos, com o escopo de reduzir a impunidade. O instituto presta-se também à proteção de autores de delitos, já condenados ou não, e que venham a ter seus direitos individuais gravemente violados pelo Estado. Neste sentido, ainda que se pudesse falar em afastamento do princípio do juiz natural (o que não é efetivamente o caso, consoante demonstrado), a adequada ponderação dos interesses contrapostos permitiria perfeita harmonização do aparente conflito, em favor do reconhecimento da constitucionalidade do incidente de deslocamento da competência, já que o mesmo tem por escopo maior ampliar a efetividade da Justiça, reduzir a impunidade e garantir direitos da pessoa humana. "Em síntese, o constituinte derivado não reduziu a esfera de proteção dos direitos do cidadão, mas sim a ampliou por meio de um novo instrumento garantista, o incidente de deslocamento de competência" (ARAS, 2005, p. 01).

Por fim, é digno de nota, a título de precedente judicial, a decisão exarada pelo STJ no *leading case* motivado pela morte da missionária norte-americana Dorothy Stang. No IDC n. 01/PA, como foi autuado, foram rejeitadas as preliminares argüidas pela defesa de inépcia da inicial e a de que o dispositivo constitucional seria norma de eficácia contida. Um dos argumentos utilizados pelos suscitados foi o da ausência de norma legal definidora de um rol enumerando os crimes praticados com grave violação

de direitos humanos, o que foi rejeitado de plano. Ficou consignado no julgamento unânime que "não há, também, incompatibilidade do IDC com qualquer outro princípio constitucional ou com a sistemática processual em vigor". Restou, portanto, afastada a inconstitucionalidade da federalização, ora em exame, assim como todos os demais argumentos que lhe são opostos.

Pelo exposto, faz-se mister concluir que o IDC está em plena harmonia com a ordem constitucional e infraconstitucional vigente. Mesmo diante do aparentemente impreciso teor do que sejam "hipóteses de grave violação de direitos humanos", questão a ser enfrentada adiante, os argumentos tecidos neste tópico são suficientes para afastar qualquer tentativa de infectar o IDC com o crivo da inconstitucionalidade.<sup>[11]</sup>

---

## 6. CONCLUSÃO

Além de relacionar-se com as demais disposições atinentes à temática dos direitos humanos inseridas no texto da Constituição Federal, o incidente sob foco vincula-se às normas previstas em tratados internacionais sobre a matéria, dos quais o Brasil seja signatário. Ao versar sobre a questão da constitucionalidade dos arts. 109, V-A e § 5º da Carta de 88, notou-se que as Emendas Constitucionais são espécies normativas passíveis de controle de constitucionalidade. Conseqüentemente, o IDC é submetido a tais regras.

Com efeito, evidenciou-se que o deslocamento de competência *sub oculo* está em consonância com a sistemática jurídica internacional, existindo institutos de mesma natureza no direito comparado, ao passo que se rompe com o paradoxo, até então vigente, de ser centralizada a responsabilidade internacional em matéria de direitos humanos na pessoa da União, quando a mesma não dispunha de mecanismos internos mais eficazes para a apuração e julgamento das violações a tais direitos. Ainda, a federalização responde ao cumprimento do dever internacional de persecução criminal, obrigação que passou a ter maior importância em virtude da adesão do Brasil ao Tribunal Penal Internacional (TPI), consagrando-se, dessa forma, o princípio da complementaridade.

No plano do direito doméstico, verificou-se que a proposta da federalização encontra-se em plena harmonia com as sistemáticas constitucional e processual vigentes, ausente qualquer vício formal ou material a eivar o IDC com o crivo da inconstitucionalidade. Destarte, restou patenteado que a "federalização" não viola qualquer princípio constitucional, especialmente, o princípio do juiz natural e do pacto federativo, se considerada como norma de caráter excepcionalíssimo.



A partir da leitura do IDC paradigmático, observou-se que os Ministros do STJ ratificaram a compatibilização da norma do art. 109, § 5º com os demais preceitos basilares previstos também no texto da Carta Magna, indispensáveis à manutenção do Estado Democrático de Direito. Malgrado a improcedência acertada do *leading case*, tal fato não abala a utilidade do instrumento, especialmente no combate à impunidade dos crimes praticados com grave violação de direitos humanos. Ao revés, a decisão do STJ confirma a necessidade e a importância do incidente sob análise, inferindo-se dela que se estivessem presentes os requisitos do IDC, a "federalização" seria deferida.

Ao término desse estudo, constata-se que o IDC foi inserido num contexto, desde a primeira linha, orientado pelo paradigma da primazia dos direitos humanos e na perspectiva de proteção a esses direitos primordiais da humanidade. Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida (apud HABER; MASSOUD; ROCHA, 2005, p. 30), desembargadora federal do TRF da 3ª Região, em evento realizado no estado do Pará, denominado "Federalização em Debate", sugere que a questão do IDC:

seja vista não sob o ângulo de embate de forças (estadual x federal), uma vez que o resultado esperado – que a federalização pudesse alcançar a justiça – na verdade poderia tornar-se medida inócua, em face do problema estrutural do judiciário como um todo, mas sim que um novo cenário seja delineado com a união de esforços da esfera estadual e federal, possivelmente em litisconsórcio e em uma perspectiva semiológica.

O entendimento logo acima esboçado pela desembargadora deve ser visto como exemplo a ser seguido, o qual concretiza a verdadeira "união indissolúvel" (art. 1º, *caput*, CF) entre os entes federativos, bem como viabiliza um instrumento relevante para o combate à impunidade e para a garantia de justiça nos casos de graves violações aos direitos humanos. Direitos Humanos, previstos no direito positivo, não faltam. O que há é uma escassez de mecanismos que possam efetivar esses direitos. Nesse diapasão, enfatiza Noberto Bobbio (1992, p. 25-37) que o "problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los", sendo que a real problemática a ser enfrentada "é o das medidas imaginadas e imagináveis para a efetiva proteção desses direitos".

Diante de um mundo globalizado, a necessidade de mecanismos que promovam a defesa dos direitos da pessoa humana, tais como a IDC, torna-se ainda mais imperiosa. Destarte, é preciso ter sempre presente a relevante assertiva do mestre italiano: "A efetivação de uma maior proteção dos direitos humanos está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana" (BOBBIO, 1992, p. 45). Imbuídas desse propósito é que as instituições judiciais brasileiras, sejam elas estaduais ou federais, devem se

sobrepôr a egocentrismos infrutíferos em busca desse fim maior, qual seja, dotar os direitos humanos de real eficácia plena.

---

## 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS ESSENCIAIS

ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. 11. ed. Edição revista por Geraldo Eulálio do Nascimento e Silva. São Paulo: Saraiva, 1995.

ANAMAGES contesta federalização de crimes contra direitos humanos. *Notícias do STF*, Brasília, 19 mar. 2005. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 04 fev. 2006.

ANDRADE, Mark Clark Santiago. *Incidente de deslocamento de competência: A federalização das hipóteses de grave violação de Direitos Humanos*. TCC. Universidade Federal de Sergipe: São Cristóvão/SE, 2006.

ALVES, J. A. Lindgren. *Os direitos humanos como tema global*. São Paulo: Perspectiva, 1994.

\_\_\_\_\_. A declaração dos direitos humanos na pós-modernidade. In: BOCAUT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (Org). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 139-166.

ARAS, Vladimir. *Federalização dos crimes contra os direitos humanos*. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6762>>. Acesso em: 17 jun. 2005.

ARAUJO, Nadia de; ANDREIUOLO, Inês da Matta. A internacionalização dos Tratados no Brasil e os Direitos Humanos. In: BOUCAULLT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (Org.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 63-112.

BERMUDES, Sérgio. *A reforma do Judiciário pela EC nº 45*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BOBBIO, Noberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Procuradoria Geral da República. PGR N° 1.00.000.002128/2005-75. *Fonteles pede federalização do caso Dorothy Stang*. Disponível em: <<http://www.pgr.mpf.gov.br>>. Acesso em: 10 jun. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resolução n° 6 fev. 2005. Dispõe sobre a competência acrescida ao Superior Tribunal de Justiça pela Emenda Constitucional n° 45/2004. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 12 jun. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. IDC n° 000001. Suscitante: PGR. Suscitado: Justiça Estadual do Pará. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima. Brasília, 2005. Julgamento: 08 jun. 2005. *Caso Dorothy Stang*: STJ nega pedido de federalização das investigações. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/35344,3>>. Acesso em: 10 jun. 2005.

CAMINHA, Marco Aurélio Lustosa. *O Ministério Público, "ombudsman", defensor do povo ou função estatal equivalente, como instituição vocacionada para a defesa dos direitos humanos: uma tendência atual do constitucionalismo*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=279>>. Acesso em: 27 fev. 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. Coimbra: Almedina, 1993.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 6. ed. rev. Coimbra: Almedina, 1995.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 5. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2000.

CASTELLANOS, Angel Rafael Marino; TERRURÓ, Suzana Maria da Gloria. La triple dimension de los derechos humanos. In: BOCAUT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (Org). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 167-191.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

COMPETÊNCIA duvidosa: AMB ajuíza ADI no STF contra a federalização de crimes. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, 04 mai. 2005. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/34544,1>>. Acesso em: 20 jun. 2005.

CONAMP (Brasil). *Nota oficial*. Brasília, 07 mar. 2005. Disponível em: <<http://www.aesmp.org.br/conamp.htm>>. Acesso em: 20 jun. 2005.

CORRÊA, Lanna Schmitz. *Federalização dos crimes graves contra os direitos humanos*. Disponível em: <[www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6853](http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6853)>. Acesso em: 17 jun.2005.

CRANSTON, Maurice. *O que são os direitos humanos?* Tradução de Reinaldo Castro. Rio de Janeiro: Difel, 1979.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos humanos e cidadania*. São Paulo: Moderna, 1998.

DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu. Tratados Internacionais na Emenda Constitucional 45. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora (Coord.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005. p. 83-98.

DEMO, Roberto Luís Luchi. Competência penal originária da Justiça Federal: desenho constitucional na jurisprudência e a novidade da Reforma do Judiciário. *RT - Revista dos Tribunais*, ano 94, v. 836, p. 411-432, jun. 2005.

DIDIER JR., Fredie. *Direito processual civil: tutela jurisdicional individual e coletiva*. 5. ed. ref., ampl., rev. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2005.

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrik; PELLET, Alain. *Direito internacional público*. 2. ed. Tradução de Vítor Marques Coelho. Lisboa: Fundação Caluoste Gulbenkian, 2003.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 9. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

DOTTI, René Ariel. *Bases e alternativas para o sistema de penas*. São Paulo: RT, 1998.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.

FERREIRA, Luiz Alexandre Cruz; TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. Reforma do Poder Judiciário e Direitos Humanos. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. (Coord.). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: RT, 2005. p. 447-466.

GOMES, Luiz Flávio. *Federalização dos crimes graves: o que é isso?* Disponível em: [http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Artigo\\_Detalhar&did=16221](http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Artigo_Detalhar&did=16221) >. Acesso em: 18 jun. 2005.

GONÇALVES, Flávio José Moreira. Notas para a caracterização epistemológica da teoria dos direitos fundamentais. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago (Coord.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 31-43.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago (Coord.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 11-29.

HABER, Lilian Mendes; MASSOUD, Carolina Ormanes; ROCHA, Ibraim José das Mercês. Federalização dos crimes contra direitos humanos. In: VELOSO, Zeno; SALGADO, Gustavo Vaz (Coord.). *Reforma do judiciário comentada*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 19-43.

HENRIQUES, Antônio; MEDEIROS, João Bosco. *Monografia no curso de direito: trabalho de conclusão de curso: metodologia e técnicas de pesquisa, da escolha do tema à apresentação gráfica*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

HERKENHOFF, João Baptista. *Direitos humanos: a construção universal de uma utopia*. 3. ed. São Paulo: Santuário, 1997.

JESUS, Damásio E. de. *Código penal anotado*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1999.

\_\_\_\_\_. *Direito penal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 4.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2005.

MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. *Direito constitucional*. São Paulo: RT, 2005. (Manuais para concursos e graduação, v.5)

MALULY, Jorge Assaf. *A federalização da competência para julgamento dos crimes praticados contra os direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.policiacivil.goias.gov.br>>. Acesso em: 17 jun. 2005.

MARITAIN, Jacques. *Os direitos do homem*. Tradução de Afrânio Coutinho. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1967

MASSOUD, Carolina Ornames. Hierarquia das normas sobre tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos. In: VELOSO, Zeno; SALGADO, Gustavo Vaz (Coord.). *Reforma do judiciário comentada*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 6-10.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

MAZUOLLI, Valério de Oliveira. O Tribunal Penal Internacional e as perspectivas para a proteção internacional dos Direitos Humanos no século XXI. *RT - Revista dos Tribunais*, ano 93, v. 830, p. 421-442, dez. 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data*. Edição atualizada por Arnaldo Wald. 21. ed. São Paulo: Mallheiros, 1999.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MELLO FILHO, José Celso. *Constituição federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Código penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999.

\_\_\_\_\_. *Processo penal*. Edição revista e atualizada por Renato N. Fabbrini. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAES, José Luis Bolzan. Deslocamento de competência para a justiça federal de violações contra direitos humanos. In: AGRA, Walber de Moura (Coord.). *Comentários à reforma do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 251-254.

MORTE no Pará: OAB e ANPR querem a federalização em caso de freira. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, 14 fev. 2005. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br>>. Acesso em: 20 jun. 2005.

NADER, Paulo. *Filosofia do Direito*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

NÁUFEL, José. *Novo dicionário jurídico brasileiro*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Parma, 1984. v.1.

NOGUEIRA, Alberto. *Direito constitucional das liberdades públicas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NUNES, Elpídio Donizetti. *Curso didático de direito processual civil*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

\_\_\_\_\_. Reforma do Judiciário e direitos humanos. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora (Coord.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Método, 2005a. p. 67-81.

\_\_\_\_\_. Direitos Humanos, o princípio da dignidade da pessoa humana e a constituição brasileira de 1988. *RT - Revista dos Tribunais*, ano 94, v. 833, p. 41-53, mar. 2005b.

\_\_\_\_\_. *Direitos Humanos internacionais e jurisdição supranacional: a exigência da federalização*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br>>. Acesso em: 17 jun. 2005c.

PONTOS divergentes: Ajuízo contesta ADI da AMB contra federalização. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, 05 mai. 2005. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br>>. Acesso em: 08 jul. 2005.

REZEK, J. F. *Direito internacional Público: curso elementar*. 9. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SCHREIBER, Simone; CASTRO E COSTA, Flávio Dino de. *Federalização da competência para julgamento de crimes contra os direitos humanos*. Disponível em: <[http://www.ajufe.org.br/index.php?ID\\_MATERIA=389](http://www.ajufe.org.br/index.php?ID_MATERIA=389)>. Acesso em: 15 jul. 2005.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: RT, 1982.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito constitucional positivo*. 9. ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1993.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 12. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1996.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

TAVARES, André Ramos. *Reforma do Judiciário no Brasil pós-88: (des)estruturando a Justiça: comentários completos à EC n. 45/04*. São Paulo: Saraiva, 2005.

THE UNIVERSITY OF BIRMINGHAM. *Essential English dictionary*. 3. ed. Glasgow: Collins Cobuild, 1989.

TOSI, Giuseppe. História e atualidade dos direitos do homem. In: NEVES, Paulo Sérgio da Costa; RIQUE, Célia D. G., FREITAS, Fábio F. B. (Org). *Polícia e democracia: desafios à educação em direitos humanos*. Recife: Gajop, Bagaço, 2002. p. 25-48.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.

\_\_\_\_\_. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. Brasília: UnB, 1998.

\_\_\_\_\_. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. In: BOUCAULLT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (Org.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 7-62.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A constituição e sua reserva de justiça: um ensaio sobre os limites materiais ao poder de reforma*. São Paulo: Malheiros, 1999.

---

## Notas

<sup>01</sup> Nesse sentido: STF – Pleno – Adin nº 815-3, Rel. Moreira Alves, *Diário da Justiça*, seção I, 10 de maio de 1996, p. 15.131, onde se salienta que: "a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias



dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida" e complementando que se deve dar "estrita observância ao princípio da unidade da Constituição".

<sup>02</sup> Nesse sentido: STF – Pleno – Adin n. 892-3/DF – Rel. Min. Moreira Alves – decisão 14-4-93, referente à EC 2, de 25-8-1992; STF – Pleno – Adin n. 939-7/DF – Rel. Min. Sydney Sanches, *Ementário STF* n. 1730-10 (medida cautelar in *RTJ* 150/68), referente à EC 3, de 17-3-1993; STF – Pleno – Adin n. 1805/DF – medida cautelar - Rel. Min. Néri da Silveira, *Informativo STF* n. 104, capa, referente à EC 16, de 4-6-1997; STF – Pleno – Adin n. 1946/DF – Rel. Min. Sydney Sanches, *Informativo STF* n. 144, referente à EC 20, de 15-12-1998 (Reforma previdenciária).

<sup>03</sup> O autor se refere à interessante e esclarecedora analogia feita por Jon Elster (apud VIEIRA, 1999, p. 19-22), o qual se utiliza de uma passagem da *Odisseia* de Homero em que Ulisses determina que o amarrem ao mastro de sua embarcação para que não sucumba ao canto mortal das sereias, com o objetivo de explicar o papel das Constituições nas sociedades democráticas. Levando-se em conta tais ponderações, o autor ensina que: "a imagem de Ulisses atado ao mastro de sua embarcação, por vontade própria, com a finalidade de se autopreservar, pode auxiliar a compreensão dos sistemas constitucionais democráticos, e especialmente das cláusulas superconstitucionais adotadas por uma sociedade no decorrer do processo constituinte, objetivando perpetuar sua autonomia, sua liberdade de decidir. Nos dois casos, a possibilidade de ação por parte do indivíduo ou do corpo político é bloqueada com o objetivo de autopreservação. Trata-se, nesse sentido, de uma limitação habilitadora e emancipatória". Os dispositivos "superconstitucionais" seriam, portanto, as "cordas" atadas pelo Poder Constituinte Originário contra o perigo de usurpação da ordem constitucional pelo Poder Constituinte Derivado Reformador.

<sup>04</sup> As Adins n. 3486 e 3493 foram interpostas junto ao STF, respectivamente, nos dias 05 e 11 de maio de 2005.

<sup>05</sup> Apesar de ser um renomado autor e com algumas de suas obras disponíveis, obrigou-se a fazer a citação indireta de José Francisco Rezek, já que não consta do artigo onde o aludido doutrinador foi diretamente mencionado qualquer referência bibliográfica que levasse à pesquisa da obra original. Restam, diante da omissão, dúvidas quanto à procedência da citação, não obstante dela também se utilizarem outros autores – e, do mesmo modo, não citam a fonte, o que é bastante criticável num trabalho destinado à comunidade científica – a exemplo de Vladimir Aras. Contudo, mesmo em face dessas ponderações, não se poderia deixar de constar o entendimento abalizado do ex-Ministro do STF e Juiz da Corte Internacional de Justiça sobre a matéria tratada.

<sup>06</sup> Pode-se vislumbrar o IDC como uma forma alternativa, mais sutil e menos traumática de atuação da União, possuindo caráter complementar da justiça federal - em virtude de negativa ou retardo de prestação jurisdicional pelos entes subnacionais - com a justiça dos Estados e no Distrito Federal, para atender aos mesmos objetivos já consagrados no artigo 34 da Constituição. Da mesma forma que na intervenção federal, o legitimado para provocar o incidente é o Procurador-Geral da República, que, neste caso, deve dirigir-se ao Superior Tribunal de Justiça para a fixação final da competência.

<sup>07</sup> É nesse contexto que se adota no presente estudo a teoria material da Constituição, concebida por Paulo Bonavides (2001, p. 534), podendo ser assim entendida: "Toda interpretação dos direitos fundamentais vincula-se, de necessidade, a uma teoria dos direitos fundamentais; esta, por sua vez, a uma teoria da Constituição, e ambas – a teoria dos direitos fundamentais e a teoria da Constituição – a uma indeclinável concepção do Estado, da Constituição e da cidadania, consubstanciando uma ideologia, sem a qual aquelas doutrinas, em seu sentido político, jurídico e social mais profundo, ficariam de todo ininteligíveis. De tal concepção brota a contextura teórica que faz a legitimidade da Constituição e dos direitos fundamentais, traduzida numa tábua de valores, os valores da ordem democrática do Estado de Direito onde jaz a eficácia das regras constitucionais e repousa a estabilidade de princípios do ordenamento jurídico, regido por uma teoria material da Constituição".

<sup>08</sup> Referendando tal entendimento, colaciona-se acórdão elucidativo do Pretório Excelsior: "OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa – permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. (STF, MS 23452/RJ; Rel. Min. Celso de Mello; Julgamento: 16/09/1999; Órgão Julgador: Tribunal Pleno. DJ DATA-12-05-00, PP-00020; EMENT VOL-01990-01 PP-00086).

<sup>09</sup> Entre os partidários da tese de que o IDC viola o *due process of law* se encontram Lilian Mendes Harber, Carolina Ormanes Massoud e Ibraim José das Mercês Rocha (2005, p. 33).

<sup>10</sup> Nesse sentido: STF – RT 661/363-4.

<sup>11</sup> A confirmação da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade do IDC, todavia, somente advirá com o julgamento definitivo das Adins que atualmente tramitam, através de decisão a ser proferida pelo STF.

\* Pós-graduando em Direito pela Escola Superior da Magistratura de Sergipe, assessor de juiz.

Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10073>>.  
Acesso em: 05 jul. 2007.