

INCIDENTE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA: A FEDERALIZAÇÃO DAS GRAVES VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

INCIDENT OF COMPETENCE DISPLACEMENT: THE FEDERALIZATION OF SERIOUS VIOLATIONS TO HUMAN RIGHTS IN BRAZIL

INCIDENTE DE DESPLAZAMIENTO DE COMPETENCIA: LA FEDERALIZACIÓN DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN BRASIL

Érika de Abreu Cortat Proba¹, Viviane Bastos Machado²

RESUMO

O presente artigo trata do incidente de deslocamento de competência, ferramenta processual trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004 e tem por objetivo desenvolver, partindo da premissa histórica, uma análise dos requisitos necessários para sua configuração, bem como as críticas e problemáticas que envolvem o referido instituto. Para tanto, utiliza-se o método de pesquisa qualitativa baseando-se em texto de lei, análise dos entendimentos doutrinários e estudos de caso relativo à aplicabilidade da federalização. Inserido ao texto constitucional através pela reforma do judiciário, pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, a federalização das graves violações contra os direitos humanos consiste na possibilidade de deslocar a competência da justiça estadual para a justiça federal com a finalidade de prevenir possíveis responsabilizações da União por descumprimento de tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil, bem como fortalecer o combate à impunidade e morosidade. É de competência exclusiva do Procurador-Geral da República suscitá-lo perante o Superior Tribunal de Justiça, devendo demonstrar a ocorrência de grave violação de direitos humanos, a necessidade de assegurar o cumprimento das obrigações oriundas da ratificação de tratados internacionais e a incapacidade, inércia ou negligência do estado-membro, por suas instituições e autoridades, de assegurar a persecução penal em toda a sua extensão.

Palavras-chave: direitos humanos, incidente de deslocamento de competência, constituição, federalização.

ABSTRACT

The present article deals with the incident of displacement of competence, a procedural tool brought by Constitutional Amendment 45/2004 and aims to develop, based on the historical premise, an analysis of the necessary requirements for its configuration, as well as the criticisms and problems that involve the referred institute. For that, the qualitative research method is used, based on the text of the law, analysis of the doctrinaire

(*) Recibido: 12/01/2021 | Aceptado: 26/02/2021 | Publicación en línea: 01/04/2021.

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Iguazu/Campus V. erikaabreu08@gmail.com

² Mestra e doutoranda, professora Universitária e pesquisadora, Universidade Iguazu/Campus V. vivianembastos@hotmail.com

understandings and case studies related to the applicability of federalization. Inserted in the constitutional text through the reform of the judiciary, by Constitutional Amendment no. 45 of 2004, the federalization of serious violations against human rights consists in the possibility of shifting the competence of state justice to federal justice with the purpose of preventing possible liability of the Union for noncompliance with human rights treaties ratified by Brazil, as well as strengthening the fight against impunity and slowness. It is the exclusive competence of the Attorney General to bring this matter before the Superior Court of Justice, and to demonstrate the occurrence of serious human rights violations, the need to ensure compliance with obligations arising from the ratification of international treaties, and the inability, inertia or negligence of the member state, by its institutions and authorities, to ensure criminal prosecution to the fullest extent.

Keywords: human rights, incident of displacement of competence, constitution, federalization.

RESUMEN

El presente artículo trata del incidente de desplazamiento de competencia, herramienta procesal aportada por la Enmienda Constitucional 45/2004 y tiene por objeto desarrollar, a partir de la premisa histórica, un análisis de los requisitos necesarios para su configuración, así como de las críticas y problemas que afectan al referido instituto. Para ello se utiliza el método de investigación cualitativa, basado en el texto de la ley, el análisis de los entendimientos doctrinarios y los estudios de casos relativos a la aplicabilidad de la federalización. Insertada en el texto constitucional mediante la reforma del Poder Judicial, por la Enmienda Constitucional N° 45 de 2004, la federalización de las violaciones graves de los derechos humanos consiste en la posibilidad de trasladar la competencia de la justicia estatal a la justicia federal con el fin de prevenir la posible responsabilidad de la Unión por el incumplimiento de los tratados de derechos humanos ratificados por el Brasil, así como de fortalecer la lucha contra la impunidad y la lentitud. Es competencia exclusiva del Fiscal General llevar el asunto ante el Tribunal Superior de Justicia, y debe demostrar la existencia de graves violaciones de los derechos humanos, la necesidad de garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la ratificación de los tratados internacionales y la incapacidad, inercia o negligencia del Estado miembro, por parte de sus instituciones y autoridades, para garantizar la persecución penal en toda su extensión.

Palabras clave: derechos humanos, incidente de desplazamiento de competencia, constitución, federalización.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución- NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

INTRODUÇÃO

O incidente de deslocamento de competência, também conhecido como a federalização das graves violações aos direitos humanos foi introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004 através da reforma do judiciário e é o instrumento processual

que possibilita a transferência da competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, na hipótese de ocorrência de grave violação aos direitos humanos perante a necessidade de assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes de tratados internacionais ratificados pelo Brasil. Tem por objetivo minorar a sensação de impunidade resultante da incapacidade e inércia das instituições dos Estados-membros da Federação. As inúmeras críticas que circundam a ferramenta processual em questão, resultaram na propositura de duas ações diretas de inconstitucionalidade, questionando se estaria então o incidente de deslocamento de competência das graves violações aos direitos humanos, introduzido pela EC nº 45/2004, de acordo com o bloco constitucional.

Através da metodologia qualitativa serão apresentadas questões acerca do instituto da federalização das graves violações aos direitos humanos. Para tanto, servirá de base os textos de lei, doutrinas, fontes jurisprudenciais e estudos de caso onde ocorreu sua aplicabilidade. Destacando-se dentre os autores que embasaram este estudo Flávia Piovesan (2013); Paulo Bonavides (2001); Ela Wiecko V. de Castilho (2005); Ana Paula Barcellos e Luís Roberto Barroso (2006).

A INCORPORAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E RETROSPECTIVAS HISTÓRICAS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A Constituição Federal de 1988 consolida o regime de democratização do Estado brasileiro, rompendo com o autoritarismo implantado pelo regime militar, com ampla participação popular, alargando indiscutivelmente a consolidação legislativa das garantias e direitos fundamentais, protegendo os mais vulneráveis. Segundo Piovesan (2013, p. 86), é a partir da CRFB/88 que os direitos humanos ganharam relevo extraordinário, se tornando assim o documento mais vasto e pormenorizado a respeito do assunto já adotado no Brasil.

Visando o fortalecimento da nova ordem jurídica, dentre os fundamentos constitucionais que servem como base para o Estado Democrático de Direito, destaca-se a dignidade da pessoa humana, prevista no artigo 1º, III da CRFB/88. Segundo Paulo Bonavides (2001, p. 233) “nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana.”

Neste contexto, outro importante princípio-valor está estabelecido no art. 5º,

§1º da CRFB/88, o princípio da aplicabilidade imediata das normas relativas a direitos e garantias fundamentais, evidenciando a autoridade do amparo e promoção dos

direitos humanos no Brasil.

Já em seu art. 5º, § 2º, a CRFB de 1988, dispõe que: [...] § 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988). Ou seja, é notória a preocupação do constituinte originário em resguardar o status normativo dos tratados e convenções internacionais que tratem a respeito de direitos e garantias fundamentais.

Contudo, mesmo diante ao disposto constitucional, intensas eram as discussões a respeito da posição hierárquica dos tratados de direito internacional. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), afirmou, reiteradamente, não existir hierarquia normativa dos tratados sobre o direito interno, limitando os tratados internacionais ao status de mera lei ordinária.

Com o advento da Emenda Constitucional (EC) nº 45 de 2004, que, ao inserir ao artigo 5º da CRFB/88 o §3º, trouxe a possibilidade de conferir aos tratados de direitos humanos dos quais o Brasil seja signatário e que forem aprovados pelo Congresso Nacional, em votação de dois turnos, por três quintos de seus membros, a equivalência às emendas constitucionais, ainda carecendo de controle de constitucionalidade.

Por tal razão, ainda que diante das críticas, a alteração trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004 contribuiu para a mudança jurisprudencial quanto à proteção dos direitos humanos, pois, em meio aos novos debates a respeito da hierarquia normativa dos tratados de direitos humanos, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 466.343, os ministros do STF passaram a reconhecer o status de norma supralegal aos tratados sobre direitos humanos, estando, assim, acima das leis infraconstitucionais e abaixo do bloco constitucional na pirâmide de Kelsen, se não incorporados como emenda constitucional por meio do rito especial.

Destarte, com a nova previsão legal, atribui-se ao Poder Judiciário um novo encargo, dado que, além de verificar a compatibilidade entre a norma ordinária e a Constituição, através do denominado controle de constitucionalidade, há de se conferir se a mesma é igualmente compatível com os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil, por meio do chamado controle de convencionalidade, para só assim saber se a norma possui validade e eficácia no ordenamento jurídico brasileiro. Portanto, se faz necessária a análise do intitulado duplocontrole de verticalidade.

Consiste a teoria da dupla compatibilidade vertical em atribuir, através da análise de compatibilidade normativa, a validade das normas internas

infraconstitucionais, tendo como parâmetro de controle não apenas a Constituição Federal e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos com equivalência de Emendas Constitucionais, mas também os tratados e convenções internacionais com status de norma supralegal, conforme interpretação adotada pelo STF.

INCIDENTE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA FRENTE ÀS GRAVES VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS

A reforma do judiciário, realizada através da Emenda Constitucional de nº 45, com publicação em 31 de dezembro de 2004, teve como objetivo a aproximação do Poder Judiciário com a sociedade, a fim de torná-lo um instrumento eficaz para a solução dos litígios, acabando com sua morosidade e buscando uma maior celeridade processual, além de ser um meio de combate à crise vivenciada pelo Judiciário brasileiro perante mazelas da impunidade.

A manifestação inicial referente à federalização da competência de graves violações aos direitos humanos se deu na edição do primeiro Plano Nacional de Direitos Humanos (PNDH), ocorrido em 1996, com a finalidade de diagnosticar a situação dos direitos humanos no Brasil, bem como os obstáculos à promoção desses direitos, e estabelecer medidas para sua promoção e proteção.

Ainda no referido ano, frente às inúmeras e crescentes práticas violadoras de direitos humanos e da impunidade diante destas, surge a PEC nº 368/96, acrescentando ao art. 109 da Constituição Federal dois incisos:

Art. 109 Aos juízes federais compete processar e julgar: (...)

XII – os crimes praticados em detrimento de bens e interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos Direitos Humanos;

XIII – as causas civis ou criminais nas quais órgão federal de proteção dos Direitos Humanos ou o Procurador-Geral da República manifeste interesse.

Em 1999 a PEC nº 368/96 foi apensada à PEC nº 96/92, que, posteriormente a sua aprovação, originou a EC nº 45/04. Ao longo de diversos debates, a redação inicial passou por inúmeras alterações, principalmente no que tange à legitimidade ativa, que, inicialmente, por proposta da Deputada Zulaiê Cobra, caberia ao Ministério Público Federal suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, a ocorrência do incidente de deslocamento de competência (IDC) para a Justiça Federal. Posteriormente, prevaleceu

na votação final da Câmara dos Deputados outra redação, restando um único legitimado: o Procurador-Geral da República.

A redação final, no que concerne à federalização, publicada pela Emenda Constitucional 45/04, é a seguinte:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...) V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo; (Incluído pela EC nº 45/2004)

(...) § 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. (Incluído pela EC nº 45/2004) (BRASIL, 1998).

Assim, introduziu-se no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade de deslocar da Justiça Estadual para a Justiça Federal a competência para investigação e julgamento de graves violações aos direitos humanos que se disponham contra as obrigações assumidas pelo Brasil em tratados internacionais, em qualquer fase do inquérito ou processo, mediante legitimidade exclusiva do Procurador Geral da República para suscitá-la perante o STJ.

Nas palavras de Flávia Piovesan (2013, p. 412):

O novo mecanismo permite ao Procurador-Geral da República, nas hipóteses de grave violação a direitos humanos e com a finalidade de assegurar o cumprimento de tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, requerer ao Superior Tribunal de Justiça o deslocamento da competência do caso para as instâncias federais, em qualquer fase do inquérito ou processo.

Contudo, a ocorrência de violação aos direitos humanos, isoladamente, não serve para ocasionar o deslocamento da competência, sendo necessário o preenchimento de 3 (três) requisitos, quais sejam: a ocorrência de grave violação aos direitos humanos; a possibilidade de responsabilização internacional da União; e a demonstração de omissão, inépcia, incapacidade, conivência ou até mesmo falta de das autoridades originalmente responsáveis pela persecução criminal.

A Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão, Ela Wiecko V. de Castilho (2005, p. 6) trata do assunto ao afirmar:

Quanto aos requisitos, o Superior Tribunal de Justiça explicitou que são três e cumulativos: (1) grave violação a Direitos Humanos; (2) necessidade de assegurar o cumprimento, pelo Brasil, de obrigações decorrentes de tratados internacionais; (3) incapacidade (oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais, materiais etc.) de o estado-membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal.

Para Flávia Piovesan (2013), a possibilidade da federalização das graves violações aos direitos humanos, cria um sistema capaz de salutar concorrência institucional a fim de combater as impunidades sofridas. Ao passo que a existência da possibilidade de haver configurado o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, acaba por encorajar a firme atuação do Estado, por outro lado, a federalização também majora a responsabilidade das instâncias federais para que ocorra o efetivo combate à impunidade das graves violações aos direitos humanos.

Portanto, o incidente de deslocamento de competência é a ferramenta processual apropriada à necessidade de se assegurar a persecução e punição efetiva das graves violações aos direitos humanos, uma vez que os instrumentos até então existentes para tal finalidade se mostraram ineficientes.

CRÍTICAS AO INCIDENTE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA

Diversas são as discussões no que tange a constitucionalidade e a conveniência do incidente de deslocamento de competência, sendo essa questionada por duas ações diretas de inconstitucionalidade, a de nº 3486, proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a de nº 3493, proposta pela Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES), entretanto, as referidas ações ainda não tiveram seus méritos apreciados pelo STF.

Conforme dispõe Ela Wiecko V. de Castilho (2005, p. 7), as alegações feitas pela Associação dos Magistrados Brasileiros seguem nesse sentido:

Segundo a AMB, a mudança nos procedimentos para o julgamento de crimes contra os Direitos Humanos ampliou a competência da Justiça Federal, criando uma “competência penal absolutamente extravagante, caracterizada por uma flexibilidade insustentável” e criadora de insegurança quanto às decisões tomadas pela Justiça Estadual, atentatória ao art. 5º, XXIX da CF. A entidade alegou que a Emenda Constitucional não define o que é uma “grave lesão aos Direitos Humanos”, tampouco quais tipos de crimes deveriam ser relacionados a essa condição. Entende necessária lei regulamentadora para definir tais critérios.

Também vê inconstitucionalidade na subtração da competência do júri popular para julgar os crimes dolosos contra a vida.

Assim, importante salientar a constitucionalidade formal da EC nº 45/04, em razão de sua presunção de constitucionalidade relativa adquirida ao adentrar no ordenamento pátrio, podendo ser contestada ou confirmada por meio das regras de controle de constitucionalidade e de convencionalidade. Portanto, a princípio, o art. 109, V-A, § 5º da CRFB/88, é compatível com o ordenamento jurídico, em virtude do cumprimento de todo o procedimento legislativo especial determinado pelo art. 60 da CRFB/88, respectivo às Emendas Constitucionais.

Todavia, como demonstrado, o incidente de deslocamento de competência das graves violações aos direitos humanos, previsto no art. 109, V-A, § 5º da CRFB/88, enfrenta críticas bastante fortes quanto sua constitucionalidade material, que vislumbram nele ofensas aos princípios da legalidade, do juiz natural, da segurança jurídica, do devido processo legal, ao pacto federativo, e a competência do júri.

Doutrinariamente, como forma de solucionar o conflito de direitos fundamentais, para interpretação dos requisitos do IDC, deverá ser utilizado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito). Nesse sentido lecionam Barcellos e Barroso (2003, p. 362-363):

Em resumo sumário, o princípio da razoabilidade permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou administrativos quando: a) não haja adequação entre o fim perseguido e o instrumento empregado (adequação) b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo menos gravoso para chegar ao mesmo resultado (necessidade/vedação do excesso) e c) não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha (proporcionalidade em sentido estrito). O princípio pode operar, também, no sentido de permitir que o juiz gradue o peso da norma, em uma determinada incidência, de modo a não permitir que ela produza um resultado indesejado pelo sistema, assim fazendo a justiça do caso concreto.

O princípio da legalidade colidiria com a ferramenta processual do incidente de deslocamento de competência, a considerar a inexistência de um rol típico explícito das graves violações aos direitos humanos, sendo objeto da ADIn nº 3486 (2005, p. 2) como fator de inconstitucionalidade da norma:

Como se pode observar, as alterações implementadas pela EC nº 45/2004 ampliaram a competência da Justiça Federal, possibilitando a sua extensão às hipóteses de crimes que impliquem “grave violação de direitos humanos.”

Os termos utilizados pelo legislador constituinte derivado já permitem a constatação de que não se trata de hipótese objetiva de competência, até porque a norma não definiu com precisão o seu âmbito de incidência, optando por adotar critério extremamente impreciso e elástico: a gravidade do crime. (STF, 2005)

Assim sendo, as ações diretas de inconstitucionalidade instauradas possuem como um de seus argumentos a falta de definição pelo poder constituinte reformador dos direitos abrangidos pelo incidente de deslocamento, isto é, o que caracterizaria explicitamente a expressão “graves violações de direitos humanos”, ocasionando tal ausência uma ofensa ao princípio da legalidade.

O julgamento do IDC nº 1, referente ao caso de homicídio de Dorothy Stang, estabeleceu que a ocorrência ou não de grave violação aos direitos humanos deve ser averiguada a depender do caso concreto, analisando-se suas particularidades e causas, uma vez que a ocorrência de delimitação na criação de um rol de crimes passíveis de deslocamento de competência limitaria excessivamente a incidência do dispositivo e impediria o cumprimento de seu objetivo, que é o de garantir efetivamente o cumprimento das obrigações contraídas em caráter internacional, *in verbis*:

Dada a amplitude e a magnitude da expressão “direitos humanos”, é verossímil que o constituinte derivado tenha optado por não definir o rol dos crimes que passariam para a competência da Justiça Federal, sob pena de restringir os casos de incidência do dispositivo (art. 109, §5º) afastando-o de sua finalidade precípua, que é assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil sobre a matéria, examinando-se cada situação de fato, suas circunstâncias e peculiaridades detidamente, motivo pelo qual não há de falar em norma de eficácia limitada. Ademais, não é próprio de texto constitucional tais definições. (BRASIL, 2005)

Para Ela Wiecko V. de Castilho (2005, p. 9), a existência explícita de um rol de crimes, situações ou outros critérios objetivos “poderia não atender o princípio de proteção aos Direitos Humanos ou ultrapassar o limite constitucional. A melhor solução é deixar a ponderação de interesses ao exame do Poder Judiciário em procedimento contraditório.”

O princípio do juiz natural, tratado pelo art. 5º, XXXVII e LIII da CRFB/88 traz a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente; (BRASIL, 1988).

Dessa forma, o princípio do juiz natural assegura ao indivíduo o julgamento perante um juiz ou tribunal competente, designado constitucionalmente e previamente estabelecido, capaz de julgar fatos delituosos, vedando, desta maneira, como previsto no inciso XXXI, os denominados tribunais de exceção.

Portanto, há a determinação antecipada da competência para julgar o caso concreto, fazendo com que o autor do delito tenha ciência do um juízo pré- estabelecido para seu julgamento.

Nesse mesmo sentido, afirma a AMB que a EC nº 45/04, ao subtrair do júri popular a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, estaria ferindo cláusula pétreia. Em sentido contrário ao alegado pela Associação, posiciona-se Ela Wiecko V. de Castilho (2005) ao afirmar que não há ofensa aos princípios do juiz natural e da vedação ao tribunal de exceção, uma vez que tanto os juízes, como a estrutura do Judiciário, e os órgãos do Ministério Público já existem e são determinados anteriormente à ocorrência de violação aos direitos humanos.

Dessa maneira, são afastadas as alegações contrárias à constitucionalidade do instituto do deslocamento de competência, considerando-se que os juízes federais já precedem ao fato, não havendo que se falar na criação de um juízo posterior a ocorrência da grave violação aos direitos humanos.

O artigo 5º, LXXXVIII da CRFB/88 traz a seguinte redação:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (BRASIL, 1988)

A morosidade processual é incômoda as partes e, portanto, tendo sido elevada a nível de princípio constitucional, em conformidade com o art. 7º da Convenção

Americana de Direitos Humanos. Dessa forma, é assegurado àquele que se sentir lesado pela morosidade da prestação jurisdicional, a possibilidade de propor diante das cortes internacionais reclamações contra os Estados por violarem o princípio da razoável duração do processo.

A crítica acerca do IDC quanto à violação a razoável duração do processo, encontra fundamento na alta demanda processual dirigida ao STJ, o que poderá acarretar em um longo tempo para decisão do deferimento ou não da suscitação da federalização.

No entanto, a federalização objetiva justamente o contrário. Tem como uma de suas finalidades a resolução rápida dos casos de ocorrência de grave violação aos direitos humanos que sofrem com a morosidade e ineficiência do tribunal ao tratar o caso de forma célere.

Isto posto, a possibilidade de federalização, que possui como um dos requisitos para ser suscitado a inércia ou omissão das instituições estaduais, é uma garantia individual de efetividade do Poder Judiciário, bem como do princípio da razoável duração do processo penal, já que tem como uma de suas finalidades, justamente proporcionar um julgamento mais célere.

No que corresponde a violação ao princípio do pacto federativo, a ANAMAGES sustenta que a federalização se trata na verdade de uma “intervenção federal branca”, resultando em uma “discriminação odiosa”, uma vez que, parece questionar a capacidade e a eficiência das instituições dos Estados-membros.

A CRFB/88 determina em seu art. 1º, caput, que “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos (...)”. Ainda nesse sentido, versa em seu art. 18 que a República Federativa do Brasil compreende os seguintes entes autônomos: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Assim, determina a existência de um pacto federativo, onde não existe hierarquia entre os entes, mas sim igualdade de tratamento, localizando-se de maneira horizontal e possuindo diferenciações quanto a determinação de suas competências, previstas no texto constitucional.

Os defensores da constitucionalidade do incidente de deslocamento de competência argumentam que o instituto não promove qualquer tipo de ideia de hierarquia entre os entes, tanto na esfera técnica quanto na esfera ética das instâncias federais em relação às estaduais, uma vez que o que prevalece, na verdade, é o interesse nacional em assegurar a proteção aos direitos humanos. Ou seja, frente aos interesses em

questão e da relevante importância dada pela Constituição à dignidade da pessoa humana, não há que se falar em violação ao princípio do pacto federativo, seja porque o IDC está de acordo com o ordenamento pátrio ou porque o pacto federativo, como princípio, pode vir a ser relativizado frente à dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, lecionam Flávia Piovesan e Renato Vieira (2005, p. 8) ao afirmarem que o IDC “está em absoluta consonância com a sistemática constitucional vigente, que consagra, como princípio fundamental, a dignidade humana”.

Por fim, além das críticas acima apresentadas, diversas são as posições que versam a respeito da possibilidade de ampliação do rol de legitimados, que se encontra restrita ao PGR, sendo defendido por muitos doutrinadores.

O Senador Antônio Carlos Valadares, autor da proposta de emenda à constituição (PEC) nº 61/2011, visando ampliar o rol de legitimados ativos para a propositura do IDC, traz a possibilidade da federalização ser suscitada pelos mesmos legitimados para a proposição de ação direta de inconstitucionalidade, previstos no art. 103, da CRFB/88.

Para Flávia Piovesan (2013, p. 415):

A emenda poderia ter previsto outros legitimados para o incidente de deslocamento (como o próprio Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana) e não ter optado por centrar tal legitimidade exclusivamente no Procurador-Geral da República. É de rigor que se democratize o acesso ao pedido de deslocamento a outros relevantes atores sociais.

Desse modo, para muitos, a possibilidade de ampliação ao rol de legitimados não geraria a banalização do instituto, mas sim buscaria ampliar a sua efetividade e capacidade de incidência, sobretudo por serem inúmeros os casos de violações aos direitos humanos ocorridos diariamente no Brasil.

ESTUDO DE CASO: DOROTHY STANG E MANOEL MATTOS

O IDC nº 01 trata do homicídio da missionária Dorothy Stang, ocorrido em 12 de fevereiro de 2005, no município de Anapu, no estado do Pará. A região é conhecida pelos intensos conflitos pela posse de terras. Dorothy era norte-americana e foi naturalizada brasileira, era agente da Comissão Pastoral da Terra, órgão que atua junto a trabalhadores rurais e, defendia esses em terras públicas disputadas por grileiros, quando foi alvejada com seis tiros.

Frente à grande repercussão do caso e da inércia das autoridades locais para o combate dos conflitos da região, em 04 de março de 2005, o então Procurador- Geral da República (PGR) suscitou o primeiro IDC, sustentando que os requisitos para a ocorrência do instituto estavam presentes, considerando-se o grande destaque internacional de seu trabalho perante a defesa dos direitos dos inúmeros camponeses envolvidos em conflitos com grileiros, a necessidade de garantir que o Brasil cumprisse com as obrigações advindas da ratificação de pactos internacionais firmados sobre Direitos Humanos, apontando, para tanto, as omissões das autoridades estaduais, que inúmeras vezes foram alertadas sobre a prática de inúmeras atrocidades e violências envolvendo disputa pela posse e propriedade de terras no município de Anapu, no estado do Pará.

Em 8 de junho de 2005, por unanimidade, o STJ rejeitou a ocorrência da federalização. Contudo, o Tribunal fixou os requisitos e parâmetros para o IDC.

O STJ deixou explicitado que para o deferimento do incidente de deslocamento, são três os requisitos necessários, devendo estar presentes, cumulativamente: grave violação a direitos humanos, necessidade do Brasil assegurar o cumprimento, das obrigações decorrentes de tratados internacionais e a incapacidade (oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais, materiais etc.) de o estado-membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal.

Quando ao cumprimento do primeiro requisito, afirmou-se:

Todo homicídio doloso, independentemente da condição pessoal da vítima e/ou da repercussão internacional, representa grave violação ao maior e mais importante de todos os direitos do ser humano, que é o direito à vida, previsto no art. 4º, nº 1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário por força do Decreto nº 678, de 6/11/1992, razão por que não há falar em inépcia da peça inaugural. (STJ, IDC nº 1, 2005).

Sucessivamente, descartou necessidade da existência de lei que contenha o rol de crimes que configurariam “graves violações aos direitos humanos”, devido ao risco de restringir o texto constitucional. A de deslocar a competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal deve ser observada sob ótica dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Ressaltou ainda a semelhança do IDC com o de desaforamento, que, segundo jurisprudência do STF não ofende ao princípio do juiz natural ou sequer gera a formação

de tribunal de exceção:

De fato, o IDC, principalmente na hipótese de homicídio doloso qualificado, de competência do Tribunal do Júri, guarda muita semelhança com o desaforamento, no qual o direito de o réu ser julgado pelos seus pares da comunidade, no chamado “distrito da culpa”, cede lugar ao objetivo maior, que é a realização da justiça em sua plenitude, finalidade última do processo, sem que isso represente violação ao princípio do juiz e/ou promotor natural, nem se constitua em juízo ou tribunal de exceção, desde que presentes os pressupostos legais que a tanto autorizem. (STJ, IDC nº 1, 2005)

Tratou ainda do fato de que a federalização deve atender, como dito anteriormente, ao princípio da proporcionalidade, demonstrando o risco de descumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil, perante inércia, negligência, falta de vontade política ou de condições reais pelo estado-membro ou suas instituições, em proceder à devida persecução penal.

Ao analisar o mérito, o pedido do IDC foi indeferido sob o argumento de que as autoridades estaduais estariam de fato empenhadas no caso. Ela Wiecko V. de Castilho (2005, p. 6) trata a síntese do julgamento da seguinte maneira:

No exame do caso concreto, reconheceu a grave violação de direito humano e a necessidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais. Rejeitou, porém, o risco de descumprimento, pois considerou demonstrado o empenho das autoridades estaduais, com o auxílio da Polícia Federal e do Exército, em dar resposta eficiente à violação. Frisou a irrelevância do deslocamento, pois o órgão judicante será sempre o júri popular, salientando que, em princípio, o juiz estadual tem maior vivência na condução de processos de crimes dolosos contra a vida. Lembrou que os recursos serão direcionados ao Tribunal de Justiça, mas as instâncias transordinárias (STJ e STF) são as mesmas para os processos da Justiça Estadual e Federal. Sem dúvida, pesou na decisão o fato de o processo penal já estar na fase de alegações finais.

Assim, o IDC nº 1, embora improcedente, foi de extremamente importância para as primeiras demarcações de aplicabilidade do instituto. Evidenciou-se a importância do requisito referente a ineficiência do estado-membro, suas instituições e autoridades, em realizar a persecução penal em toda sua extensão para apurar e combater a violação aos direitos humanos, o que não teria ocorrido no caso em tela.

Em análise de mérito contrária, está o IDC nº 2, sendo o primeiro caso de deslocamento de competência admitido pela justiça, desde sua criação pela EC 45/04. Trata-se do homicídio de Manoel Mattos, ocorrido em 24 de janeiro de 2009.

Manoel Mattos era advogado, ex-vereador e defensor de direitos humanos, conhecido por atuar no combate aos grupos de extermínio nos Estados de Pernambuco e da Paraíba. Enquanto exercia seu cargo no legislativo, foi responsável pela denúncia desses grupos, causadores de diversas execuções e cobrava, perante as autoridades públicas estaduais e federais para que tomassem as devidas providências.

Segundo informações trazidas pela Justiça Global (2019), organização não governamental de direitos humanos, ao decorrer dos anos, as ameaças contra Manoel aumentavam. Em 2002, seu caso foi apresentado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que determinou que o Estado brasileiro protegesse sua vida através da polícia federal. A decisão da CIDH contemplou ainda outras três pessoas: Rosemary Souto Maior, então promotora de justiça do estado da Paraíba, Luiz Tomé da Silva Filho ex-pistoleiro que decidiu colaborar com as investigação e Josefa Ferreira da Silva.

Ainda assim, a exigência de proteção estatal não foi suficiente para impedir que homicídios ocorressem. O primeiro beneficiário da medida cautelar de urgência assassinado foi Luiz Tomé da Silva e, em 24 de janeiro de 2009, Manoel Mattos foi assassinado. Sua morte gerou imediata repercussão nacional e internacional. Organizações de direitos humanos pleitearam, juntamente com os familiares de Manoel, que as primeiras diligências de investigação contassem com a participação da Polícia Federal.

A medida deu ensejo a um imediato pedido junto à Procuradoria Geral da República para que o caso fosse investigado, processado e julgado junto à Justiça Federal. Suscitava-se a aplicação do artigo 109, V-A, §5º, o incidente de deslocamento de competência.

Em sentido contrário ao ocorrido no IDC nº 1, em que ocorreu o indeferimento do pedido de federalização do caso de Dorothy Stang, o IDC nº 2, foi de vasta aceitação.

Ao demonstrar a presença dos requisitos necessários e cumulativos para ocorrência da federalização, tratou-se, inicialmente, da existência da grave violação aos direitos humanos ao afirmar que:

Esse tipo de assassinato, pelas circunstâncias e motivação até aqui reveladas, sem dúvida, expõe uma lesão que extrapola os limites de um crime de homicídio ordinário, na medida em que fere, além do precioso bem da vida, a própria base do Estado, que é desafiado por grupos de criminosos que chamam para si as prerrogativas exclusivas dos órgãos e entes públicos, abalando sobremaneira a ordem social.(BRASIL, STJ, IDC nº 2).

Posteriormente, ao tratar do risco de responsabilização internacional pelo descumprimento de obrigações derivadas de tratados internacionais que o Brasil seja signatário alegou como sendo:

Bastante considerável, mormente pelo fato de já ter havido pronunciamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com expressa recomendação ao Brasil para adoção de medidas cautelares de proteção a pessoas ameaçadas pelo tão propalado grupo de extermínio atuante na divisa dos Estados da Paraíba e Pernambuco, aos quais, no entanto, deixaram de ser cumpridas ou não foram efetivas. (BRASIL, STJ, IDC nº 2).

Assim, esclarece a responsabilidade do Estado brasileiro que, além de não ter sido capaz de cumprir as determinações da CIDH que exigia a proteção à integridade física da vítima, ainda não foi eficiente ao combate da atuação dos grupos de extermínio.

Por fim, é notória a incapacidade das instâncias e autoridades locais em oferecer respostas efetivas, tendo inclusive sido reconhecido por elas próprias, também pelo Ministro da Justiça, Governador do Estado da Paraíba, o Governador do Estado de Pernambuco, a Secretaria Executiva de Justiça dos Direitos Humanos, a Ordem dos Advogados do Brasil e Procuradoria-Geral de Justiça do Estado da Paraíba se pronunciando favoravelmente do IDC e citados na ementa.

Ao analisar o voto proferido pela Ministra Laurita Vaz, a relatora enfatiza que o combate às violações de direitos humanos é uma tarefa difícil, sendo a possibilidade de ocorrência da federalização excepcional, devendo ser verificado o princípio da razoabilidade e proporcionalidade em cada caso concreto. O crime cometido em face Manoel Mattos está inserido em um contexto muito maior, uma vez que trata de um homicídio posterior a inúmeras ameaças, tendo como motivação do crime a participação ativa da vítima na defesa dos direitos humanos, bem como pela incapacidade e ineficácia do Estado de cumprir com as exigências da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Ao final, a relatora acolheu o pleito ministerial quanto à federalização da ação penal de nº 022.2009.000.127.-8, instaurada para investigar a morte de Manoel Mattos, porém, entendeu que a competência para proceder com a investigação relativa à “pistolagem” na região não poderia ser deslocada de forma irrestrita:

Caberá a autoridade policial federal, com o acompanhamento do Ministério Público Federal, nesses limites, proceder a investigações preliminares com vistas

a levantar elementos de prova que autorizem o eventual desarquivamento de autos de inquérito estadual arquivados por decisão judicial, observado o disposto no art. 18 do Código de Processo Penal. E, no caso de existirem fundadas suspeitas de envolvimento de autoridades públicas com prerrogativa de foro, deverá esta ser observada. (BRASIL, STJ, IDC nº 02)

Desta forma, há uma série de contextos envolvendo o Incidente de Deslocamento que, até o momento, soma-se a critérios específicos de julgamento, aguardando em sua defesa a proporcionalidade e a razoabilidade, em que o caso merece se respaldar.

CONCLUSÃO

O incidente de deslocamento de competência, ferramenta processual introduzida ao texto constitucional pelo constituinte reformador, objetiva assegurar meios efetivos para solução de graves violações aos direitos humanos, deslocando a competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, a fim de evitar futura responsabilização no plano internacional. Para tanto, é necessário a ocorrência cumulativa dos três requisitos consoantes a federalização: existência de grave violação aos direitos humanos, o descumprimento de obrigação decorrente de tratado internacional ratificado pelo país e a incapacidade do Estado-membro, por suas instituições, em proceder à devida persecução penal.

No que tange a constitucionalidade do IDC, e apesar de inúmeras críticas ao instituto, é fundamental a utilização do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, valendo-se da adequação, necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito. Ou seja, é necessária uma análise do caso concreto para que seja possível ponderar se o que se perde com o deferimento da medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha.

A explicitação de um rol típico de crimes que caracterizariam as “graves violações aos direitos humanos”, de maneira objetiva, assumiria o risco de limitação excessiva a incidência do dispositivo e dificultaria o cumprimento de seu objetivo, qual seja o de garantir o cumprimento das obrigações contraídas em caráter internacional.

Compreensível, portanto, que o incidente de deslocamento de competência guarda consonância com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e com seus princípios, em concordância, principalmente, com o direito fundamental de destaque: a dignidade da pessoa humana.

É possível concluir, desta maneira, partindo do exposto até o presente momento,

que ao analisar o mérito das ações diretas de inconstitucionalidade propostas, considere-se o entendimento resultante da análise dos IDCs nº 1 e nº 2 pelo Superior Tribunal de Justiça, admitindo a constitucionalidade e a convencionalidade do instituto com o bloco constitucional

Assim, a federalização é mais um instrumento que visa assegurar a proteção aos direitos humanos, proporcionando às instituições federais o combate à impunidade e a garantia de observância pelo Estado brasileiro dos tratados internacionais sobre estes direitos.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula; BARROSO, Luís Roberto. **O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2001.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Decreto nº 678/1992. **Ratificação da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969**. Pacto São José da Costa Rica. Disponível em: <<http://www.planalto.gov>. Acesso em: 11 de novembro de 2020.>

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Incidente de Deslocamento de Competência nº 01**, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2005, DJ 10/10/2005, p. 217.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Incidente de Deslocamento de Competência nº 02**, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 22/11/2010

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 466.343-1**. Relator Ministro Cezar Peluso, São Paulo, 03 de dezembro de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3486**. Impugna a introdução feita pelo art. 1º da EC nº 45/2004, do inciso V-A e § 5º ao art. 109, da Constituição Federal. Movida pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/>>. Acesso em: 06 de novembro de 2020.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. **Federalização contra violações de direitos humanos**. Disponível em: <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/direitos-humanos/federalizacao-de-violacoes-contra-direitos->

humanos-ewvc>. Acesso em: 6 de novembro de 2020.

DEZ anos do assassinato de Manoel Mattos: uma história de enfrentamento aos grupos de extermínio no Nordeste. **Justiça Global**, 2019. Disponível em:

<<http://www.global.org.br/blog/dez-anos-do-assassinato-de-manoel-mattos-uma-historia-de-enfrentamento-aos-grupos-de-extermínio-no-nordeste/>>. Acesso em: 09 de novembro de 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.