

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE-UFCG  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS- CCJS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

MANUELA RODRIGUES DE MOURA

A DELIMITAÇÃO DA COMPETÊNCIA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA:  
UMA ANÁLISE DO DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO  
DOS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

SOUSA-PB

2015

MANUELA RORIGUES DE MOURA

A DELIMITAÇÃO DA COMPETÊNCIA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA:  
UMA ANÁLISE DO DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO  
DOS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

Monografia apresentada ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Professora Orientadora: Dra. Jacyara Farias

SOUSA-PB

2015

MANUELA RORIGUES DE MOURA

A DELIMITAÇÃO DA COMPETÊNCIA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA: UMA  
ANÁLISE DO DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DOS  
CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

Monografia apresentada ao curso de  
Direito do Centro de Ciências Jurídicas e  
Sociais da Universidade Federal de  
Campina Grande, como requisito parcial  
para obtenção do título de Bacharel em  
Ciências Jurídicas.

Professora Orientadora: Dra. Jacyara  
Farias

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: \_\_\_\_\_

---

Orientadora: Dra. Jacyara Farias

---

Membro da Banca Examinadora 1

---

Membro da Banca Examinadora 2

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente a Deus, autor da vida, que ao longo de minha caminhada sempre esteve comigo me dando forças quando a jornada estava muito difícil; fé para superar obstáculos intransponíveis; coragem para concluir este sonho; sabedoria e discernimento que foram fundamentais para a conclusão deste curso.

A minha orientadora, Dra. Jacyara Farias, por todo o conhecimento, paciência e dedicação depositados no decorrer deste trabalho, aos quais foram de suma importância para a sua laboração, e também, por ter me tranquilizado nos momentos de desespero e insegurança.

Agradecer e oferecer essa conquista aos meus pais, Antônio José de Moura, Maria Inês Rodrigues Moura, Osvaldo Rodrigues e Anísia Rodrigues por terem sido o meu porto seguro, por terem abdicado os seus sonhos em prol dos meus, pelo amor incondicional, pelo trabalho árduo desempenhado durante esses cinco anos para poderem me manter nesta cidade, e, principalmente pelo exemplo de vida, determinação e fé em Deus.

Aos meus avós Francisco Rodrigues Leal, Maria Antônia Leal; José Francisco de Moura e Maria Docarmo de Moura.

Às minhas irmãs Marina Rodrigues de Moura e Marisa Rodrigues de Moura que sempre estiveram comigo me ajudando e auxiliando financeiramente, pois também sofreram muitas dificuldades para que eu pudesse concluir este curso superior.

Ao meu namorado Francielton de Carvalho Lopes que sempre esteve ao meu lado e pela ajuda, paciência e compreensão nos momentos em que tive que me ausentar para estudar e, ainda, por ter suportado durante anos a distância que tanto o maltratou.

A Lucas Ramon por ter sido o meu companheiro fiel durante a minha permanência em Sousa/PB, pelos momentos ruins e agradáveis que passamos juntos que contribuíram para a formação de um laço de amizade e irmandade.

Aos meus amigos do Edifício Fernandes, em especial, Euriane , Rafaela, Joice, Samile e Graziela por todo o acolhimento e pelos maravilhosos momentos que passamos juntas.

*Dedico este trabalho á Deus e aos meus pais Antônio José de Moura e Maria Inês Rodrigues de Moura que com muito esforço, dedicação e suor me concederam a oportunidade de estudar e de me formar.*

*“A justiça sustenta numa das mãos a balança que pesa o direito, e na outra, a espada de que se serve para o defender. A espada sem a balança é a força brutal; a balança sem a espada é a impotência do direito”.*

*(Rudolf Von Ihering)*

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AMB – Associação Nacional dos Magistrados

ANAMAGES – Associação Nacional dos Magistrados Estaduais

CF– Constituição Federal

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IDC– Incidente de Deslocamento de Competência

EC– Emenda Constitucional

PGR – Procurador Geral da República

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

## RESUMO

A presente pesquisa vem trazer à tona uma temática que se reveste de suma importância para o direito pátrio: a delimitação da competência na federação brasileira, sob a perspectiva do incidente de deslocamento de competência, inovação trazida pela EC n°. 45/2004 no § 5° do art. 109, da CF/88, que tem por objetivo garantir uma maior efetividade dos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja signatário. Para tanto, foram apresentados importantes marcos históricos que influenciaram a criação desse instituto pelo Poder Constituinte Derivado, como o desenvolvimento do sistema normativo internacional voltado para a proteção dos direitos humanos e a relevância que essas normas protetoras adquiriram ao longo do processo de consolidação do Estado Democrático de Direito. Porém, por se tratar de um instrumento processual que provoca a mudança de competência da Justiça Estadual, quando essa se mostrar inoperante no processamento ou no julgamento de crimes contra os direitos humanos, para a Justiça Federal, essa inovação não foi recepcionada de forma pacífica, tendo em vista, o surgimento de posicionamentos minoritários que alegam a sua inconstitucionalidade por violarem o Princípio Federativo e o Princípio do Devido Processo Legal, entre outros. Todavia, ao longo do desenvolvimento deste trabalho se constatou que esse argumento não procede, pois o próprio ordenamento jurídico adota o método da ponderação de interesses com base no Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade para poder solucionar possíveis conflitos entre os preceitos fundamentais, mas ao verificar a finalidade de cada princípio apresentado, conclui-se que inexistente colisão entre eles e o incidente de deslocamento de competência, soma-se a esses argumentos que primam pela sua constitucionalidade às decisões do STJ que já deferiram o processo de federalização nos casos do IDC n°. 2 - DF e do IDC n°. 5 – PE. Verificou-se, ainda, a adequação desse mecanismo com a nova forma de organização do Estado Federal que é pautada na cooperação entre os entes políticos. Portanto, observa-se a existência de compatibilidade com as normas expressas da Constituição Federal de 1988, uma vez que, ela traz a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, e, a mesma nas suas relações internacionais rege-se pelo Princípio da Prevalência dos Direitos Humanos. Para a estruturação desta pesquisa foram utilizados o método dedutivo, histórico e evolutivo; a técnica de pesquisa usada foi a bibliográfica, através da leitura de livros, artigos científicos, dissertações de mestrado, sites governamentais, bem como da legislação nacional e internacional vigentes sobre o tema.

**PALAVRAS CHAVE:** Federalização. Tratados Internacionais. Competência

## ABSTRACT

This research brings to light an issue that is extremely important to the homeland right: the delimitation of powers in the Brazilian federation, from the perspective of incident of competence displacement, innovation brought by EC No 45/2004 in § 5 of the art. 109, the CF/88, which aims to ensure greater effectiveness of international human rights treaties to which Brazil is a signatory. Thus, important historical landmarks were presented that have influenced the creation of this institute the Constituent Power Derivative such as the development of the international normative system aimed at the protection of human rights and the importance that these protective standards acquired along the consolidation process of Democratic Rule of Law State. However, because it is a procedural instrument that causes the change of jurisdiction of the State Courts, when that competence to show ineffective processing or crimes trials against human rights, to the Federal Court, however, this innovation has not been approved in peaceful way, with a view, the emergence of minority positions claiming the unconstitutionality for violating the Federal Principle and the Due Process Principle, among others. However, during the development of this study it was found that this argument is unfounded, since own legal system adopts the method of weighting of interests based in Principle of Proportionality and Reasonableness to be able to solve possible conflicts between the fundamental precepts, but to verify the purpose of each principle presented, it concludes that does not exist collision between them and the competence shift incident, adds to those arguments that are conspicuous by its constitutionality to the STJ's decisions that were accepted since the process of federalization in cases of IDC n°. 2 - DF and IDC No. 5 – PE. It was verified also the adequacy of this mechanism with the new form of organization of the Federal State which is based in the cooperation between political entities. Therefore, there is the existence of compatibility with the standards expressed in the Federal Constitution of 1988, once it brings the dignity of the human person as one of the foundations of the Federative Republic of Brazil, and the same in their international relations is governed by the Principle of Prevalence of Human Rights. For the structuring of this research were used deductive, historical and evolutionary methods; the research technique used was the bibliographic, by reading books, scientific articles, dissertations, government websites as well as the national and international legislation in force on the subject.

**Keywords:** Federalization. International Treaties. Competence.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 DOS DIREITOS HUMANOS .....</b>	<b>14</b>
2.1 Os Direitos Humanos: Evolução Histórica, Teorias Aplicadas a Temática e Sua Correlação com o Direito Internacional.....	14
2.2 A Internacionalização dos Direitos Humanos .....	17
2.3 Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos e Seus Princípios.....	21
2.3.1 <i>Definição</i> .....	22
2.3.2 <i>Princípios que Disciplinam a Interpretação aos Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos</i> .....	23
2.4 A Responsabilidade Internacional do Brasil por Violação dos Direitos Humanos .....	25
<b>3 O FEDERALISMO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....</b>	<b>30</b>
3.1 Definição.....	30
3.2 A Evolução Histórica do Federalismo. ....	31
3.3 Características da Federação.....	36
3.3.1 <i>Constituição Rígida</i> .....	37
3.3.2. <i>A Indissolubilidade do Vínculo Federativo e a Possibilidade de Intervenção Federal</i> .....	38
3.3.3 <i>Autonomia dos Entes Federativos</i> .....	39
3.3.4 <i>A Repartição de Competências e de Rendas.</i> ....	41
3.3.5. <i>O Sistema Bicameral e a Existência de um Tribunal Constitucional</i> .....	43
3.4 O Federalismo Tupiniquim.....	43
<b>4 A FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL.....</b>	<b>47</b>
4.1 A Emenda Constitucional nº 45/2004 .....	47
4.2 O Conceito e a Natureza Jurídica do Incidente de Deslocamento de Competência.....	49
4.3 Exigências Constitucionais para o Deferimento do IDC.....	52
4.3.1 <i>Hipótese de Grave Violação dos Direitos Humanos</i> .....	53
4.3.2 <i>Descumprimento dos Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos</i> .....	56

4.3.3 A Inatividade ou Inaptidão da Justiça no Âmbito Estadual para Processar, Investigar e Julgar.....	58
4.4 Das Críticas ao Incidente de Deslocamento de Competência.....	60
4.5 A Defesa do Incidente de Deslocamento de Competência.....	63
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>71</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>74</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A preocupação com a defesa dos direitos humanos não é um tema tão recente na história da humanidade, pois começaram a delinear garantias básicas que deveriam ser respeitadas por todos, a partir do momento em que o homem passou a conviver em sociedade e a estabelecer relações políticas e sociais.

Por isso, que ao longo desse processo, marcado por constantes lutas contra as opressões as liberdades dos indivíduos e contra os governantes autoritários, inúmeros direitos e garantias passaram a compor o núcleo de proteção a serem abrangidos pelos direitos humanos, assim, esses direitos são frutos de vários períodos revolucionários ao longo do desenvolvimento da sociedade e refletem a evolução lenta e gradual dos direitos do homem.

As lutas pelo respeito e consolidação desses direitos, na história contemporânea, se tornaram mais evidente por causa das barbáries cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, esse período foi marcado pelo surgimento do regime nazifacismo e pelas constantes violações a essas garantias fundamentais.

Com o término da guerra e em reação a esse período obscuro, os Estados começaram a se mobilizar para a formação de um sistema global de proteção aos direitos humanos, o que culminou com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945 e, posteriormente, em 1948 a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas.

A partir dessa mobilização, surgiram os tratados internacionais sobre os direitos humanos que estabeleceram obrigações para os países signatários visando aumentar a proteção dessas normas, contudo, alguns Estados, a exemplo do Brasil, passaram a desrespeitar esses termos, conseqüentemente, os órgãos internacionais começaram a exigir a adoção de mecanismos internos que fossem capazes de garantir um maior cumprimento dessas disposições.

Por causa da pressão internacional exercida sobre o Brasil, o Congresso Nacional, depois de um longo processo de discussão e deliberação quanto ao conteúdo material expresso na PEC 96/92, promulgou a Emenda Constitucional nº. 45/2004, que por causa de suas inovações e por ter como principal objetivo tornar mais célere a atividade jurisdicional, ficou conhecida como sendo a emenda da “Reforma do Poder Judiciário”.

Entre as inovações trazidas está à instituição do Incidente de Deslocamento de Competência, previsto no art. 109, § 5º da CF/88. Através desse mecanismo há a possibilidade de mudança de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, quando verificado no caso concreto a ocorrência de graves violações aos direitos humanos, que também ocasione o descumprimento dos termos previstos nos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Estado brasileiro faça parte.

Esse processo de federalização é suscitado pelo Procurador Geral da República perante o Superior Tribunal de Justiça, pois é ele quem deve julgar pela procedência ou não do pedido de deslocamento.

Para que isso ocorra é necessário o preenchimento de certos requisitos constitucionais, que são: grave violação aos direitos humanos; descumprimento dos tratados internacionais que versam sobre o tema; inércia e inaptidão da justiça estadual para investigar e punir os criminosos.

Diante do que foi exposto é possível verificar a complexidade do tema, cuja problematização se apresenta como sendo a seguinte: será se os Estados-Membros não estão efetivamente preparados para processar e julgar os crimes que ensejam graves violação aos direitos humanos? O IDC é constitucional ou inconstitucional? Em busca dessas respostas, aponta-se como o objetivo geral do trabalho analisar os diversos posicionamentos que rodeiam o assunto em análise. Como objetivos específicos, tem-se: estudar a forma como o IDC vem sendo aplicado; verificar a constitucionalidade desse instrumento; analisar as causas que dificultam a atuação dos Estados-Membros. Desse modo, objetiva-se ao final desse estudo encontrar as possíveis respostas para facilitar o esclarecimento e a resolução dessas questões.

Para melhor compreensão do tema posto em questão, será necessário dividir o estudo em três capítulos: No primeiro se fará uma análise conceitual e histórica acerca dos direitos humanos e, ainda, uma abordagem sobre o seu processo de internacionalização, bem como, a importância dos tratados internacionais e dos princípios que disciplinam a sua interpretação e a responsabilização do Brasil quando descumpre essas normas.

No capítulo seguinte, será analisada a Federação brasileira, forma de Estado composto, adotada pela Constituição Federal de 1988 e elevada a condição de cláusula pétrea, trançando-se os seus pontos principais como a sua definição e origem, os seus elementos estruturais e o modo como foi adotada pelo Brasil.

Por fim, no capítulo derradeiro, abordará especificamente a delimitação da competência na federação brasileira sob a perspectiva do incidente de deslocamento de competência, através de uma análise sistematizada de seus importantes aspectos como o seu momento histórico, tendo em vista, que foi averiguado o contexto que motivou a promulgação da EC nº. 45/2004; será apresentada a natureza jurídica do instrumento e suas implicações na forma de interpretar e aplicar a norma constitucional, entre outros aspectos.

Para demonstrar a especificidade da presente pesquisa, foram usados como método de estudo: dedutivo, pois o trabalho se desenvolveu a partir de uma ideia geral até chegar às particularidades da problemática apresentada; histórico-evolutivo, porque é analisado todo um contexto histórico que influenciou a elaboração da EC nº. 45/2004 e a técnica dogmático-instrumental, para solucionar a problematização apresentada. A metodologia empregada foi a bibliográfica, através da leitura da legislação nacional e internacional vigentes, livros, artigos científicos e dissertações de mestrado, bem como decisões judiciais.

## 2 DOS DIREITOS HUMANOS

Para se adentrar ao um estudo pormenorizado do tema deste trabalho monográfico é de suma importância à análise dos aspectos mais relevantes que englobam a temática sobre os direitos humanos na ordem externa e interna.

Com o intuito de abranger a totalidade de direitos civis, políticos e sociais no conceito de direitos humanos, foi necessário um longo processo histórico, marcado por constantes lutas e por graves violações aos direitos subjetivos, que buscavam garantir aos indivíduos condições mínimas de dignidade e respeito.

Durante este processo, destacou-se a organização dos Estados para a formação de tratados e convenções, alguns passaram a cuidar sobre temas referentes à proteção dos diferentes tipos de direitos e garantias, enquanto outros instituíram organismos internacionais com função jurisdicional formando, então, um sistema global de proteção aos direitos humanos.

### 2.1 Os Direitos Humanos: Evolução Histórica, Teorias Aplicadas a Temática e Sua Correlação com o Direito Internacional

A definição de direitos humanos é fruto de uma construção histórica marcada por reivindicações políticas e sociais, reflete o desenvolvimento da sociedade em todos os períodos, desde o tempo das primeiras civilizações até o momento atual, o que justifica o caráter dinâmico, aberto e de contínua modificação desse conceito.

No decorrer do processo de afirmação e de construção conceitual do que viria a ser os direitos humanos, diversas teorias de pensamentos passaram a adotar mecanismos próprios com o objetivo de formularem conceitos que pudessem abranger os diferentes tipos de direitos a serem protegidos.

Neste processo, Ramos (2013) destaca a importância da corrente jusnaturalista ou filosófica cuja origem remonta aos gregos, mas que ressurgiu no final século XVI e início do século XVII, para pensadores como Hugo Grotius, John Locke e Thomas Hobbes os direitos humanos alcançam todas as pessoas, em todas as épocas e em qualquer lugar, por serem direitos inerentes e indispensáveis para a sobrevivência, uma vez que, esses são normas anteriores e superiores ao Estado e a sociedade, portanto, são absolutos, imutáveis, globais e atemporais.

Contra-pondo-se a essa corrente jusnaturalista surgiu entre o século XIX e XX a Escola Positivista que se pautava no direito positivado produzido pelo homem e no topo destas normas estaria a Constituição, desta forma, erguer-se à necessidade de os direitos humanos passarem a compor o texto normativo da Lei Maior, pois esta passou a ser pressuposto de validade para as demais normas do ordenamento jurídico. Nesses termos, Ramos (2013, p.45) ensina: “para a Escola Positivista, o fundamento dos direitos humanos consiste na existência da lei positiva, cujo pressuposto de validade está em sua edição conforme as regras estabelecidas na Constituição”.

Diante da apresentação das duas principais correntes que envolvem a problemática da definição dos direitos humanos, torna-se evidente a pluralidade de conceitos que norteiam a temática apresentada, tendo em vista, as diferentes concepções.

Segundo o professor Comparato (2013, p. 13):

Todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito, como únicos entes no mundo capazes de amar, descobrir a verdade e criar a beleza. Em razão desse reconhecimento universal, conclui: ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais.

Sendo assim, direitos humanos são direitos que abrangem todos os indivíduos e que consagra liberdades básicas como o direito à vida, a liberdade, entre outros. O art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe que: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”. A Declaração aduz no art.2º, inciso I:

Art. 2º. [...]

I - Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, fortuna, nascimento ou outro estatuto.

É de grande importância a definição proposta por Barba (2002, *apud* COMPARATO, 2013, p. 32), a saber:

Os direitos humanos são faculdades que o Direito atribui a pessoas e aos grupos sociais, expressão de suas necessidades relativas à vida, liberdade, participação política, ou social ou a qualquer outro aspecto fundamental que afete o desenvolvimento integral das pessoas em uma comunidade de homens livres, exigindo respeito ou a atuação dos demais homens, dos grupos sociais e do Estado, e com garantia dos poderes públicos para restabelecer seu exercício em caso de violação ou para realizar sua prestação.

Observa-se que com o desenvolvimento da sociedade, tornou-se necessário a inclusão no conceito de direitos humanos de outras garantias e valores, como o direito a dignidade, liberdade, igualdade, além dos valores da fraternidade e solidariedade. Neste sentido Luño (1995, *apud* RAMOS, 2013, p. 32) considera direitos humanos como sendo:

O conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdades humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.

Sendo assim, os direitos humanos devem ser concretizados de maneira plena e eficaz para que possam garantir a todos os indivíduos condições mínimas de existência e uma vida digna pautada no respeito ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Neste sentido, aponta Sarlet (2001, p. 60):

Dignidade é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor de respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Verifica-se que a terminologia utilizada pela doutrina, pelo direito interno e internacional para explicar o conceito dos direitos humanos é bastante diversificada e heterogênea, pois tem como marcas características o uso de expressões vagas e genéricas que algumas vezes não traduzem a real dimensão e importância desses direitos ocasionado, desta maneira, interpretações divergentes, o que prejudica a exatidão, a compreensão conceitual e, ainda, possibilita o surgimento de interpretações restritivas provocando, conseqüentemente, uma insegurança jurídica.

Ramos (2013, p. 35) ao analisar essa inflação de termos conclui que “estamos diante de um ‘paradigma de equivocidade’ moderno, gerando dificuldades

na definição do que vem a ser esses direitos humanos, nas suas diferentes acepções e expressões”.

No Brasil a doutrina esclarece que o termo direitos humanos é utilizado para explicar os direitos positivados nos tratados internacionais sobre o tema; ao passo que os direitos fundamentais seriam aqueles reconhecidos e expressos na Constituição Federal.

A temática dos direitos humanos no plano internacional, ainda envolve o plano da eficácia, pois esses direitos devem alcançar todos os indivíduos sendo, portanto, de vigência universal, e, como meio de garantir uma maior efetividade a obrigatoriedade pelo cumprimento dessas normas recaem sobre os Estados.

A doutrina preponderante, a exemplo de Barroso (2006), divide o plano da eficácia em duas perspectivas distintas: a primeira se refere à eficácia vertical, porque o Estado além de se comprometerem com os Organismos Internacionais de defesa dos direitos humanos a não violar as normas protetivas expressas em tratados e convenções dos quais é signatário, ainda assume o encargo de desenvolver políticas públicas que conscientizem os particulares a respeitarem essas normas, sob pena, de sanção.

O segundo plano da eficácia, conforme os ensinamentos de Barroso (2006) é a horizontal, denominada pela doutrina alemã como eficácia externa ou eficácia em relação a terceiros dos direitos fundamentais (*Drittwirkung*) visto que, há uma obrigatoriedade pelo cumprimento e observância desses direitos nas relações entre os particulares ou entre estes e entes privados, pois no plano internacional o Estado assume a responsabilidade pelos atos ilícitos cometidos pelos seus cidadãos.

## 2.2 A Internacionalização dos Direitos Humanos

Para a compreensão do processo de internacionalização dos direitos humanos, faz-se necessária à análise dos importantes precedentes que comoveram a comunidade internacional impulsionando, deste modo, a criação de uma sistemática normativa internacional de proteção a esses direitos.

Os primeiros marcos desse processo, que se iniciou desde o final do século XIX e meados do século XX, remontam a existência de normas espalhadas que tratavam sobre assuntos específicos, destacando-se o direito Humanitário, pois

estabelecia regras que deveriam ser observadas pelos Estados que estivessem em guerra.

Logo após a primeira Guerra Mundial foi criada a Liga das Nações que tinha por finalidade promover a cooperação, a paz e a segurança internacional e, por fim, em 1919 foi criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT) sendo o antecedente mais próximo com a atual concepção de proteção dos direitos humanos no plano internacional, pois desde o seu surgimento é voltada para a defesa dos direitos dos trabalhadores em escala global.

A partir dessas Organizações Internacionais, o conceito de soberania estatal foi redefinido, pois não era mais vista como plena, visto que, passou a se resguardar os interesses do ser humano e não o do Estado, porque caso esse violasse alguma norma poderia dar ensejo à intervenção por parte destes órgãos.

Nesta acepção, Piovesan (2013, p. 190) aduz:

Por meio desses institutos, não mais se visava proteger arranjos e concessões recíprocas entre os Estados; visava-se, sim, o alcance de obrigações internacionais a serem garantidas ou implementadas coletivamente, que, por sua natureza, transcendiam os interesses exclusivos dos Estados contratantes. Essas obrigações internacionais voltavam-se à salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados.

Todavia, o processo de internacionalização dos direitos humanos foi acelerado devido às barbáries ocorridas durante a Segunda Guerra Mundial. Portanto, a partir desse marco histórico, os Estados se mobilizaram de uma forma mais organizada para a defesa desses direitos, e, por causa dessa preocupação internacional, iniciou-se uma eficaz consolidação do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Comparato (2013, p. 40) constata:

A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados, á vista da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos.

As grandes atrocidades cometidas pelos regimes totalitários do nazifascismo que violaram os direitos não apenas dos seus nacionais como também objetivavam o extermínio de outros povos, resultaram na morte de milhões de judeus e ciganos nos campos de concentração, ocasionando um desrespeito concreto as normas

esparsas de direito internacional vigentes na época. Diante deste panorama, o Estado passou a ser o grande violador dos direitos humanos, que tinham como subsídio as normas internas.

No pós-guerra veio à tona a fragilidade de uma proteção exclusivamente local, e, foi nesse momento de reflexão internacional que começou o movimento pela delimitação da soberania, pois essa não poderia ser vista como absoluta a ponto de o Estado infringir preceitos básicos que pudessem retirar do ser humano condições mínimas para uma sobrevivência digna. Sob esse aspecto, o desrespeito aos direitos humanos não poderia ser entendido como um problema exclusivamente interno, e sim uma questão de relevância internacional.

Cumprido ressaltar, que após a Segunda Guerra Mundial, a teoria monista passou a ser amplamente aceita por diversos teóricos, a exemplo de Hans Kelsen, para essa posição doutrinária somente existia uma única ordem jurídica composta pelo Direito Internacional e pelo Direito Interno que deveria se ajustar aos termos dos tratados internacionais, pois seria a ele subordinado. Essa teoria que foi desenvolvida pela Escola de Viena se contrapõe a teoria dualista, uma vez que, ela prega a existência de dois ordenamentos jurídicos distintos e autônomos, quais sejam, o Direito Internacional que controla as relações entre os Estados e entre eles e as instituições internacionais e o Direito Interno composto pela Constituição e pelas demais normas infraconstitucionais que regula as relações jurídicas que acontecem dentro de seu território.

A partir, dessa época, o movimento de internacionalização dos direitos humanos adquiriu uma grande importância e se consolidou no cenário mundial. Segundo Piovesan (2013, p. 200) “a relação de um Estado com seus nacionais passou a ser uma problemática internacional, objeto de instituições internacionais e do direito internacional”.

Em 1945, surgiram os primeiros movimentos em defesa da dignidade da pessoa humana objetivando uma cooperação internacional, destacando-se a criação da Organização das Nações Unidas (ONU). Nestes termos, Henkin (1995, *apud* PIOVESAN, 2013, p. 196) explica:

A criação das Nações Unidas, com suas agências especializadas, demarca o surgimento de uma nova ordem internacional, que instaura um novo modelo de conduta nas relações internacionais, com preocupações que incluem a manutenção da paz e segurança internacional, o desenvolvimento de relações amistosas entre os Estados, a adoção da cooperação

internacional no plano econômico, social e cultural, a adoção de um padrão internacional de saúde, a proteção ao meio ambiente, a criação de uma nova ordem econômica internacional e a proteção internacional dos direitos humanos.

Em 10 de dezembro de 1948 foi aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que passou a considerar os direitos humanos de uma forma abrangente, englobando os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. Para Piovesan (2013, p. 205):

A Declaração Universal de 1948 objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Vale dizer, para a Declaração Universal a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos.

Embora, a Declaração Universal dos Direitos Humanos seja uma declaração e não um tratado internacional, ao longo dos anos, firmou-se o entendimento de que ela é dotada de efeito vinculante e força jurídica obrigatória por explicar o que seria “Direitos Humanos”, uma vez que, esse termo se encontra previsto de forma genérica na Carta das Nações Unidas; e, por ter influenciado no processo de elaboração de diversas Constituições, tornando-se um costume e um Princípio Geral do Direito Internacional.

Além das brutalidades ocorridas durante a Segunda Guerra Mundial, outros fatores contribuíram para a Internacionalização dos Direitos Humanos como: o desejo dos Estados marcados pelos regimes ditatórios, a exemplo do Brasil, de adquirir legitimidade política perante a Comunidade Internacional, conforme preceitua Ramos (2013, p. 70):

[...] os Direitos Humanos, como tema global, significam, ao internacionalmente deles se tratar, no âmbito da jurisdição de cada Estado, em tempos de paz, que somente a garantia efetiva dos direitos humanos da população confere legitimidade plena aos governantes no plano mundial.

A preocupação com a proteção dos direitos humanos possibilitou a abertura de um diálogo entre os países, que se empenharam na busca de um novo equilíbrio para a convivência pacífica no cenário mundial, favorecendo a dinâmica da internacionalização dos referidos direitos. Outros motivos mais recentes

incentivaram esse processo, a saber: a motivação econômica, pois os países desenvolvidos exigem o respeito aos direitos humanos como condição para realizarem investimentos, para concederem vantagens financeiras, concessões de tecnologias, entre outros; e por fim, a atuação da sociedade civil organizada perante as várias Organizações Internacionais que lutam pela efetivação dos direitos humanos em todos os Estados.

Atualmente, o Sistema Internacional de Proteção aos Direitos Humanos se consolidou e tem sido importante instrumento para a defesa desses direitos, tendo em vista, o desenvolvimento de programas que atuam na prevenção e na repressão de práticas que ocasionem violação de direitos básicos e fundamentais, assim, os Estados caso não cumpram com o que está previsto nos tratados e convenções irão sofrer várias sanções, como embargos econômicos e até mesmo intervenção por parte de organismos supranacionais, a exemplo da ONU. Contudo, apesar dessa atuação mais repressora, ainda sim, são frequentes o desrespeito aos direitos humanos por países que não reconhecem a normatividades dessas normas protetoras.

### 2.3 Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos e Seus Princípios

Os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos assumiram a responsabilidade pela formação de uma consciência global em prol da defesa desses direitos fundamentais, isso é resultado de uma maior conscientização por parte dos Estados da necessidade de se intensificarem a formação de acordos e alianças entre si com o objetivo de evitarem as barbáries cometidas contra a humanidade, como a do holocausto no período da Segunda Guerra Mundial.

Neste processo de consolidação e afirmação do Direito Internacional, como sendo um ramo do direito autônomo, dotado de normatividade e imperatividade, bem como de conceitos e características próprias, surge um desmembramento dessa parte voltada, especificamente, para a defesa de garantias que são inerentes a qualquer pessoa independente de sua nacionalidade e que precisam ser protegidos contra toda e qualquer ação estatal ou privada.

Por isso que, o Direito Internacional dos Direitos Humanos é composto por princípios singulares e universais que almejam a proteção dos indivíduos em todos

os continentes, e, servem para a orientação da doutrina e jurisprudência internacional e nacional.

### 2.3.1 Definição

Os tratados internacionais por terem caráter vinculante e força jurídica obrigatória constitui a principal fonte do Direito Internacional Público na atualidade. A Convenção de Viena sobre Tratados Internacionais veio disciplinar o procedimento a ser observado para a elaboração destes. Por sua vez, o art. 2º, n. 1, alínea 'a', conceitua-os como sendo: “acordo internacional celebrado por escrito entre Estados e regido pelo direito internacional, constante de um instrumento único ou de dois ou mais instrumentos conexos e qualquer que seja sua denominação particular”.

Rodas (2006, p. 313) esclarece que os tratados internacionais são: “uma manifestação de vontades concordantes imputáveis a dois ou mais sujeitos de Direito Internacional e destinada a produzir efeitos jurídicos, segundo as regras do Direito Internacional”.

Analisando o que dispõe o supracitado artigo, observa-se que as normas constantes nos tratados somente se aplicam aos Estados que manifestamente o assinaram, por isso não vinculam aos países não signatários, porém se algumas normas já tiverem sido assimiladas pelo costume internacional, eles devem respeitar as obrigações nelas expressas. Ainda, pode-se afirmar a partir da redação da norma em comento que os tratados podem ser denominados de acordo, convenção, pacto, etc.

É de salutar importância distinguir que os tratados internacionais tradicionais estabelecem obrigações bilaterais entre os Estados contratantes com os objetivos de incrementar a economia, de desenvolver tecnologias, entre outros, mas sempre visando à obtenção de vantagens; enquanto que os Tratados Internacionais de Direitos Humanos se destinam à proteção do ser humano e estipulam regras de *ordre public* em defesa dos interesses superiores que regem a sociedade devendo ser obedecidas pelos Estados.

Ramos (2004, p. 36) em sua obra, ensina:

Os tratados de direitos humanos são diferentes dos tratados que contêm vantagens mútuas aos Estados contratantes. Pelo contrario, os Estados obrigam-se a respeitar os direitos humanos sem que haja qualquer

contraprestação a eles devida. Por isso, afirma-se que os tratados de direitos humanos não são tratados que regulam interesses materiais dos Estados, regidos pelo princípio da reciprocidade (*quid pro quo*). Com efeito, os tratados de direitos humanos estabelecem obrigações objetivas, ou seja, obrigações cujo objeto e fim são a proteção de direitos fundamentais da pessoa humana. Tal característica faz com que as normas internacionais de direitos humanos possuam a chamada natureza objetiva, o que implica reconhecer que sua interpretação deve ser feita não em prol dos Estados, mas, sim, em prol dos indivíduos.

### *2.3.2 Princípios que Disciplinam a Interpretação aos Tratados Internacionais Sobre Direitos Humanos*

A Convenção de Viena objetivando uma maior operacionalização dos tratados traz no seu artigo 31 regras gerais de interpretação dispondo que: “1. Um tratado deve ser interpretado de boa fé, segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz dos respectivos objeto e finalidade”.

A jurisprudência internacional elenca alguns princípios que orientam a interpretação dos textos internacionais que tratam sobre direitos humanos em favor das vítimas que tiveram seus direitos violados, conforme se encontram expressos a seguir.

Um dos mais importantes é o Princípio da Interpretação Pro Homine, pois a interpretação normativa deve ser pautada com objetivo de defender os interesses daqueles indivíduos que se encontram numa situação jurídica mais frágil devido a violação de seus direitos subjetivos básicos indispensáveis a sobrevivência. Esse princípio é uma derivação da dimensão objetiva desses atos internacionais protetivos, posto que, geram para os Estados a obrigatoriedade de desenvolverem políticas públicas para a efetivação das garantias previstas nas normas internacionais.

O Princípio da Máxima Efetividade consiste em assegurar o pleno cumprimento das regras internacionais de direitos humanos, para que possam produzir os efeitos jurídicos pretendidos, evitando-se que estas regras se tornem apenas conceitos vagos e sem nenhuma eficácia prática.

O Princípio da Interpretação Autônoma aduz que os tratados internacionais possuem seus conceitos e sentidos próprios diferentes das concepções estabelecidas pelo legislador de cada Estado, por isso que os termos dessa legislação devem ser interpretados autonomamente para evitar decisões conflitantes. Comparato (2013, p. 99) ensina:

Embora os conceitos utilizados em tratados internacionais de direitos humanos possam ter paralelo ou não com os empregados nos diplomas nacionais, revestem-se de um 'sentido autônomo', estabelecendo regras de conduta comuns a todos os Estados contratantes.

É notório o processo de evolução e aperfeiçoamento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, ao longo das últimas décadas, conseqüentemente os conceitos e regras que regulamentavam as relações jurídicas entre Estados e Estados/indivíduos sofreram modificações para poderem abarcar as novas situações oriundas de um novo contexto social, político, econômico e cultural, dessa premissa, surge o Princípio da Interpretação Evolutiva dos tratados de direitos humanos, pois as regras dispostas neles devem ser interpretadas de acordo com a ordem jurídica vigente a época de sua aplicação.

A jurisprudência internacional vem confirmando esse princípio, porque a Corte Internacional de Justiça já decidiu que “um instrumento internacional deve ser interpretado e aplicado no âmbito do conjunto do sistema jurídico em vigor no momento em que a interpretação é feita”.

Por sua vez, devido ao grande número dos instrumentos nacionais e internacionais de proteção aos direitos humanos, o risco de conflito entre essas normas se tornou mais concreto, e, como uma forma de solucionar ou amenizar esse problema, surgiu no Direito Internacional o Princípio da Primazia da Norma mais Favorável ao Indivíduo, por isso em caso de dúvida sobre qual norma aplicar, deve ser levada em consideração àquela que for mais adequada para solucionar o caso, independentemente, da norma ser nacional ou internacional, porque o objetivo principal é garantir a efetiva proteção daqueles que tiveram seus direitos violados.

Segundo Comparato (2013, p. 252):

Nenhuma norma de direitos humanos pode ser invocada para limitar, de qualquer modo, o exercício de qualquer direito ou liberdade já reconhecida por outra norma internacional ou nacional. Assim, caso haja dúvida na interpretação de qual norma deve reger determinado caso, impõe-se que seja utilizada a norma mais favorável ao indivíduo, quer seja tal norma de origem internacional ou mesmo nacional.

Como decorrência do Princípio da Primazia da Norma mais Favorável ao Indivíduo se cristalizou no plano internacional o Princípio da Proibição ao Retrocesso ou Efeito Cliquet, tendo em vista, a proibição de os Estados editarem normas que diminuam ou revogam a proteção já conferida aos direitos humanos, uma vez que, a

produção legislativa deve ser pautada na progressividade. Essa restrição também se aplica aos tratados internacionais que da mesma forma não podem reduzir o alcance dos direitos já conquistados.

Destarte, ao exegeta não é conferida uma ampla discricionariedade para diante de situações concretas aplicarem alguma norma que se encontra prevista nas normas internacionais que primam pela defesa dos direitos humanos, já que o próprio Direito Internacional estabelece princípios gerais que devem ser obedecidos por todos Estados.

#### 2.4 A Responsabilidade Internacional do Brasil por Violação dos Direitos Humanos

O Brasil, desde o final da Segunda Guerra Mundial, assumiu vários compromissos internacionais de proteção aos direitos humanos, crendo que a internacionalização não iria produzir nenhum efeito concreto para a sociedade e que os termos constantes nos tratados eram apenas programáticos e, desta forma, o Estado brasileiro não poderia ser coagido a cumprir os preceitos expostos e nem seria responsabilizado por eventual descumprimento.

Esse modo de encarar a obrigatoriedade dos Tratados Internacionais de Direito Humanos não se restringia somente ao Brasil mais, também, aos Estados de uma forma geral, Bobbio (1992, p. 24) em uma de suas obras clássicas concluiu que “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é nem tanto o de justificá-los, mas o de protegê-lo. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”.

Diante dessa situação começou a se desenvolver um sistema de responsabilidade internacional que passou a determinar a obrigatoriedade dos países signatários de reparar o dano ocasionado pelo desrespeito aos tratados.

Ramos (2005, p. 54) compartilha com esse pensamento:

A responsabilidade é característica essencial de um sistema jurídico, como pretende ser o sistema internacional de regras de conduta, tendo seu fundamento de Direito internacional no princípio da igualdade soberana entre os Estados. [...] A Corte Permanente de Justiça consagrou esse princípio [...], determinando que o Estado deve, na máxima extensão possível, eliminar todas as consequências de um ato ilícito e restabelecer a situação que existiria, com toda probabilidade, caso o citado não houvesse sido realizado.

O Brasil está sujeito a sistemas de jurisdições internacionais, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a qual reconheceu a sua força obrigatória em 10 de dezembro de 1998; a Corte Criminal do Tribunal Penal Internacional, criada pelo Estatuto de Roma de 1998 e promulgado no Brasil por meio do Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002 e a Corte Internacional de Justiça, órgão judiciário que integra a Organização das Nações Unidas, ratificada pelo governo brasileiro em 12 de setembro de 1945.

No campo da responsabilidade internacional é de suma importância o caso *Ximenes Lopes*, apreciado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que em junho de 2006, proferiu a primeira condenação contra o Estado Brasileiro, pois o mesmo, enquanto, estava internado em uma clínica particular do Ceará não teve seus direitos fundamentais respeitados sendo, inclusive, submetido a tratamentos desumanos e cruéis.

Diante deste precedente, pode-se concluir que a União é a responsável internacionalmente por quaisquer violações dos direitos assegurados na Convenção e em outros tratados, porque é ela quem possui personalidade jurídica perante a ordem internacional.

A República Federativa do Brasil, ao se tornar signatária de tratados internacionais que almejam a proteção dos direitos fundamentais, passa a assumir o compromisso para o desenvolvimento de medidas que assegurem uma proteção eficaz, por isso ela pode ser punida por uma ação ou omissão de órgãos, entidades públicas ou funcionários estatais, pela falta de operacionalização no âmbito interno das garantias constantes nesses termos, bem como, por ato ou fato de terceiros e entidades privadas.

Piovesan (2013, p. 411) esclarece da seguinte maneira “no que se refere à atribuição de responsabilidade, não faz qualquer diferença se o órgão é parte do Executivo, Legislativo ou Judiciário. Não importa ainda se o órgão tem, ou não, qualquer responsabilidade em política internacional”.

Outra questão que vem causando discussão tanto na esfera nacional quanto na internacional é se o Brasil pode ser punido em virtude de decisões judiciais ou pela demora em julgar processos que se refiram a direitos fundamentais. A jurisprudência internacional vem afirmando e consolidando o entendimento, segundo o qual, o país deve ser responsabilizado internacionalmente, uma vez que, não pode alegar como escusa a forma federativa e, conseqüentemente, a separação dos

Poderes e a independência entre eles, pois no plano externo a atuação do Estado é vista de forma una e nacional.

Sobre a temática, Ramos (2004, p. 194) explica que:

A Federação responde pela conduta de seus agentes internos. Esse entendimento é parte integrante do Direito dos Tratados e do Direito Internacional costumeiro, sendo rechaçada a imposição da 'cláusula federal' em tratados internacionais, que vem a ser a possibilidade de um dos contratantes não cumprir uma obrigação internacional bastando alegar 'ausência de competência federal'. Note-se que a não aceitação da chamada 'cláusula federal' decorre diretamente de ser o Estado uno perante o Direito Internacional. O Estado Federal responde pelo fato internacionalmente ilícito da mesma maneira que responde por atos ou omissões efetuadas por seus agentes, mesmo quando este age em cumprimento estrito do Direito interno.

Porém, para ocorrer à responsabilização do Brasil, é necessário o preenchimento de certos requisitos, a saber: o fato ilícito deve ser derivado do descumprimento dos deveres constantes dos termos internacionais ratificados pelo Estado; o resultado deve ser danoso, causando graves prejuízos de ordem material e/ou moral a vítima e seus familiares, e, por fim, têm que haver nexos causal entre esses dois requisitos.

Por sua vez, quando o Estado brasileiro descumpra alguns desses direitos, ele é punido pelos organismos internacionais, e, como decorrência dessa sanção surge à necessidade de reparar o ato ilícito e o dano material e imaterial por ele provocado.

A reparação ideal é uma das formas reparatórias utilizadas com o objetivo de eliminar os efeitos maléficos ocasionados pelo ato ilegal, por isso, toda vez que for imputado ao Estado esta obrigação, gerará a necessidade de fazer cessar o ato e de reparar os resultados dele derivados.

Essa forma reparatória é uma das mais utilizadas pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, pois encontra previsão expressa na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Convenção Americana de Direitos Humanos em seu artigo 63 – 1, segundo o qual:

Art. 63. 1 - Quando decidir que houver violação de um direito ou liberdades protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdades violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de uma indenização justa à parte lesada.

Pelo que já foi exposto, compreende-se que a reparação ideal garante à vítima a possibilidade do retorno ao seu *status quo ante*, porque a violação é contra um direito fundamental, sendo, portanto, difícil calcular um valor justo como uma forma de indenizá-la.

Sobre este aspecto, Ramos (2005, p. 6) preceitua que:

No caso de violações de direitos humanos, a primazia do retorno ao *status quo ante* é de grande importância, já que os direitos protegidos referem-se, por definição, a valores fundamentais à dignidade humana, sendo difícil a preservação desses valores pelo uso de fórmulas de equivalência pecuniária. Tais fórmulas, então, só devem ser utilizadas como *ultima ratio*, quando o retorno ao *status quo ante* for impossível.

A ideia de reparação por meio do dano emergente e do lucro cessante vem passando por uma reformulação, pois os organismos internacionais estão utilizando a expressão 'projeto de vida' por ser mais amplo e não incluir, apenas, a indenização pelos prejuízos ocasionados e nem de valores econômicos que o indivíduo poderia adquirir se não estivesse se recuperando dos danos ocasionados pela violação de suas garantias asseguradas.

O conceito 'projeto de vida' vem englobar todas as aspirações do indivíduo, relacionadas a aspectos econômicos e sociais, sua perspectiva de vida para o futuro, suas habilidades técnicas e aptidões físicas e morais, que poderiam propiciar a vítima uma vida mais digna, conforme as suas expectativas, mas, infelizmente, por causa das violações desses direitos acabaram por interromper um processo que era esperado e previsível.

A cessação do ilícito, outra forma de reparar o ato ilegal, consiste na obrigatoriedade que o Brasil tem de fazer cessar, imediatamente, a prática ensejadora do descumprimento das normas internacionais.

A satisfação, conforme os ensinamentos de Ramos (2005, p. 7) é considerada “[...] como um conjunto de medidas, aferidas historicamente, capazes de fornecer fórmulas extremamente flexíveis de reparação a serem escolhidas, em face dos casos concretos, pelo juiz internacional.” Ela pode ser subdividida em três tipos diferentes:

- (i) A primeira pode ser averiguada quando o País reconhece o erro e emite uma nota de pesar e desculpas;

- (ii) A segunda dá-se através da fixação de valores nominais e indenização punitiva (*'punitive damages'*) que vai variar de acordo com a gravidade das lesões sofridas pela vítima, esta quantia obtida deve ser repassada para ela;
- (iii) O terceiro tipo consiste no estabelecimento de obrigações de fazer, uma bastante comum é a reabilitação da vítima, obtida por meio do fornecimento de serviços médicos e apoio psicológico.

A última forma de reparação são as garantias *de não-repetição*, já que o Brasil deve adotar meios que inibem a repetição de condutas ocasionadoras das violações aos preceitos internacionais, logo, trata-se de um mecanismo puramente preventivo e só alcança as violações que podem ser reiteradas ao longo do tempo, devendo o Estado assumir o dever de punir, processar e investigar os responsáveis.

Por tudo o que foi analisado, constata-se que o Brasil tem o dever de garantir aos seus nacionais uma ampla proteção contra toda e qualquer atitude que possam ocasionar um rompimento aos direitos e garantias fundamentais que foram consagrados na Carta Magna de 1988 e nos tratados internacionais sobre direitos humanos, uma vez que, esses possuem um status privilegiado no sistema jurídico nacional, pois caso o país não cumpra com esses termos ele será punido internacionalmente, além de ser obrigado a reparar o dano sofrido pela vítima do ato ilícito.

### 3 O FEDERALISMO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Neste capítulo, será analisada a Federação, forma de estado composto, adotada pela República Federativa do Brasil e o modo como influenciou, desde a sua adoção pela Constituição de 1891 até a atual Carta Política de 1988, o processo de organização político-administrativa do Estado brasileiro.

Para tanto, ao longo deste trabalho, serão apresentados os aspectos mais importantes sobre o Estado Federal, como a sua definição e origem em outros ordenamentos jurídicos, a adesão pelo direito pátrio ao longo das Constituições pregressas. E como meio de possibilitar uma maior compreensão do tema serão expostas as características estruturantes e comuns da federação, bem como, o seu formato peculiar conferido pelo constituinte de 1988.

#### 3.1 Definição

O federalismo, em uma singela definição, consiste numa união entre estados-membros dentro de um mesmo território que cedem a sua soberania passando a ter apenas autonomia para a formação de um Estado Federal detentor dessa prerrogativa, essa concepção traduz o significado do termo federação que deriva do latim *foedus/foeduris*, pois traz a ideia de aliança, pacto e união.

Porém, esse conceito que parte da origem principiológica não supre a real complexidade e dimensão, pois não abarca todos os elementos estruturais que compõem federalismo, uma vez que, o processo de formação em cada Estado se deu por uma forma diferente, devido às influências históricas, culturais, políticas, econômicas e até mesmo a localização geográfica e as dimensões territoriais dos países; todos esses fatores contribuíram para o surgimento de características peculiares o que dificultaram a elaboração de um único conceito que seja capaz de retratar essa diversidade e de abranger as diversas modalidades de formação.

Apesar dessa dificuldade de definir o que seria o federalismo é de suma importância alguns conceitos propostos por renomados doutrinadores, neste rol, destaca-se Kelsen (2000, *apud* TORRECILLAS RAMOS, 2004, p. 119), porque para ele: “Estado Federal é aquele que compõe-se de normas válidas para todo o seu território e normas locais que valem somente para o território dos Estado componentes, ou seja, Estados-Membros”.

Neste prisma, Ferreira (1971, p. 72) enfatiza que:

O Estado Federal é uma organização, formada sob a base de uma repartição de competências entre o governo nacional e os governos estaduais, de sorte que a União tenha a supremacia sobre os Estados membros, e estes sejam entidades dotadas de autonomia constitucional perante a mesma União.

Numa outra perspectiva, Silva (2008, p. 99) evidencia o caráter composto e a define da seguinte forma:

Quando se fala em federalismo, em Direito Constitucional, quer-se referir a uma forma de Estado denominada Federação ou Estado Federal, caracterizada pela união de coletividades públicas dotadas de autonomia político constitucional, autonomia federativa.

Verifica-se, portando, do ponto de vista jurídico que dessa união de Estados-Membros nascem duas ordens jurídicas distintas, o governo central que possui soberania em todo o território nacional, e os governos locais que detêm autonomia sobre o seus territórios e que devem obedecer às normas estabelecidas pela Constituição Federal, inclusive, aquelas que dispõem sobre a competência de cada ente federativo.

### 3.2 A Evolução Histórica do Federalismo

A essência do modelo federal é resultante de um processo histórico que se iniciou na Idade Antiga, pois naquela época já começaram a ocorrer às primeiras uniões de territórios independentes que assumiam a feição de ligas ou alianças voltadas para o incremento da economia e para a união de forças bélicas. Movidas por essas finalidades, algumas ligas da Grécia Antiga se destacaram pela organização e por isso se tornaram importantes precedentes do Estado Federal.

Durante a Idade Média, segundo Dallari (1986), outras ligas se sobressaíram como a Liga Hanseática formada por cidades localizadas no norte da Europa e, principalmente, a Confederação Helvética que foi a precursora da República Helvética, formada no fim do século XIII pelos cantões suíços; a confederação uniu forças bélicas para os suíços lutarem por sua independência e liberdade que se encontravam ameaçadas, devido as constantes investidas do Príncipe Alberto da Áustria, porém ao término da guerra ela foi dissolvida e em seu lugar surgiu uma liga

permanente, a Liga de Brunnem, que por suas características se tornou o embrião do federalismo na Suíça.

Todavia, essas formas de coligação existentes durante as diferentes épocas eram, em regra, bastante limitadas, temporárias e precárias, pois os entes mantinham a sua independência e podiam se retirar a qualquer tempo, em virtude disso, essas uniões possuíam feições típicas de Confederação.

A Confederação é originada por meio de uma aliança entre Estados que mantêm a sua soberania, marcada pelo direito de secessão, vinculada em torno de objetivos comuns, por prazo determinado e regulamentada pelo direito internacional.

Nestes termos, ensina Dallari (1986, p. 7) que:

As federações que alguns autores pretendem ver na Antiguidade, na Idade Média ou nos primeiros séculos da Era Moderna foram apenas alianças temporárias com objetivos limitados, não chegando à submissão total e permanente dos aliados a uma constituição comum, sob um governo composto por todos e com autoridade plena, máxima e irrecusável sobre todos.

A Federação, com todos os requisitos que a caracteriza atualmente, é resultado de um processo revolucionário que se iniciou no ano de 1774, quando treze colônias britânicas imbuídas de ideais separatistas através de um documento denominado *Artigos da Confederação* formaram uma verdadeira confederação com o objetivo de lutarem para se defenderem das ameaças externas, principalmente, da metrópole inglesa.

Porém, a confederação no decorrer dos anos se mostrou incapaz, devido ao direito de secessão e pela ausência de um poder central, o que prejudicou a realização dos anseios políticos e econômicos almejados por todos os Estados, ocasionando um enfraquecimento dessa liga. Então, começou-se a cogitar uma nova forma organização do Estado pautado em uma união mais forte entre as colônias.

Durante esse processo de transição alguns entes confederados opuseram resistência ao modelo federativo, pois não queriam perder a sua soberania, mas em 1787 o presidente George Washington, no Estado da Filadélfia, promulgou a Constituição Federal da República Americana que passou a adotar como forma de Estado a Federação, delineando a organização do novo Estado Federal, composto por três poderes: o Poder Legislativo bicameral, o Poder Executivo e o Poder

Judiciário; tendo, portando, esse marco histórico como sendo a origem do federalismo moderno.

Essa nova acepção de federalismo baseado no modelo norte-americano, pautado na existência de Estados-Membros autônomos em torno de um ente central dotado de soberania, em que há, também, a repartição de competência, passou a influenciar no processo de organização política de novos Estados, inclusive o Brasil.

No Brasil o modelo federativo assumiu contornos próprios, apesar da influência do federalismo americano, e o seu modo de constituição deu-se por um processo diferente. Ferreira Filho (2002), estudando esses modelos de federação, concluiu que nos Estados Unidos o Estado Federal originou-se de uma agregação de Estados Independentes ou Soberanos que já existiam, mas que cederam a sua soberania, num processo denominado *coming together*, para formarem um novo Estado soberano passando a ser composto por Estados-Membros dotados, somente, de autonomia, ocorrendo uma verdadeira coalizão centrípeta.

No federalismo brasileiro, por sua vez, existia um Estado Unitário anterior que se descentralizou (*segregação*) para originar novos Estados autônomos, através do processo *holding together*, numa forma centrífuga.

O Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889 foi o percussor do modelo federativo no Brasil, pois já trazia em seus artigos o anseio por essa forma de Estado. Assim dispõe:

O Governo provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, decreta:  
Art. 1º - Fica proclamada provisoriamente e decretada como forma de governo da nação brasileira – a República Federativa.  
Art. 2º- As Províncias do Brasil, reunidas pelo laço da federação, ficam constituindo os Estados Unidos do Brasil.  
Art. 3º - Cada um desses Estados, no exercício de sua legítima soberania, decretará oportunamente a sua constituição definitiva, elegendo os seus corpos deliberantes e os seus governos locais.

Mas, a Federação no Brasil só veio a se consolidar em 24 de fevereiro de 1891 com a promulgação da primeira Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, o seu art. 1º preleciona que:

Art. 1º. A Nação brasileira adota como forma de Governo, sob o regime representativo, a República Federativa, proclamada a 15 de novembro de 1889, e constitui-se, por união perpétua e indissolúvel das suas antigas Províncias, em Estados Unidos do Brasil.

A partir dessa nova Constituição foram feitas mudanças no modo como o Estado Brasileiro se estruturava, pois ocorreram modificações na forma de governo que de monárquico passou a ser republicano; no sistema de governo que antes era parlamentarista tinha se tornado presidencialista e na forma de Estado que outrora era Unitário passou a ser Federal. E são nestes quesitos que farão verificadas as maiores mudanças, especialmente, com a criação dos Estados-Membros, novos entes federativos.

Nessa época, segundo Ferreira Filho (2002), já se começou a delinear a organização judiciária desse novo Estado Federal, e a Constituição delegou ao Presidente da República o dever de celebrar os tratados internacionais, porém precisava da ratificação do Congresso Nacional para poder produzir os efeitos jurídicos pretendidos.

Em 1934 foi promulgada uma nova Constituição que preservou o modelo federal estabelecido em 1891 e, ainda, manteve a competência do Presidente da República para celebrar os tratados; essa nova Carta Política, conforme preceitua Ferreira Filho (2002), foi influenciada pela Constituição de Weimar de 1919 conhecida pela proteção garantida aos direitos sociais. Nesse cenário, o Estado passou a assumir uma postura intervencionista.

Como consequência do declínio do Estado Liberal houve uma substituição do federalismo dual, individual ou burocrático para um federalismo cooperativo ou orgânico, nesta nova fase a União passou a ser detentora de um rol maior de competências e os Estados tiveram a sua área de atuação reduzida.

Sob essa ótica, Barroso (1982, p. 29) preceitua que:

Este aumento de poder da União, em detrimento dos Estados, deveu-se à própria posição do Estado dentro de um novo contexto mundial, em que o liberalismo econômico, cada vez mais, cedia lugar ao intervencionismo “estatal”, exigido pelo novo mundo criado pelos direitos sociais.

Getúlio Vargas, em 10 de novembro de 1937, outorgou a Constituição dos Estados Unidos do Brasil e preservou a forma federativa do Estado Brasileiro, sendo apenas formal e puramente de fachada, pois ele centralizou as competências privativas que antes pertenciam aos estados, somente, no âmbito da União.

Durante esse período, os juízes e tribunais federais foram extintos da organização judiciária, mas a União continuou sendo competente para celebrar os atos internacionais.

Clève (1993, p. 59) observa a dinâmica do federalismo, da seguinte maneira: “A evolução do federalismo brasileiro foi uma constante oscilação entre Estado Unitário e Federal, visto que a cada ditadura ou regime de exceção morria o Estado Federal para ceder lugar a uma espécie de Estado Unitário não assumido”.

A despeito de este período ter sido marcado pela ditadura Vargas, os direitos e garantias fundamentais passaram a serem considerados princípios constitucionais, cabendo a União à obrigação de garantir a proteção.

A Constituição de 1946 procurou restabelecer a ordem constitucional que foi abalada pela Carta Política anterior, o federalismo cooperativo foi readotado, passou a prever novamente como órgão integrante do Poder Judiciário - a justiça federal, criou um órgão de segunda instância federal- o Tribunal Federal de Recursos (TFR), e, ainda, dispôs que competia a União assinar os tratados internacionais.

Em relação à repartição de competências, a União continuou sendo a grande detentora, conforme expressas disposições constitucionais, caracterizando o processo de hipertrofia, uma vez que, ela passou a ser a titular das principais atribuições o que ocasionou um aumento de poder no plano interno e, conseqüentemente, uma diminuição no campo de atuação dos estados e dos municípios. Esse processo provocou uma concentração de riquezas em torno do governo central devido ao acréscimo do poder de tributar.

Essa situação possibilitou o surgimento de um laço de dependência econômica e financeira por parte dos outros entes federativos; além de ter contribuído para que os estados tivessem apenas competências residuais.

No ano de 1967 entra em vigor mais uma Constituição passando a dispor no seu art. 1º que “o Brasil é uma República Federativa, constituída sob o regime representativo, pela união indissolúvel dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.”.

Foi reafirmada a competência da União para celebrar os tratados internacionais, bem como, reestruturou os órgãos do Poder Judiciário, instituiu e elencou as atribuições dos juízes federais e, pela primeira vez, a Justiça Federal passou a assumir a competência para poder processar e julgar os crimes contra os direitos protegidos pelos tratados internacionais.

Finalmente, chega-se a Constituição Federal de 1988, que veio inaugurar uma nova ordem constitucional pautada na proteção dos direitos humanos, estabeleceu-se uma forma diferenciada de Federação com grandes inovações, especialmente quanto à condição jurídica do município que passou a ser ente federativo, tem-se agora um federalismo tricotômico. No artigo 1º da CF/88, traz essa inovação ao dispor sobre a nova organização política-administrativa da República Federativa do Brasil, que passou a ser formada pela união indissolúvel dos Estados, Distrito Federal e Municípios, constituindo-se um verdadeiro Estado Democrático de Direito.

A União, pessoa jurídica de Direito Público Internacional, teve a competência de celebrar os tratados Internacionais ratificada, bem como, passou a ser a responsável internacionalmente pelo descumprimento desses termos. A Justiça Federal tornou-se responsável pelo julgamento das causas relativas aos direitos humanos

### 3.3 Características da Federação

Os Estados Federados possuem características que permitem diferenciá-los em relação aos Estados Unitários e Confederados. Por sua vez, existem particularidades inerentes a esta forma de Estado que devem estar presentes em todos os países que o adotam, apesar das diferenças históricas que decorrem do processo de formação, sob pena, de não configurar este modelo.

O doutrinador Horta (1995, *apud* BONAVIDES, 1996, p. 78-79) elenca cinco elementos fundamentais que norteiam a organização de um Estado Federal, a saber:

Dualidade de ordens governamentais e sua coexistência, cada uma dotada de órgãos próprios de expressão; repartição constitucional de competência, a ser feita de acordo com o método preferido pelo constituinte federal; autonomia constitucional do Estado-membro, com maior ou menor limitação ao poder de autoorganização; organização peculiar do Poder Legislativo federal, permitindo a participação destacada do Estado-membro na formação de órgão daquele poder; e a existência de técnica específica, a intervenção federal, destinada a manter, em caso de violação, a integridade territorial, política e constitucional do Estado Federal.

Para tanto, torna-se necessário o estudo de cada atributo: constituição rígida, indissolubilidade do vínculo federativo, possibilidade de intervenção federal,

autonomia dos Estados-membros, repartição de competências e de rendas, o sistema bicameral e a existência de um tribunal constitucional, para um maior aprofundamento e esclarecimento destes elementos que estruturam o federalismo.

### 3.3.1 Constituição Rígida

O fundamento jurídico dos Estados Federados está na existência de uma Constituição Rígida, cujo processo de alteração se dá por procedimentos mais rigorosos, observando as limitações temporais, formais, materiais e circunstanciais, em relação às modificações das outras leis.

Como em um Estado Federado existem várias esferas de governo, detentoras unicamente de autonomia e que só podem atuar dentro dos limites a elas delegadas, uma vez que, perderam a sua soberania para a formação de um Estado Federal, é necessário, portanto, a existência de um diploma normativo comum e soberano a todos os Estados-Membros e municípios que estabeleça regras de coesão, de divisão de competências, de organização política-administrativa e etc.

A Constituição Federal de 1988, lei fundamental do Estado, é regida pelos princípios da Supremacia da Constituição e da Rigidez Constitucional, por isso, ela goza do pressuposto absoluto de constitucionalidade e atua como parâmetro de controle para as demais normas, inclusive, para as Constituições Estaduais e Leis Orgânicas municipais.

Como meio de garantir uma maior proteção a Constituição em face das leis e atos normativos infraconstitucionais, o Poder Constituinte Originário, adotou um modelo de controle de constitucionalidade híbrido, ou seja, no Brasil existe um modelo difuso/ aberto, que surgiu nos Estados Unidos em 1803 e foi incorporado ao ordenamento jurídico em 1891, neste caso, qualquer tribunal ou juiz poderá realizar o controle pela via incidental quando provocado por qualquer das partes que compõe o processo; a sentença produzirá em regra efeito *inter partes*.

A outra forma fiscalização se dá por meio do controle concentrado/ fechado, criado na Áustria em 1920, mas só foi introduzido no Brasil em 1965 por meio da EC nº. 16. Esse controle abstrato só pode ser feito por intermédio do Supremo Tribunal Federal através da ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão e a arguição de descumprimento de preceito fundamental, o rol de legitimados que podem propor

essas ações estão taxativamente previstos no art. 103 da CF/88 e a decisão da Corte Suprema têm efeitos erga omnes e vinculantes.

### *3.3.2. A Indissolubilidade do Vínculo Federativo e a Possibilidade de Intervenção Federal*

O laço da indissolubilidade dos entes que compõem a República Federativa do Brasil se encontra de forma expressa na Constituição Federal de 1988 em seu art.1º ao preceituar que esta é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal.

Como decorrência dessa indissolubilidade há a vedação ao direito de secessão, pois quando os entes resolvem formar uma federação eles perdem a sua soberania e também a possibilidade de se retratarem dessa decisão, visto que, essas são as características mais marcantes desse modelo de organização política e procede do próprio processo histórico que resultou na criação dessa forma de Estado, nos Estados Unidos em 1787.

Apesar dessa proibição, pode acontecer que alguns dos Estados-Membros movidos por ideias separatistas queiram pleitear o direito de se separarem da União, por isso a Carta Política de 1988 em seu art. 34 resguarda o direito da União intervir nos Estados e no Distrito Federal para manter a integridade nacional, pois é a indivisibilidade que garante a existência do Estado Brasileiro.

Nestes termos, Pinto Filho (2002, p. 201) explica:

Que a soberania da União lhe garante ocupação e intervenção na esfera de competências dos Estados-membros, principalmente quando a Federação está ameaçada ou a repartição de competências é desrespeitada. A intervenção constitui-se um poder de tutela que tem o condão de resguardar as determinações constitucionais diante do descumprimento por qualquer Estado-membro.

A intervenção federal não pode ser aplicada aos Estados e Municípios que queiram incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar para se juntarem a outros, porque se trata de um processo normal de mutabilidade territorial dentro de uma federação, mas esses processos devem obedecer às normas constitucionais como as que se encontram expressas no art. 18 § 3º e § 4º da CF/88.

### 3.3.3 *Autonomia dos Entes Federativos*

A autonomia é característica basilar, pois ela pode se manifestar em diferentes graus, essa variabilidade entre os ordenamentos jurídicos permite distinguir as diversas formas de Estado, sendo assim, adota-se como critério fundamental para a configuração de um Estado Unitário ou Federal o nível de centralização ou descentralização do poder político adotado pela Constituição.

O Estado Unitário é marcado pela grande centralização jurídica-política, pois possui um único governo central soberano que é dotado de legitimidade para legislar sobre todos os assuntos de interesse da nação, bem como, de tomar todas as decisões políticas e administrativas que se referem à organização do território, esses atributos provêm da própria Lei Maior e, ao contrário, do modelo adotado pelos Estados federais não existem constituições estaduais.

Por sua vez, a despeito de existir uma forte concentração de poder, nessa forma de Estado simples, é possível ainda que de forma limitada existir uma pequena descentralização seja legislativa, administrativa ou política.

No federalismo só existe um único Estado soberano que é o Estado Federal composto pelos demais entes possuidores de autonomia. Segundo Dallari (1986, p. 18) quando [...] “os Estados passam a integrar uma federação quando participam da soberania da União, influenciando sobre as decisões soberanas, pois essas são decisões do conjunto no qual eles se acham integrados”.

A República Federativa do Brasil, pessoa jurídica de direito público internacional, é possuidora de soberania, ou seja, ela é juridicamente ilimitada e não se subordina no cenário externo a qualquer outro Estado; e no plano interno é detentora de superioridade em relação aos demais entes, por isso, pode-se concluir que a soberania confere poder ao Ente Político, na medida em que, não existe nenhum outro país acima dele e nem nenhum outro estado no seu respectivo território que tenha o mesmo nível de independência e supremacia.

Todos os entes federativos, União, Estados, Distrito Federal e os Municípios são pessoas jurídicas de direito público interno detentores só de autonomia, portanto, não existe entre eles nenhuma relação de superioridade ou inferioridade, porque todos se encontram no mesmo patamar e suas relações devem ser regidas pelo princípio da cooperação, máxima do federalismo atual.

Para Amaral (2002, p. 227) autonomia vem a ser:

Conceito de natureza fundamentalmente política, a autonomia aponta para uma distribuição de poder entre as unidades políticas diferenciadas que se interrelacionam ou que se encontram associadas e que, no seu conjunto, constituem uma unidade sistêmica superior, inserido no contexto do domínio das relações externas, descreve o poder de determinadas comunidades que integram uma unidade superior, situando-se e definindo-as no ambiente político que as engloba.

Deste modo, constata-se que os Estados-Membros não podem exorbitar dos poderes que lhes foram atribuídos constitucionalmente, devendo obedecer aos ditames impostos pela Carta Magna que traça os limites, as competências, as normas gerais de organização e os princípios que resguardam o Estado Democrático de Direito.

A autonomia dos estados é verificada sob diferentes aspectos, como o poder que é conferido aos entes federativos para se auto-organizarem através da elaboração das Constituições estaduais, coexistindo, dessa forma, diversas Constituições que retiram seu fundamento de validade da Constituição Federal. Para Ferreira Filho (2002, p. 74) autonomia é o “poder de autodeterminação, exercitável de modo independente, mas dentro dos limites traçados por lei estatal superior”.

Como decorrência dessa autonomia os entes federativos possuem, ainda, a capacidade de auto-administração, pois os estados têm a prerrogativa constitucional de fazer aplicar as normas por eles editadas, essa competência pode ser executada tanto pela Administração quando coloca em prática o seu poder de polícia quanto pelo Poder Judiciário.

Os entes políticos dispõem da aptidão para auto legislar sobre assuntos de seus interesses no âmbito de suas respectivas jurisdições e desde que sejam respeitados os limites matérias estabelecidos na Carta Magna. Estes ainda, possuem a capacidade de autogoverno, pois podem dispor sobre a organização dos seus Poderes, mas devem observar o Princípio da Simetria, ou seja, não podem inovar e nem contrariar o modelo trazido pela Constituição.

Atualmente a República Federativa do Brasil tem a sua organização político-administrativa constante no art. 18 da CF/88, formada pela União, pelos vinte seis Estados-Membros, por um Distrito Federal e pelos 5.570 municípios, segundo dados oficiais do IBGE.

Por tanto, observa-se que esta característica tem múltiplas facetas, pois ela reflete as diferentes formas de descentralização como a política, a administrativa e a legislativa existente em um Estado que adota o modelo federal.

### 3.3.4 A Repartição de Competências e de Rendas

A repartição de competências está prevista na Constituição Federal de 1988, constituiu requisito essencial para a preservação e para o equilíbrio do pacto federativo, pois tenta evitar a concentração de poder por um dos entes que compõe o Estado Federal.

Almeida (2007, p. 15), assevera que:

A partilha de competências afigura-se como um imperativo do federalismo para a preservação do relacionamento harmônico entre União e Estados-membros. Sim, porque a não delimitação das atribuições do conjunto e das partes, que devem coexistir e atuar simultaneamente tornaria inevitavelmente conflituosa sua convivência, pondo em risco o equilíbrio mútuo que há de presidir a delicada parceria que corresponde, em última análise, a federação.

A atual Carta Política dispõe de forma inequívoca sobre organização e a divisão de competências administrativas e legislativas. Nesse campo, verifica-se a existência de atribuições exclusivas da União elencadas no art. 21, que não podem ser delegadas a outra entidade federada; as competências privativas do art. 22, nessas os Estados-Membros podem legislar sobre questões específicas das matérias que competem a União desde que haja lei complementar autorizadora; as competências comuns a todos os entes federativos, expressas no art. 23, pois tratam de assuntos que são relevantes em todas as esferas e devem ser desempenhadas em conjunto, para que seja possível uma melhor prestação de serviços à população; e por fim as competências concorrentes previstas no art. 24, que versam sobre as funções legislativas, cabendo a União apenas à edição de normas gerais e aos estados suplementar essas disposições, mas excepcionalmente eles podem exercer uma competência legislativa plena.

Essa distribuição, objetiva evitar uma invasão ou usurpação de atribuições, ela é orientada pelo Princípio da Predominância de Interesses, tendo em vista que compete a União legislar sobre assuntos de relevância nacional, ao passo que para os Municípios é garantido dispor sobre temas de interesses locais e aos estados foram delegadas somente competências residuais e, por fim, o Distrito Federal que possui competências referentes a assuntos de interesses regionais e locais.

Tal repartição deve ser feita com base em critérios objetivos, almejando o equilíbrio e a preservação da autonomia entre os entes. Essa divisão busca melhorar a gerência dos recursos na Federação.

Apesar do que preceitua os textos normativos da Constituição, na prática é notória uma densa concentração de competências legislativas pela União, o que acaba por prejudicar o equilíbrio federativo. Essa discrepância se torna mais evidente quando ocorre a análise do art. 22, da CF/88, pois é perceptível que a União é a detentora das competências legislativas mais importantes, como aquelas que versam sobre o direito processual, o direito civil, a desapropriação, entre outras; enquanto que os Estados-Membros podem legislar somente sobre pontos específicos e residuais sobre essas matérias. Outro aspecto que sustenta esse desequilíbrio provém de uma interpretação política e jurídica que há muito tempo vêm sendo aplicada ao art. 24 da Lei Maior, porque a União pode legislar quase que totalmente sobre essas matérias concorrentes o que resulta, mais uma vez, numa diminuição da atividade legislativa dos estados.

Sendo assim, essa gestão de competências se mostra incompatível com os fundamentos de um Estado Democrático de Direito, tendo em conta, a existência de uma grande centralização dos poderes legislativos pelo ente central em detrimento dos poderes legislativos dos demais entes políticos.

Como decorrência dessa partilha, a Carta Política aduz pela obrigatoriedade da repartição de rendas entre as esferas políticas, para que elas possam desempenhar os encargos de maneira eficaz e satisfatória, uma vez que, quanto maior a assunção de responsabilidades maior deverá ser a destinação de verbas orçamentárias.

A professora Rocha (1997, p. 186) ensina que “a falta de equilíbrio da equação política-financeira fragiliza a Federação, pois a autonomia política guarda estrita vinculação com a capacidade econômico-financeira”, portando, a distribuição de rendas é um mecanismo capaz de garantir toda a operacionalização necessária para o desenvolvimento do país, por isso, deve ser feita de forma proporcional de acordo com as necessidades de cada esfera, mas sempre visando o equilíbrio financeiro, econômico e social.

### 3.3.5. O Sistema Bicameral e a Existência de um Tribunal Constitucional

No Estado Federal, o sistema bicameral compõe-se pela existência da Câmara dos Deputados cujos representantes são eleitos pelo critério proporcional e que irão manifestar a vontade do povo e pelo Senado Federal que tem como atribuição principal expressar a vontade dos Estados-Membros, contribuindo de forma efetiva para a formação da vontade nacional. Os senadores são escolhidos através do sistema majoritário.

O sistema de representatividade adotado pela Carta Magna se mostra incompleto, pois os municípios, entidades mais próximas da coletividade e dos problemas que os cercam, não possuem representação no Senado Federal, e, conseqüentemente, não participam da formação da vontade nacional, o que inclui a impossibilidade deles proporem diretamente projetos que impliquem na redução de dificuldades em áreas como da saúde, educação e transportes a serem implementadas em seus territórios, ficando a margem daqueles que não conhecem de perto todas as adversidades por eles enfrentadas.

O Supremo Tribunal Federal possui jurisdição em todo o território nacional, instância máxima do poder judiciário brasileiro, suas competências são extraídas diretamente do art. 102 da Carta Cidadã de 1988, é o guardião da Constituição, pois a este tribunal constitucional incumbe à defesa do ordenamento jurídico por meio do controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos infraconstitucionais, pois segundo Kelsen a Constituição é norma fundamental e o alicerce de todo o sistema normativo.

### 3.4 O Federalismo Tupiniquim

A Constituição Federal de 1988, malgrado tenha adotado a Federação como forma de Estado, inaugura uma nova organização político-administrativa com contornos peculiares que a distingue do modelo tradicional do federalismo até então conhecido e que foi adotado em outros países.

Essa autonomia conferida ao um terceiro ente federativo não constitui uma exclusividade do Constituinte de 1988, pois das ordens normativas alienígenas surgem exemplos que também se afastam do modelo clássico.

Do Direito Constitucional Comparado, conforme aduz Fabríz (2002), se destacam a Constituição italiana de 1947 que inovou ao elaborar um tipo diferente de república, pois a mesma utilizou um modelo de Estado Regional dividido em Províncias, Comunas, espécie de município, e a Região. Neste sentido, a Constituição da Espanha de 1978 instituiu o Estado Autônomo Espanhol, que se destacou devido a sua organização ser pautada pela descentralização político-administrativa, este é composto por Municípios, Províncias e Comunidades, e, nos termos do art. 137 são detentoras de autonomia para a administração de seus territórios.

Além desses outros Estados, o rompimento com o modelo de federação norte-americano é notório no Brasil, já que a Constituição passa a considerar o município como ente político integrante da federação. Essa inovação é extraída do art. 1º que reza: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal” e, ainda, no art. 18º dispõe que: “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos da Constituição”.

A autonomia garantida constitucionalmente aos municípios, oriunda dessa nova descentralização, implicou na assunção de prerrogativas que somente eram atribuíveis aos estados, e, em virtude dessa organização, esses entes são dotados de capacidades para se auto-organizarem, auto-legislarem, auto-governarem e auto-administrarem.

Devido o município ter alcançado a qualidade de parte integrante do modelo federal, a federação brasileira passou a ser composta por três esferas administrativas distintas e autônomas, sendo a União a representante dos interesses nacionais tanto no âmbito interno quanto na ceara internacional; os Estados-Membros responsáveis por administrar os anseios regionais e os Municípios, entes locais mais próximos do povo.

Desta forma, verifica-se que o Brasil adotou o modelo tripartite, Carvalho (2009, p. 1027) explica essa divisão:

Não teria sentido, todavia, inserir-se o município na definição da estrutura federal brasileira, se o texto constitucional não pretendesse atribuir-lhe status federativo. A Constituição, portanto, não se contentou em estabelecer a federação descentralizada o todo, mas estabeleceu à descentralização das partes, havendo, por isso mesmo, não mais duas, mas três ordens de

poder, ou seja, a ordem total (União), as ordens regionais (Estados-Membros), e as ordens locais (Municípios). É que a ordem total ao mesmo tempo em que prevê e reconhece os estados, dando-lhes competências e rendas, prevê e reconhece os municípios, entidades intra-estaduais, conferindo-lhes competências e rendas.

Por mais que a posição dominante da doutrina seja pelo reconhecimento do município como entidade federativa, todavia esse entendimento não é pacífico, pois uma parte dos doutrinadores sustenta que embora estes estejam integrados a federação, eles não podem ser classificados como entes federados por causa da ausência de condições que são exigidas para defini-los como tal.

São vários os argumentos que buscam sustentar esse posicionamento, entre eles estão o fato de que os municípios são repartições político-administrativas que integram os seus respectivos Estados-Membros e não a União; não participam do processo de formação da vontade nacional; os mesmos não se encontram no rol taxativo daqueles que podem apresentar emendas à Carta Magna, conforme preceitua o art.60 da CF/88; e apesar de terem a sua autonomia garantida, ela não é absoluta, pois não desfrutam de uma capacidade de autogoverno integral, tendo em vista que por própria disposição da Lei Maior eles não podem criar um Poder Judiciário local e nem um Tribunal de Contas.

No entanto, Silva (2007, p. 641) argumenta que:

Não é porque uma entidade territorial tenha autonomia político-constitucional que necessariamente integre o conceito de entidade federativa. Nem o Município é essencial ao conceito de federação brasileira. Não existe federação de Municípios. Existe federação de Estados. Estes é que são essenciais ao conceito de qualquer federação.

Embora esses argumentos expostos sejam fundamentados, não se pode reconhecer essa teoria, uma vez que, os municípios não são meras subdivisões dos Estados-Membros e sua autonomia e reconhecimento como entidade federativa provêm diretamente da Constituição Federal de 1988, portanto, não há como ignorar a vontade do Constituinte Originário, porque no Brasil o município é estrutura fundamental.

E como decorrência dessa nova organização esses entes passaram a ter um rol maior de competências, como as que se encontram no art. 30 da CF/88, conseqüentemente, aos estados sobraram apenas às atribuições residuais, ocasionando um desnível de atribuições.

Contudo, observa-se que a situação dos Estados-Membros estabelecida na Carta Magna de 1988 não é muito diferente do que era previsto nas constituições anteriores que já delegavam aos estados somente as competências que não eram da União. Ressalta-se que, nesses períodos, os municípios não existiam como entes pertencentes da federação.

Moraes (2009, p. 301) analisa esta característica da seguinte maneira:

Aos Estados-Membros são reservadas as competências administrativas que não lhes sejam vedadas pela Constituição, ou seja, cabem na área administrativa privativamente ao Estado, todas as competências que não forem da União (CF, art.21), dos Municípios (CF, art.30) e comuns (CF, art.23). É a chamada competência remanescente dos Estados-Membros, técnica clássica adotada originalmente pela constituição norte-americana e por todas as constituições brasileiras, desde a república, e que presumia o benefício e a preservação da autonomia destes em relação à União, uma vez que a regra é o governo dos estados, a exceção do Distrito Federal, pois o poder reservado ao governo local é mais extenso, por ser indefinido e decorrer da soberania.

Apesar de o federalismo brasileiro ser conhecido por ser do tipo cooperativo pautado no equilíbrio, vislumbra-se ainda que a União é o ente político com mais competências, esse traço peculiar é comum na história do Brasil e retrata não só os aspectos políticos envolvidos no processo de consolidação do modelo federal, mas reflete também fatores sociais e econômicos, pois sempre houve uma tendência de valorizar os serviços que fossem prestados pela União.

Por tudo o que foi analisado quanto ao tema federação, comprova-se que ela possui vantagens, como a de possibilitar uma maior participação da população no cenário político, visto que, os cidadãos poderão concorrer a cargos no plano federal, estadual e municipal; é um modelo mais democrático, porque garante um contato mais próximo entre aqueles que estão no poder e os pessoas que os elegeram; e proporciona uma maior proteção aos direitos e garantias fundamentais, e etc.

Numa outra vertente, o modelo federal traz algumas desvantagens, entre elas estão à necessidade de haver constantemente um aumento no repasse de recursos para viabilizar o funcionamento dos entes descentralizados; e devido à existência de diferentes esferas autônomas podem acontecer divergências políticas, econômicas e jurídicas. Portanto, o Estado Federal tem como desafio superar as dificuldades oriundas do processo de transformação da sociedade e dos entes que o compõe, sem que, contudo, perca a sua essência.

## **4 A FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS NO BRASIL**

Nesta parte do trabalho monográfico será apresentada à temática que envolve o processo de delimitação da competência na federação brasileira, bem como os fatores que desencadearam a criação do Incidente de Deslocamento de Competência pela EC n°. 45/2004.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 o Brasil estabeleceu novas diretrizes e princípios que passaram a influenciar as suas relações com outros Estados e também com os Organismos Internacionais. Entre esses princípios se destaca o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, pois em observância ao que dispõe esse preceito a República Federativa do Brasil assumiu o compromisso de não apenas ratificar os Tratados e Convenções Internacionais que versam sobre o tema, mas principalmente de cumprir as disposições constantes nestes termos.

Nesse diapasão, o Estado brasileiro passou a ser cobrado internacionalmente para a adoção de um instrumento capaz de “forçar” uma atuação mais eficiente dos Estados-Membros nos casos em que fosse verificado o cometimento de crimes com graves violações aos direitos humanos.

E, apesar de algumas críticas, a Emenda Constitucional n° 45/2004 acrescentou o § 5° no art. 109 da CF/88, passando a prevê a mudança de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, desde que sejam observados os trâmites e os requisitos exigidos pela norma em comento.

### **4.1 A Emenda Constitucional n°. 45/2004**

A reforma do Poder Judiciário é fruto de um longo processo político, social e, especialmente, legislativo que duraram treze anos, a proposta dessa emenda materializou-se através da PEC n° 96/92, de iniciativa do Deputado Federal Hélio Bicudo, e após todo o processo de discussão e deliberação pelo Congresso Nacional a PEC foi aprovada pelo Senado Federal no dia 17 de novembro de 2004, culminando com a promulgação da Emenda Constitucional 45/2004 no dia 08 de dezembro do referido ano.

A Constituição Federal de 1988 inovou ao garantir a proteção de novos direitos, como também aumentou a defesa daqueles que já se encontravam

expressos em outras constituições, principalmente, os direitos capazes de garantir um maior amparo aos seres humanos contra as arbitrariedades do Estado e até mesmo contra os abusos e violações provenientes de outros indivíduos, abrangendo uma dúplici e eficácia, a saber, a vertical e a horizontal.

Contudo, o Poder Judiciário que já era marcado pela morosidade na prestação jurisdicional, pela impunidade em alguns casos e pela dificuldade em garantir o acesso à justiça, não acompanhou a necessidade de resolver essas novas demandas oriundas do desrespeito às normas constitucionais, ocasionando uma maior descredibilidade do sistema judiciário.

Nestes termos, Faria (2005, p. 17) retrata esse distanciamento existente entre a necessidade da sociedade e a justiça brasileira:

Nesse processo de ajuste, o fosso cada vez mais profundo entre o sistema jurídico e os interesses conflitantes numa sociedade em transformação exponenciado pelas tradicionais dificuldades enfrentadas pelo Judiciário para se adaptar aos novos tempos, conduziu a uma progressiva desconfiança na objetividade das leis, como critério de justiça, quanto na sua efetividade, como instrumento de regulação e direção da vida socioeconômica.

A Emenda Constitucional 45/2004, fruto do trabalho do Poder Constituinte Derivado Reformador, surgiu com o objetivo de suprir as lacunas existentes no Poder Judiciário e estabeleceu mecanismo de controle externo, entre outras medidas.

Dentre as temáticas trazidas pela EC 45/2004 está à instituição do Incidente de Deslocamento de Competência (IDC) conhecido, usualmente, por federalização. Esse mecanismo objetiva garantir uma maior proteção aos direitos humanos, pois a fragilidade institucional marcada pela falta de estrutura, de vontade política ou até de atitudes negligentes existentes no âmbito da Justiça Estadual fez com que o Brasil fosse por inúmeras vezes responsabilizado internacionalmente pelo descumprimento aos tratados internacionais de proteção aos direitos humanos.

Diante deste panorama jurídico-institucional, o IDC se tornou um instrumento capaz de atribuir competência para a União investigar e resolver os crimes que impliquem no desrespeito as normas internacionais que almejam a proteção dos indivíduos, uma vez que, essa tem por obrigação cumprir os termos previstos nos tratados, sob pena, de sofrer condenações.

Para Cazetta (2009, p. 92) o IDC tem por objetivo:

Criar um mecanismo que permita uma ampliação qualitativa de proteção dos direitos humanos, conferindo-se meios ao ente central para realizar, diretamente, a resposta judicial a casos de grave violação dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Ao reconhecer a função de garante da concreção dos direitos humanos atribuídos à União, matiza o instrumento a ideia de atribuir-lhe o papel de, diretamente, investigar e decidir lides que tenham como objeto concreto situações de desrespeito à dignidade humana.

A federalização está prevista no art. 109 V-A e no § 5º da CF/88, com a seguinte redação:

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;

§ 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. (Parágrafo acrescido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

A República Federativa do Brasil tem na dignidade da pessoa humana como um de seus fundamentos e rege-se nas suas relações internacionais observando o princípio da Prevalência dos Direitos Humanos, portanto, essa inovação trazida pela EC 45/2004 encontra respaldo nos preceitos constitucionais, tendo em vista, a necessidade de garantir uma proteção mais eficiente a esses direitos.

#### 4.2 O Conceito e a Natureza Jurídica do Incidente de Deslocamento de Competência

Com a EC 45/2004 o Poder Judiciário passou por significativas alterações entre elas a inserção do IDC, a partir desta previsão o Procurador Geral da República possui legitimidade para suscitar o processo de federalização, considerando-se a necessidade de segurar para a população a garantia de que o fato ilícito que desrespeitou aos Tratados Internacionais de proteção aos direitos humanos será devidamente investigado e o agressor punido, caso a Justiça Estadual seja omissa quanto à investigação e o julgamento do feito.

Nesse sentido, Aras (2005, p. 1) conceitua o Incidente de Deslocamento de Competência como sendo:

Um instrumento político-jurídico, de natureza processual penal objetiva, destinado a assegurar a efetividade da prestação jurisdicional em casos de crimes contra os direitos humanos, previstos em tratados internacionais dos quais o Estado brasileiro seja parte. Cuida-se de ferramenta processual criada para assegurar um dos fundamentos da República: a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF) e para preservar um dos princípios pelos quais se guia o País nas suas relações internacionais e obviamente também no plano interno: a prevalência dos direitos humanos (artigo 4º, II, CF).

Diante do que foi apresentado, verifica-se que o conceito do IDC possui duas faces: a primeira é a jurídica, pois busca o cumprimento das normas constitucionais que elevam a dignidade da pessoa humana ao status de fundamento do Estado brasileiro; e a segunda é a política - porque é fruto de um clamor de justiça da sociedade civil, devido as constantes atrocidades ocorridas no Brasil, como a massacre no presídio do Carandiru em São Paulo<sup>1</sup> e da matança em Eldorado dos Carajás no Pará<sup>2</sup>.

O texto do art. 109, inc. V-A e o § 5º elenca mais uma competência da Justiça Federal, mas ao contrário das demais disposições do referido artigo, esta atribuição não pode ser exercida de forma direta e imediata, pois se encontra condicionada ao juízo de discricionariedade do Procurador Geral da República, que ao concluir pela admissibilidade deve suscitar o IDC perante o Superior Tribunal de Justiça a quem competirá decidir a sua aplicação.

Portanto, trata-se de uma competência circunstancial, pois está condicionada ao preenchimento de certos requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Por causa dessa característica, certifica-se que não houve uma diminuição e/ou usurpação permanente da competência originária da Justiça Estadual, nem afronta ao Princípio do Juiz Natural.

De acordo com o Procurador da República Vladimir Arras a federalização da competência é: [...] “um mecanismo de sucessão ou substituição da atividade da

---

<sup>1</sup> Este massacre aconteceu na Casa de Detenção de São Paulo, conhecida popularmente como Carandiru, no dia de 02 de outubro de 1992, após uma briga entre os presos no Pavilhão 9. Devido o tumulto a Polícia Militar do Estado de São Paulo invadiu o local o que provocou um aumento generalizado da confusão, e o que era inicialmente uma briga entre detentos se tornou em uma rebelião, ao ponto de provocar um confronto direto entre os presos e os policiais, estes para contê-los começaram a fuzilar, o que resultou na morte de 111 presos. Esta operação foi coordenada pelo coronel Ubiratan Guimarães e ficou conhecida como sendo o pior massacre ocorrido em presídios brasileiros.

<sup>2</sup> O massacre ocorrido em Eldorado dos Carajás, no dia 17 de abril de 1996, foi motivado pela disputa de terras entre os sem-terra e os fazendeiros, estes reivindicavam pela desapropriação de fazendas, principalmente, a Fazenda Macaxeira. Depois de um período acampados as margens da rodovia BR-115, eles decidiram bloquear a pista. Nesta ocasião, a comando do coronel Mário Colares Pantoja os policiais militares iniciaram um confronto com os sem-terra provocando a morte de 19 reivindicantes, muitos deles foram mortos com disparos à queima roupa pelos policiais.

Justiça dos Estados ou do Distrito Federal pela Justiça da União, dentro do esquema de federalismo cooperativo, nos casos de violação a direitos humanos”.

O instituto em análise é, destarte, um instrumento constitucional de natureza processual e possui um caráter excepcional, podendo ser arguido em qualquer fase do processo pelo Procurador Geral da República, ainda que já finda a primeira instância.

Em uma recente decisão do STJ referente ao IDC nº. 5 – PE, que trata do assassinato do Promotor de Justiça Estadual Thiago Faria de Sousa pelos grupos de extermínio no estado do Pernambuco, o excelso Tribunal acolheu o pedido de federalização e ratificou esse caráter:

[...]

6. O incidente de deslocamento de competência não pode ter o caráter de *prima ratio*, de primeira providência a ser tomada em relação a um fato (por mais grave que seja). Deve ser utilizado em situações excepcionalíssimas, em que efetivamente demonstrada a sua necessidade e a sua imprescindibilidade, ante provas que revelem descaso, desinteresse, ausência de vontade política, falta de condições pessoais e/ou materiais das instituições – ou de uma ou outra delas – responsáveis por investigar, processar e punir os responsáveis pela grave violação a direito humano, em levar a cabo a responsabilização dos envolvidos na conduta criminosa, até para não se esvaziar a competência da Justiça Estadual e inviabilizar o funcionamento da Justiça Federal.

7. A ideia de excepcionalidade do incidente não pode, contudo, ser de grandeza tal a ponto de criar requisitos por demais estritos que acabem por inviabilizar a própria utilização do instituto de deslocamento.

(Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 5- PE 2014/0101401-7, relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, 2014).

Devido à ausência de uma regulamentação infraconstitucional do assunto objeto desse estudo, alguns doutrinadores têm atribuído eficácia limitada à norma do art. 109 § 5º, porém o STJ ao analisar o IDC nº 1- PA concernente ao assassinato da missionária Dorothy Stang atribuiu ao texto em comento eficácia direta e imediata, apesar de ter julgado improcedente o pedido, *in verbis*:

[...] não há base jurídica para atribuir ao referido preceito eficácia limitada (sem o condão de produzir todos os seus efeitos, precisando de uma lei integrativa), ou que o processamento desse incidente dependa de regulamentação própria, até porque as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais – em cujo elenco, indiscutivelmente, se encontram inseridos os “direitos humanos” – têm aplicação imediata, por força do disposto no § 1º do art. 5º da Carta da República. É suficiente, portanto, para o deslocamento da competência, a demonstração inequívoca, no caso concreto, de ameaça efetiva, real, ao cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos firmados pelo Brasil.

(Superior Tribunal de Justiça, IDC nº1, relator: Ministro Arnaldo Esteves de Lima, 2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO).

Nesse diapasão, Aras (2005, p. 1) faz a seguinte observação:

Sendo também uma garantia individual, o IDC tem aplicação imediata, por força do artigo 5º, §1º, da Constituição Republicana. Essa sua natureza decorre da sua própria finalidade, qual seja, a efetiva prestação da jurisdição nos casos de crimes contra os direitos humanos, servindo primordialmente aos interesses da vítima e da sociedade, no ideal de segurança jurídica e de reparação, mas também prestando-se a resguardar a posição jurídica de autores de delitos, no que diz respeito à duração razoável do processo e ao respeito aos seus direitos fundamentais por parte dos Estados-membros e do Distrito Federal.

Em virtude da finalidade específica do Incidente de Deslocamento de Competência, a sua natureza jurídica é extraída diretamente da Carta Cidadã de 1988, pois a mesma resguarda a garantia da efetividade da prestação jurisdicional através de uma atuação preventiva e repressora do Estado. Essas obrigações também decorrem dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil que introduziram políticas públicas a serem desenvolvidas e implementadas em prol da proteção dos direitos fundamentais inerentes a todos e, principalmente, para as vítimas de crimes violentos que tiveram a sua dignidade ferida.

#### 4.3 Exigências Constitucionais para o Deferimento do IDC

Por meio de uma interpretação literal da norma constitucional expressa no art. 109, § 5º, infere-se a necessidade do cumprimento dos requisitos constantes no texto para que seja possível o deslocamento de competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal. A proposta de federalização é atribuição exclusiva do Procurador Geral da República, mas caberá ao STJ realizar um juízo de mérito e de deliberação quanto à admissibilidade do pedido, como já foi mencionado anteriormente.

O IDC nº 1-PA foi o primeiro a ser proposto, em virtude do assassinato da missionária Dorothy Stang no Pará, nessa ocasião o STJ confirmou a relação dos requisitos exigidos, *in verbis*:

5. 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 sua instituições, em proceder à devida persecução penal. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº1, relator: Ministro Arnaldo Esteves de Lima, 2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO).

Por conseguinte, são estas as condições: a ocorrência de grave violação a direitos humanos; o descumprimento pelo Brasil das obrigações constantes nos Tratados Internacionais de proteção aos direitos humanos dos quais seja signatário; e a inatividade ou inaptidão da justiça no âmbito estadual de processar, investigar e julgar os responsáveis pelo delito.

#### *4.3.1 Hipótese de Grave Violação dos Direitos Humanos*

O primeiro dos elementos a ser estudado é a ocorrência de violação aos direitos humanos que além de ser grave, ainda, precisa estar diretamente interligada com as obrigações oriundas de tratados internacionais, como por exemplo, as disposições constantes do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos; do Pacto de San José da Costa Rica; Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, entre outros.

A expressão “grave violação aos direitos humanos” é um conceito jurídico indeterminado e aberto que reflete uma marca característica do Poder Constituinte Derivado na elaboração das constituições contemporâneas. Contudo, não pode servir de óbice para a aplicabilidade da norma constitucional.

Essa técnica busca evitar o engessamento da ordem jurídica, pois a sociedade se encontra em constantes mudanças influenciadas por fatores econômicos, políticos, sociais e culturais, desta forma, cabe ao intérprete o papel de decidir a sua aplicação, levando-se em consideração a complexidade do caso concreto posto para apreciação pelo poder judiciário.

O STJ, por meio do IDC n 1º- PA trouxe a seguinte explicação quanto ao assunto em análise:

2. Dada amplitude a magnitude da expressão “diretos humanos”, é verosímil 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 (CF, 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 falar em norma de eficácia limitada. Ademais, não é próprio de texto constitucional tais definições. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº1, relator: Ministro Arnaldo Esteves de Lima, 2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO).

Apesar desse posicionamento, o legislador infraconstitucional não se encontra impedido de traçar um rol exemplificativo com o objetivo de nortear a aplicação do IDC, entretanto, o que não pode acontecer é a tentativa de prevê situações com o intuito de esgotar todas as hipóteses possíveis de incidência do instituto.

Partindo-se da premissa de que a União é a responsável pelo cumprimento das obrigações internacionais, Piovesan no decorrer de sua obra intitulada Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional (2013) elenca de forma exemplificativa alguns crimes como a tortura; o homicídio doloso qualificado praticado por agente funcional de quaisquer dos entes federados; os delitos praticados contra as comunidades indígenas ou seus integrantes; homicídio doloso, quando motivado por preconceito de origem, raça, sexo, opção sexual, cor, religião, opinião política ou idade ou quando decorrente de conflitos fundiários de natureza coletiva e pelo uso, intermediação e exploração de trabalho escravo ou de criança e adolescente; configuram graves violações aos direitos humanos, devido ao desrespeito a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, etc.

Dessa forma, se o Brasil violar esses Tratados e Convenções, a competência para processar e julgar esses crimes deverá ser transferida para a Justiça Federal, tendo em vista, que é sobre a União que recairá a obrigação pelo cumprimento desses termos.

Piovesan (2013, p. 411-412) sobre o tema aponta:

A justificativa é simples: considerando que estas hipóteses estão tuteladas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, é a União que tem a responsabilidade internacional em caso de sua violação. Vale dizer, é sob a pessoa da União que recairá a responsabilidade internacional decorrente da violação de dispositivos internacionais que se comprometeu juridicamente a cumprir.

[...] Todavia, paradoxalmente, em face da sistemática vigente, a União, ao mesmo tempo em que detém a responsabilidade internacional, não detém a responsabilidade nacional, já que não dispõe da competência de investigar, processar e punir a violação, pela qual internacionalmente estará convocada a responder.

É de fundamental importância à análise do IDC nº 2 – DF, recebido e julgado pelo STJ, pois nele se constata um exemplo de um homicídio doloso praticado contra o advogado e vereador Manoel Bezerra de Mattos Neto que lutava contra os grupos de extermínio atuantes nos Estados da Paraíba e do Pernambuco.

Na ocasião, foi averiguada a existência de grave violação a direitos humanos, além dos outros dois requisitos exigidos pela Carta Magna, o que veio ocasionar o processo de federalização.

O STJ, por meio da Min. relatora Laurita Vaz, fundamentou a decisão do IDC nº 2 – DF, argumentando que:

[...]

3. A existência de grave violação a direitos humanos, primeiro pressuposto, está sobejamente demonstrado: 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 e pública. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 2, relator: Ministra Laurita Vaz, 2010).

No IDC nº 5 - PE o mesmo tribunal também reconheceu a existência de grave violação aos direitos humanos devido às circunstâncias em que aconteceu o assassinato do promotor de justiça Thiago Faria, *in verbis*:

[...]

10. O pedido de deslocamento de competência encontra-se fundamentado em afronta a tratado internacional de proteção a direitos humanos. O direito à vida, previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), é a pedra basilar para o exercício dos demais direitos humanos. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 5 PE 2014/0101401-7, relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, 2014)

Portanto, é *conditio sine qua non* que a conduta delituosa provoque uma violação direta e imediata aos direitos humanos previstos nos Tratados Internacionais que foram ratificados pelo Brasil, pois estes são garantias que possibilitam a existência de uma vida digna.

#### 4.3.2 Descumprimento dos Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos

Apesar do art.109 § 5º preceituar que o deslocamento de competência será possível quando houver o descumprimento das normas constantes nos termos internacionais dos quais o país faça parte, vale ressaltar, que o entendimento jurisdicional pacífico não restringe a necessidade do processo de federalização, apenas, quando da existência do desrespeito as normas internacionais protetivas incorporados ao ordenamento jurídico pátrio, uma vez que, o posicionamento dominante somente admite essa mudança quando a violação puder ocasionar a punição do Brasil nos Organismos Internacionais.

Sendo assim, o Estado brasileiro só será responsabilizado internacionalmente quando não respeitar as disposições previstas no Estatuto de Roma e na Convenção Americana de Direitos Humanos, pois a República Federativa do Brasil somente aceita a jurisdição internacional de dois tribunais, quais sejam, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e o Tribunal Penal Internacional, nos termos do art. 5º, § 4º da Carta Política de 1988.

Mais uma vez, é de suma importância à remissão ao IDC nº 2- DF, para que haja um maior esclarecimento do tema em estudo, porque o STJ, Tribunal da Cidadania, ratificou esse entendimento predominante:

[...]

4. O risco de responsabilização internacional pelo descumprimento de obrigações derivadas de tratados internacionais aos quais o Brasil anuiu (dentre eles, vale destacar, a Convenção Americana de Direitos Humanos, mais conhecido como "Pacto de San Jose da Costa Rica") é bastante considerável, mormente pelo fato de já ter havido pronunciamentos 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, as quais, no entanto, ou deixaram de ser cumpridas ou não foram efetivas. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 2, relator: Ministra Laurita Vaz, 2010).

Além da incapacidade ou inaptidão durante a investigação do fato delituoso, a demora processual poderá desencadear a federalização, e, conseqüentemente, a responsabilização internacional para o país, já que no art. 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos traz como uma das garantias judiciais extensível

para todos os sujeitos envolvidos na lide, a duração razoável do processo. O supracitado artigo aduz:

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A garantia de uma prestação jurisdicional célere, observando a complexidade de cada causa submetida à apreciação pelo poder judiciário é, ainda, um direito previsto constitucionalmente no art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, que também a estende para os processos a serem julgados por órgãos administrativos.

O STJ, ao decidir pela procedência do IDC nº 5 – PE pronunciou-se que:

10. [...] Um julgamento justo, imparcial e em prazo razoável é, por seu turno, garantia fundamental do ser humano, previsto, entre outros, na referida Convenção Americana de Direitos Humanos, e dele é titular não somente o acusado em processo penal, mas também as vítimas do crime (e a sociedade em geral) objeto da persecução penal, dada a redação ampliativa do inciso LXXVIII do artigo 5º da CF: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Ademais, a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem, reiteradamente, asseverado que a obrigação estatal de investigar e punir as violações de direitos humanos deve ser empreendida pelos Estados de maneira séria e efetiva, dentro de um prazo razoável. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 5 PE 2014/0101401-7, relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, 2014)

Como já foi dito, a assunção da responsabilidade pelo descumprimento das normas internacionais recai sobre a União, porque foi ela quem se comprometeu juridicamente com os Órgãos Internacionais; por isso, caso ocorra alguma violação a esses termos por instituições públicas ou privadas pertencentes à administração de qualquer ente federativo, bem como, as que prestam serviços públicos por delegação ou quando pessoas jurídicas de direito privado executam determinadas atividades que deveriam ser fiscalizadas pelo Estado, mas o mesmo se omite, o Brasil vai sofrer sanções por parte dos Organismos Supranacionais, como já foi mencionado anteriormente.

### 4.3.3 A Inatividade ou Inaptidão da Justiça no Âmbito Estadual para Processar, Investigar e Julgar

Essa última condição capaz de legitimar o deslocamento de competência não se encontra prevista de forma expressa no texto constitucional, todavia é um requisito imprescindível, pois tem como objetivo prevenir uma interferência exorbitante por parte da União nos Estados-Membros.

É notório que o problema relacionado com a falta de estrutura, de profissionais qualificados, de interesse político, de recursos materiais, entre outros elementos existentes no âmbito da polícia e das instituições judiciárias nos Estados contribuem para aumentar o sentimento de insegurança e impunidade das vítimas que tiveram a sua dignidade humana ferida e da sociedade em geral.

Porém, alguns Estados vêm se posicionando de uma forma mais atuante na busca pela diminuição dos crimes que possam ocasionar responsabilização para o Brasil, apesar da deficiência funcional e estrutural ainda existentes. Pode-se citar como exemplo o IDC n°. 1 – PA, pois o STJ julgou improcedente o pedido devido o interesse das autoridades do Pará em investigar e punir os assassinos da missionária, nesta ocasião foi consolidado o entendimento pela obrigatoriedade do preenchimento de todos os requisitos, tendo em vista, o seu caráter cumulativo, *in verbis*:

[...]

4. Na espécie, as autoridades estaduais encontram-se empenhadas na apuração dos fatos que resultaram na morte da missionária norte-americana Dorothy Stang, com o objetivo de punir os responsáveis, refletindo a intenção de o Estado do Pará dar resposta eficiente à violação do maior e mais importante dos direitos humanos, o que afasta a necessidade de deslocamento da competência originária para a Justiça Federal, de forma subsidiária, sob pena, inclusive, de dificultar o andamento do processo criminal e atrasar o seu desfecho, utilizando-se o instrumento criado pela aludida norma em desfavor de seu fim, que é combater a impunidade dos crimes praticados com grave violação de direitos humanos.

5. [...] No caso, não há a cumulatividade de tais requisitos, a justificar que se acolha o incidente. (Superior Tribunal de Justiça, IDC n°1, relator: Ministro Arnaldo Esteves de Lima, 2005, S3 - TERCEIRA SEÇÃO).

Em uma situação totalmente contrária da que foi exposta, os Estados da Paraíba e do Rio Grande do Norte não cumpriram com as determinações da Convenção Interamericana de Direitos humanos que determinavam proteção integral para Manoel Mattos e uma investigação minuciosa para prender os responsáveis

pelos vários atentados efetuados contra ele, contudo essas obrigações não foram obedecidas e em 24 de janeiro de 2009 ele foi assassinado no município de Pitimbu-PB.

Diante desta situação, as autoridades de ambos os estados recorram ao PGR para que o incidente fosse suscitado, uma vez que, não eram capazes de investigar o caso, por causa da ação organizada dos grupos de extermínios que atuavam no interior e nas fronteiras desses entes federativos.

O STJ reconheceu essa dificuldade e acolheu o IDC nº 2 – DF, sendo o primeiro caso a ser federalizado, nestes termos:

[...]

5. É notória a incapacidade das instâncias e autoridades locais em oferecer respostas efetivas, reconhecida a limitação e precariedade dos meios por elas próprias. Há quase um pronunciamento uníssono em favor do deslocamento da competência para a Justiça Federal, dentre eles, com especial relevo: o Ministro da Justiça; o Governador do Estado da Paraíba; o Governador de Pernambuco; a Secretaria Executiva de Justiça de Direitos Humanos; a Ordem dos Advogados do Brasil; a Procuradoria-Geral de Justiça do Ministério Público do Estado da Paraíba.

6. As circunstâncias apontam para a necessidade de ações estatais firmes e eficientes, as quais, por muito tempo, as autoridades locais não foram capazes de adotar, até porque a zona limítrofe potencializa as dificuldades de coordenação entre os órgãos dos dois Estados. Mostra-se, portanto, oportuno e conveniente à imediata entrega das investigações e do processamento da ação penal em tela aos órgãos federais. (Superior Tribunal de Justiça, IDC nº 2, relator: Ministra Laurita Vaz, 2010).

A federalização de competência não surgiu como um mecanismo a ensejar o esvaziamento ou a substituição do rol de atribuições da Justiça Estadual, uma vez que, o mesmo funciona como um incentivo para que os órgãos judiciários estaduais se empenhem na resolução de crimes que possam ocasionar o referido processo, pois somente em ocasiões excepcionais que fiquem demonstradas a incapacidade das instituições locais é que o Procurador Geral da República deverá suscitar o deslocamento de competência. Destarte, o IDC contribui para o fortalecimento da Justiça Estadual e da Justiça Federal, porque nas situações em que o STJ deferir essa mudança, ela terá que se empenhar para resolver o caso apresentado, evitando, dessa maneira, a punição do Brasil.

#### 4.4 Das Críticas ao Incidente de Deslocamento de Competência

A discussão quanto à inconstitucionalidade do Incidente de Deslocamento de Competência é antiga, pois remonta a época em que o projeto de emenda nº 96/92 ainda tramitava no Congresso Nacional, visto que, já era objeto de intensos debates na esfera política e jurídica.

Neste cenário, os debates quanto à legalidade do instituto se tornaram mais agressivos, devido à promulgação da Emenda Constitucional 45/2004, destacando-se as manifestações contrárias da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais e da Associação dos Magistrados Brasileiros que tiveram como ápice a proposição de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, respectivamente, a ADI nº. 3.486 e a ADI nº. 3.493, contra a norma constante no art. 109, inciso V-A, § 5º da CF/88. Esse descontentamento também alcança uma parte significativa dos membros do Ministério Público Estadual.

A violação dos princípios e das garantias constitucionais como o desrespeito ao Pacto Federativo, afronta ao Juiz e Promotor Natural e ao Devido Processo Legal e a Legalidade, estão entre os argumentos contrários ao processo de federalização.

A violação ao Pacto Federativo estaria configurada por causa de um aumento de poder no âmbito da União e, conseqüentemente, os estados teriam a sua esfera de atuação reduzida o que provocaria um desequilíbrio federativo, ocasionado pela situação de subordinação entre eles e a União e pelo enfraquecimento do Poder Judiciário em cada ente e do Ministério Público estadual.

Esse mecanismo que permite a mudança da competência originária da Justiça Estadual para a Justiça Federal ocasionaria uma intensa competição entre os entes que compõem a federação brasileira. Além disso, a autonomia político-administrativa conferida aos estados por meio do art. 18 da CF/88 seria drasticamente reduzida, o que implicaria numa afronta à própria essência do Estado Democrático de Direito.

Portanto, essa inovação trazida pelo Poder Constituinte Derivado estaria ferindo um dos núcleos intangíveis da Constituição Federal de 1988, qual seja, a forma federativa de Estado, cláusula pétreia, prevista no art. 60, §4º, inciso I, tendo em vista, o caráter interventivo do IDC.

Este argumento se encontra previsto na petição inicial da ADI nº. 3.486 proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros- (AMB) em maio de 2005,

mas o STF ainda não se manifestou pela constitucionalidade ou não do incidente de deslocamento de competência, dessa peça se extrai que:

A “federalização dos crimes” é inconstitucional por ferir *cláusula pétrea* do “Pacto Federativo”, eis que se trata de uma “intervenção federal nos Estados” de “forma branca”, já que a verdadeira intervenção federal, prevista no artigo 36 da Constituição Federal de 1988, impede votação de emenda constitucional. (Supremo Tribunal Federal, ADI nº 3.486 DF, relator: Ministro Sepúlveda Pertence, 2005)

Por outro lado, a afronta ao Princípio do Juiz Natural é decorrente da desobediência ao art. 5º da CF/88, especificamente, o inciso XXXVII que proíbe de forma expressa a formação de juiz ou tribunal de exceção e o inciso LIII - garante o direito aos indivíduos que cometeram alguma infração de serem somente processados e julgados por autoridade competente.

A partir da invocação a esses preceitos constitucionais, os críticos do IDC sustentam que a mudança de competência estaria ocasionando a formação de um juízo *ex post facto*, pois o acusado de cometer crimes que violaram os direitos humanos não teria o seu direito assegurado constitucionalmente de conhecer previamente o juízo no qual deveria ser processado e julgado, visto que, se preenchidos os demais requisitos que autorizam o processo de federalização, o mesmo será remetido para um juízo que não teria competência anteriormente fixada ao cometimento do delito.

A Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES) interpôs a ADI nº. 3.493 se posicionando pela inconstitucionalidade do IDC, em razão do desrespeito ao princípio do juiz natural, da referida ação é retirada o seguinte entendimento:

A imparcialidade do judiciário e a segurança do povo contra o arbítrio estatal encontram no princípio do juízo natural uma de suas garantias indispensáveis, é garantia fundamental aos cidadãos. O juiz natural é aquele integrado no Poder Judiciário, com todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal. O referido princípio deve ser interpretado em sua plenitude, de forma a proibir-se, não só a criação de tribunais ou juízos de exceção, mas também de respeito absoluto as regras objetivas de determinação de competência, para que não sejam afetadas a independência e imparcialidade do órgão julgador. (Supremo Tribunal Federal, ADI nº3.493 DF, relator: Ministro Sepúlveda Pertence, 2005).

No que tange à violação ao Princípio do Promotor Natural, a doutrina sustenta esse posicionamento alegando que a EC 45/2004 teria criado uma competência

discricionária baseada exclusivamente em um juízo de admissibilidade, que teria por parâmetro apenas critérios genéricos e subjetivos feitos de forma privativa pelo Procurador Geral da República, o único legitimado pela Constituição.

O desrespeito aos Princípios do Devido Processo Legal e da Legalidade pela inovação trazida pela EC 45/ 2004 reside na forma como a norma do art. 109, § 5º foi redigida, porque a mesma confere ao interprete uma ampla discricionariedade e não oferecem mecanismos objetivos capazes de identificar quais seriam os crimes que poderiam ensejar o incidente e nem define por meio de uma lei o que seria uma grave violação ocasionando, por isso, uma insegurança jurídica.

O Princípio do Devido Processo Legal, previsto no art. 5, inc. LIV da CF/88, é tido como um dos elementos estruturais de todo o sistema jurídico, uma vez que, esse se desdobra em inúmeras garantias processuais como o direito ao contraditório e à ampla defesa, a duração razoável do processo, ao juiz natural e a um processo legal pautado na razoabilidade e na proporcionalidade, etc.

A ofensa a este princípio é provocada em razão da surpresa e da incerteza trazidos pelo IDC, pois o mesmo pode ser suscitado e aceito em qualquer fase do processo, o que acabaria por prejudicar o direito de defesa do réu, além das demais garantias que são derivadas deste preceito.

Torna-se imprescindível a remissão a ADI nº 3.486 ajuizada pela AMB, uma vez que, ela explica como o direito ao devido processo legal pode ser prejudicado por esse elemento surpresa, nesses termos:

Com efeito, enquanto não houver o incidente a que se refere o novo § 5º, do art. 109, da Constituição, os crimes a que ele se refere estarão sendo processados e julgados pela Justiça Estadual. No entanto, nem o réu, nem o Ministério Público Estadual e nem mesmo o magistrado saberão se haverá ou não o deslocamento de competência para a Justiça Federal, pois este dependerá de incidente a ser suscitado com exclusividade pelo Procurador Geral da República. Iniciar-se-á, portanto, um processo penal sem que as regras que irão regê-lo estejam previamente definidas [...]. Nada restará às partes e ao juízo competente senão esperar até o desfecho do processo. Até o último momento deste, poderá haver, em tese, o pedido de deslocamento da Justiça Estadual para a Justiça Federal. É óbvio que este “elemento surpresa” é incompatível com o devido processo legal [...], pois cria uma insegurança absoluta nos processos sob o seu âmbito de incidência. (Supremo Tribunal Federal, ADI nº 3.486 DF, relator: Ministro Sepúlveda Pertence, 2005)

O Princípio da Legalidade, expresso no art. 5º, inciso II da CF/88, é uma garantia constitucional que assegura uma proteção aos indivíduos contra as

arbitrariedades do Estado, portanto, somente uma lei que tenha passado por todas as etapas do processo legislativo estará apta a estabelecer obrigações a serem cumpridas por todos.

A transgressão à regra em comento é ocasionada por causa da ausência de uma lei que defina de forma clara os critérios a serem adotados para poder identificar os crimes que possam ensejar a federalização, uma vez que, essa função não pode ser atributo exclusivo dos tratados internacionais e da jurisprudência.

#### 4.5 A Defesa do Incidente de Deslocamento de Competência

Como já foi demonstrado ao longo deste trabalho, o IDC foi introduzido no ordenamento jurídico com o propósito de fortalecer as obrigações decorrentes dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos que foram ratificados pelo Brasil.

Porém, ele foi alvo de manifestações contrárias, principalmente, no que diz respeito à preservação do modelo federal, pois é da própria essência do Federalismo a atribuição de autonomia política, administrativa, legislativa e financeira aos Estados-Membros.

O Poder Constituinte Originário elegeu o Princípio Federativo a categoria de preceito fundamental e estruturante da República Federativa do Brasil sendo de observância obrigatória para demais entes; e, ao ser elevado a condição de cláusula pétrea pelo art.60, § 4º, inciso I, da CF/88, não pode ser objeto de nenhuma outra norma constitucional que pretenda extingui-lo ou retirar elementos essenciais que o caracteriza.

Devido à força normativa e irradiante dos princípios norteadores do sistema jurídico brasileiro, verifica-se que esse preceito não é superior em relação aos demais, por isso, não existe incompatibilidade entre a norma que instituiu o processo de federalização e o Princípio Federativo, dado que os mesmos são integrantes de uma única ordem normativa, motivo pelo qual um princípio não exclui o campo de incidência do outro.

Deste modo, a interpretação dos princípios e garantias que se encontram de forma expressa ou implícita na Constituição Cidadã deve ser orientada de acordo com o Princípio da Unidade da Constituição, visto que, uma norma não pode ser interpretada de forma isolada e distanciada das demais regras e nem dos preceitos que orientam a formação do Estado Democrático de Direito.

Para Mendes *et al* (2008, p. 490):

As normas constitucionais devem ser vistas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados num sistema unitário de regras e princípios, que é instituído pela própria Constituição. Em consequência, a Constituição só pode ser compreendida e interpretada corretamente se nós entendermos como unidade, o que resulta, por outro lado, que em nenhuma hipótese devemos separar uma norma do conjunto em que ela se integra, até porque [...] o sentido da parte e o sentido do todo são interdependentes.

Nesse processo de fundamentação da constitucionalidade do IDC é necessária à desconstrução de alguns preconceitos que o norteiam; a premissa de todos eles parte de uma interpretação equivocada que atribui uma autonomia absoluta aos entes federativos, sendo desta feita, insuscetível de qualquer interferência da União, ressalvada apenas a intervenção federal.

Na atualidade, não mais vige um federalismo dual baseado numa repartição de competências absoluta, horizontal e insuscetível de comunicação entre a União e os Estados-Membros. Esse modelo foi substituído por um federalismo cooperativo, que passou a delimitar as atribuições dos entes federativos de forma vertical, pois eles passaram a ser regidos pelo Princípio da Subsidiariedade, portando, não há uma concorrência desenfreada, na medida em que, todos têm o mesmo objetivo, o desenvolvimento da nação.

A autonomia que os Estados-Membros possuem é uma prerrogativa concedida diretamente pela Carta Magna, sendo assim, ela também pode estabelecer situações excepcionais em que esta característica possa ser mitigada, pois o poder de autodeterminação não é absoluto e nem ilimitado.

Cazetta (2009) traz como exemplo de mitigação da autonomia, os Estados Unidos, berço do federalismo moderno, porque neste país há um mecanismo similar ao IDC, tendo em vista, a existência de leis norte-americanas que autorizam o Governo Federal a iniciar novos processos, mesmo quando findos em outras instâncias, ou até mesmo uma intervenção direta ao longo do processo de investigação, quando houver indícios fundamentados de que certos crimes não foram devidamente investigados por motivos relacionados ao preconceito e a falta de conhecimento dos direitos civis que garantem uma maior proteção aos acusados durante o processo.

Sendo assim, o IDC tem por objetivo o fortalecimento do Poder Judiciário, porque aumenta a cooperação entre a União e os Estados-Membros no sentido de

resguardarem uma proteção mais eficaz aos direitos humanos previstos nos Tratados Internacionais, evitando uma possível condenação do Brasil nas instancias internacionais.

É notória a necessidade do preenchimento dos requisitos legais para que o processo de federalização possa ser deferido, portanto, não há uma atuação indiscriminada do Procurador Geral da República, e, nem uma supervalorização da Justiça Federal em detrimento da Justiça Estadual, pois a jurisdição é uma e indivisível.

Neste diapasão, Cazetta (2009, p. 99) explica que:

Longe de atingir a cláusula pétrea do pacto federativo, o IDC apenas consagra, como mecanismo alternativo, uma forma de atrair para o âmbito da Justiça Federal a garantia da consagração da cidadania, sem, com isso, diminuir o modelo federativo.

Assim [...] o IDC mostra-se um eficiente instrumento para viabilizar a manutenção da federação, atuando, no seu papel de garante, para ver consagrados os direitos humanos.

O IDC retira seu fundamento de validade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, expresso no art. 1, inciso III, da CF/88. Devido ao seu alto valor normativo ele agrega em torno si a totalidade dos demais direitos e garantias fundamentais.

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, em face de sua hierarquia constitucional se encontra no mesmo nível do Princípio Federativo, porque os dois foram elevados à condição de preceitos fundamentais e alicerçam o Estado brasileiro, por isso não há violação as cláusulas pétreas estabelecidas no art. 60, § 4º da CF/88 e, nem uma colisão irreversível entre eles que impeçam a adoção de mecanismos que busquem resguardar os direitos dos indivíduos, nos casos de graves violações aos direitos humanos.

Diante da argumentação dos críticos que colocam o IDC na rota de conflito com vários princípios constitucionais, entre eles, o do Princípio Federativo, o do Juiz e Promotor Natural e do Devido Processo Legal, constata-se que esse argumento não procede, pois o próprio ordenamento jurídico adota a técnica da ponderação de interesses com base no Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade para o balanceamento de princípios que perante os casos concretos possam entrar em oposição.

Barroso (2006, p. 32), comunga com esta explanação:

A denominada ponderação de valores ou ponderação de interesses é a técnica pela qual se procura estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios contrapostos. Como não existe um critério abstrato que imponha a supremacia de um sobre o outro, deve-se, à vista do caso concreto, fazer concessões recíprocas, de modo a produzir um resultado socialmente desejável, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição. O legislador não pode, arbitrariamente, escolher um dos interesses em jogo e anular o outro, sob pena, de violar o texto constitucional. Seus balizamentos devem ser o princípio da razoabilidade e a preservação, tanto quanto possível, do núcleo mínimo do valor que esteja cedendo passo. Não há, aqui, superioridade formal de nenhum dos princípios em tensão, mas a simples determinação da solução que melhor atende o ideário constitucional na situação apreciada.

Então, mais uma vez é reconhecida à constitucionalidade do IDC com base no Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade, tendo em vista, que o mesmo se mostra adequado, necessário e proporcional em seu sentido estrito.

Quanto à adequação do referido instituto, nota-se que ele se mostra apto na persecução de suas finalidades que são: a ampliação da proteção aos direitos humanos, pois a Justiça Federal poderá assumir a investigação e o processamento da lide criminal nos casos em que a Justiça Estadual se mostrar inoperante, contribuindo, assim, para a redução da impunidade e para a garantia de uma duração razoável do processo aos sujeitos que compõe a ação penal; e, numa outra vertente, o mesmo evita que o Brasil seja punido pelos Organismos Internacionais por causa de uma possível violação dos tratados e convenções dos quais é signatário.

O preenchimento do segundo elemento da proporcionalidade, a necessidade é aferida mediante a adoção de o IDC ser exigível, tendo em vista, o quadro de impunidades ter se alastrado no território brasileiro, em virtude, do aumento dos crimes que violam os direitos humanos, e, por mais que imponha algumas restrições aos direitos dos acusados, o deslocamento de competência é um meio menos gravoso do que a já conhecida intervenção federal, uma vez que, nesta há uma limitação dos direitos de toda uma coletividade, por isso ele se posiciona como um mecanismo intermediário.

Partindo deste raciocínio, Aras (2005, p. 1) explica que:

Como se percebe, o incidente de deslocamento é uma forma alternativa, mais sutil e menos traumática, de intervenção da União nos Estados e no Distrito Federal, para atender aos mesmos objetivos já consagrados no artigo 34 da Constituição. Na verdade, não se tem propriamente uma intervenção. Trata-se de atuação complementar da Justiça Federal, em virtude de negativa ou retardo de prestação jurisdicional pelos entes

subnacionais. Da mesma forma que na intervenção federal, o legitimado para provocar o incidente é o Procurador-Geral da República, que deve dirigir-se, todavia, ao Superior Tribunal de Justiça para a fixação final da competência. Esta sempre será federal em potência. Vale dizer: doravante todos os crimes contra os direitos humanos previstos em tratados internacionais são virtualmente de competência federal. Basta que estejam presentes os pressupostos do deslocamento, para que se dê a substituição da jurisdição estadual/distrital pela federal. Cuida-se então de uma assunção de competência condicionada ao atendimento de certos requisitos, ordenada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Já a proporcionalidade em sentido estrito foi devidamente comprovada mediante a mensuração de que os benefícios trazidos pelo IDC, como a garantia de uma prestação jurisdicional mais adequada à complexidade do crime; a redução de punição da União na ceara internacional; uma maior proteção conferida à sociedade são superiores aos prejuízos que este instrumento pode provocar, por exemplo, a mudança de competência para uma vara federal mais distante do local em que o crime foi cometido; a dificuldade de locomoção da vítima e do acusado e da apresentação de provas por causa da distância, e etc.

Quanto ao Princípio do Juiz Natural, a doutrina que se posiciona pela inconstitucionalidade do IDC realiza uma interpretação equivocada dos incisos XXXVII e LIII do art. 5º, CF/88 para sustentar esse posicionamento, pois quando a Constituição garante que não poderá haver juízo ou tribunal de exceção ela esta se referindo a instituição de um órgão julgador criado excepcionalmente e que não pertence à estrutura do Poder Judiciário previsto constitucionalmente para o processamento e julgamento de crimes.

Dessarte, não há violação ao Princípio do Juiz Natural quando há a mudança de competência, visto que, a Justiça Federal é parte integrante da estrutura judiciária brasileira, prevista no art. 92 da CF/88, e não um órgão com atribuições fixadas depois da ocorrência do fato delituoso.

Mais uma vez, Aras (2005, p. 1) defende que o IDC não afronta a este princípio, porquanto:

Não há violação [...] ao princípio do juiz natural nos casos de remoção *ex officio* de magistrados. Tais remoções, como é óbvio, atendem ao interesse público, e nenhum réu dirá que a substituição de um determinado magistrado, por razões de ordem pública, ofende qualquer garantia individual. Neste passo, não se pode esquecer que a EC 45/04 conferiu ao Conselho Nacional de Justiça a faculdade de remover magistrados (artigo 103-B, §4º, inciso III, da CF), em decisão administrativa, sempre que presentes graves razões de ordem pública. Logo, não há porque temer a mera substituição de um juiz estadual por juiz federal, presentes

determinados requisitos, e, em situações excepcionais, também motivadas pelo interesse público e estribadas em princípios fundamentais do Estado brasileiro, como são a dignidade da pessoa humana e a proteção dos direitos humanos.

A Constituição protege a competência originária da Justiça Estadual e ela mesma ressalva a hipótese em que a Justiça Federal poderá substituí-la, por isso não há desrespeito à divisão de competências e nem põe em risco a garantia de imparcialidade do órgão julgador.

A escolha do Poder Constituinte Derivado em atribuir competência privativa para o Procurador Geral da República suscitar o IDC, não viola o Princípio do Promotor Natural, porque ele detém competência para propor qualquer ação perante o STF e o STJ, pois é o dominus litis por excelência, na forma do art. 129, I, da CF/88.

O PGR na qualidade de Chefe do Ministério Público da União e do Ministério Público Federal assume a obrigação de promover medidas necessárias para garantir uma proteção mais eficaz aos direitos fundamentais previstos na Constituição e nos Tratados e Convenções que versam sobre o tema, pois no cenário internacional ele atua como autoridade máxima do Ministério Público Nacional.

Apesar do art. 109, §5º ter legitimado apenas o PGR para propor o processo de federalização perante o STJ, o mesmo não exclui o direito de outros órgãos e instituições de provocá-lo, porque a Constituição garante no art. 5º, inciso XXXIV o direito de petição, portando, se ele ao analisar o caso apresentado verificar o preenchimento dos requisitos exigidos constitucionalmente, deverá desencadear o processo de federalização.

Cazetta (2009, p. 92) sintetiza os argumentos ora apresentados da seguinte forma:

Para alcançar uma ampliação qualitativa da proteção aos direitos humanos, estruturou-se um instrumento que, respeitando a estrutura federal, atribuiu a um tribunal superior, já responsável pela uniformização da ordem infraconstitucional, o papel de identificar os casos em que haja a afetiva necessidade da atuação do ente federal. Concebeu-se, então, um cuidadoso mecanismo que envolve manifestação fundamentada, em processo judicial, e que terá por resultado a redistribuição do feito a um juízo previamente reconhecível, desde que esta mudança tenha sido solicitada pelo Procurador Geral da República, pois ambos são dotados, respectivamente, do plexo de garantias institucionais típicas do Poder Judiciário e do Ministério Público.

O Princípio do Devido Processo Legal é um direito fundamental consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, garante a todos o direito de ter uma prestação jurisdicional adequada e justa.

O *Due Process of Law* assegura uma proteção mais efetiva aos direitos humanos, porque esse se apresenta em duas concepções distintas, que ao serem obedecidas permitem a todos um processo legal. O IDC se funda, ainda, nesse princípio por causa de sua carga normativa e axiológica, não havendo nenhuma colisão entre eles.

A primeira concepção esta relacionada à teoria processual, segundo a qual o individuo só poderá sofrer alguma restrição em seus direitos mediante a observância de um processo estabelecido por lei. Por outro lado, a teoria material ou substancial estende a área de proteção ao prever que é dever do Estado garantir um processo legal, justo e adequado às pessoas que pleiteiam diante de algum órgão jurisdicional.

Em face do que foi apresentado, constata-se que o IDC não viola o Princípio do Devido Processo Legal, uma vez que, esse instituto veio garantir ao cidadão uma segurança mais eficiente por parte do Estado garantindo, portanto, um processo que obedeça aos trâmites constitucionais e que seja, ao mesmo tempo, pertinente e satisfatório.

O IDC também se encontra em conformidade com o Princípio da Legalidade, pois os crimes capazes de desencadeá-lo estão previstos no código penal, e por causa de sua natureza processual estabelece somente uma mudança de competência não adentrando no mérito do Poder Legislativo, visto que, a norma que o regulamenta não prevê a tipificação de novas condutas criminosas e nem uma majoração de penas, que já foram definidas previamente pela legislação infraconstitucional.

Logo, nos dizeres de Cazetta (2009, p. 95), pode-se concluir que:

O IDC preserva os contornos do federalismo brasileiro, assegura o respeito aos princípios do juízo natural e do promotor natural e não ofende o devido processo legal, pois assegura ao réu ampla defesa, além de configurar um importante meio de pressão para manter alerta o aparato estatal. Em contrapartida, assegura ao ente central mecanismos que lhe permite atuar diretamente nos casos concretos de grave violação de direitos humanos, munindo-se de instrumento que lhe permitira afastar a responsabilidade internacional que decorre do desrespeito aos atos internacionais ratificados.

Sendo assim, a federalização da competência reflete a evolução do Estado brasileiro, pois o Brasil passa a ter uma atuação mais dinâmica e protetora, condizente com os princípios constitucionais expostos.

## 5 CONCLUSÃO

O Incidente de Deslocamento de Competência, como foi demonstrado ao longo desse trabalho, trata-se de um instrumento constitucional que possui uma natureza processual, pois ele pode provocar uma mudança de competência da Justiça Estadual, órgão detentor dessa atribuição originária, para a Justiça Federal em qualquer fase da investigação ou do processo quando for apurada a existência de graves violações aos direitos humanos e que, cumulativamente, ocasione violação aos tratados internacionais dos quais o Brasil anuiu.

Essa forma de delimitação da competência na federação brasileira é um tema que desde a sua tramitação no Congresso Nacional gerou profundas divergências quanto a sua constitucionalidade. Bastante discutida pela doutrina, verificou-se que a posição doutrinária e jurisprudencial dominante é aquela que sustenta pela constitucionalidade do IDC.

No decorrer da apresentação, observou-se que o incidente de deslocamento de competência surgiu com a finalidade de incentivar uma atuação mais garantidora do Estado brasileiro no âmbito interno, uma vez que, ele passou a se empenhar para garantir o cumprimento dos tratados internacionais, sob pena, de ser punido caso viole algum desses termos.

A federalização da competência garante uma prestação jurisdicional mais adequada à vítima que teve seus direitos básicos violados, quando por inépcia dos órgãos judiciários estaduais, o crime não esteja sendo devidamente investigado ou quando haja comprovadas dificuldades no processamento da lide.

Sendo assim, o presente instituto garante não só o cumprimento das normas oriundas do Direito Internacional como, ainda, das disposições constantes da Carta Política de 1988 que rezam sobre a proteção dos direitos e das garantias fundamentais.

À vista disso, constatou-se que os objetivos propostos no início desse trabalho foram alcançados, porque através da pesquisa e de um estudo minucioso foi possível solucionar a problemática apresentada e chegar ao entendimento de que a federalização dos crimes contra os direitos humanos é compatível com o sistema normativo nacional e internacional.

Portando, conclui-se que esse instrumento se encontra em conformidade com o ordenamento jurídico pátrio, porque este retira o seu fundamento de validade do

Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, premissa máxima que lastreia toda a ordem normativa, e, constitui um dos elementos estruturantes do Estado Democrático de Direito.

Destarte, não há como sustentar uma inferioridade ou um conflito entre ele e o Princípio Federativo, já que os dois são preceitos dotados de um intenso valor axiológico, por isso, foi possível afirmar que o campo de atuação de um não exclui a do outro. Cumpre salientar, que os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade, do Devido Processo Legal, da Legalidade, do Juiz e Promotor Natural não são violados pela inovação trazida no § 5º do art. 109, da CF/88.

Para fundamentar ainda mais esse posicionamento, verificou-se que Superior Tribunal de Justiça já deferiu a alteração da capacidade de julgar, no caso do IDC nº 2-PE, referente ao homicídio do advogado e vereador Manoel Bezerra de Matos Neto, no município de Pitimbu/PB em 2009, ele era conhecido por seu engajamento na luta pela defesa dos direitos humanos e pelas denúncias contra a atuação dos grupos de extermínio nos estados da Paraíba e do Pernambuco; mais recentemente, o excelso Tribunal, também autorizou a Justiça Federal da Paraíba a atuar no caso do IDC nº 5-PB, devido à execução do Promotor de Justiça estadual Thiago Faria Soares pelos grupos de extermínio atuantes nessa região.

Apesar da Carta Política de 1988 ter previsto esse meio alternativo, excepcional, os Estados-Membros não podem se acomodar, e, precisam se adequar não somente ao que dispõe as normas constitucionais, mas, também, as regras oriundas dos tratados internacionais sobre direitos humanos, tendo em vista, o caráter jurídico especial conferido a eles; por outro lado, a República Federativa do Brasil tem a obrigação de disponibilizar recursos financeiros, com vistas, a melhorar o funcionamento e a estrutura dos órgãos jurisdicionais e da polícia civil em cada ente, para que eles se tornem capazes de resolverem os crimes de grande repercussão no cenário nacional e internacional, evitando, dessa forma, a federalização e a punição do Estado.

Devido à atuação dos Estados-Membros, em alguns casos, ter sido marcada por problemas estruturais e pela falta de profissionais qualificados, tornou-se evidente que o incidente de deslocamento de competência é um meio idôneo e capaz de garantir uma maior proteção aos direitos humanos, na medida em que, ampliou os mecanismos de controle, prevenção e repressão das atividades estatais

e particulares; preservou a autonomia dos entes políticos e a essência do federalismo, além de ter garantido o fortalecimento da justiça brasileira.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

AMARAL, Carlos Eduardo Pacheco. **Do Estado soberano ao Estado das autonomias**: regionalismo, subsidiariedade e autonomia para uma nova ideia de Estado. Blumenau: Edifurb, 2002.

ARAS, Vladimir. Federalização dos Crimes contra os Direitos Humanos. In.: **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 687. Publicado em 05/2005. Disponível em: <<http://jus2.com.br/doutrina/texto.asp?id=6762>>. Acesso em: 08 jan. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **Direito Constitucional Brasileiro**: o problema da federação. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

\_\_\_\_\_. **A Nova Interpretação Constitucional**: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BRASIL. (**Constituição de 1946**). Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de Setembro de 1946. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Emenda Constitucional nº. 45**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art109](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art109)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. **PEC 96/1992**. Proposta de Emenda à Constituição. Introduce modificações na estrutura do Poder Judiciário. NOVA EMENTA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45: Altera dispositivos dos artigos 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os artigos 103-A, 103-B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Autor Helio Bicudo. Disponível em:  
<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=14373>>. Acesso em: 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão do Incidente de Deslocamento de Competência nº.1/PA (2005/0029378-4)**, 3ª Seção do STJ, Relator. Min. Arnaldo Esteves Lima. Julgamento em: 08.06.2005, unânime, DJ 10.10.2005. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1858546&num\\_registro=200500293784&data=20051010&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1858546&num_registro=200500293784&data=20051010&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão do Incidente de Deslocamento de Competência nº. 2/ DF (2009/0121262-6)**, 3ª Seção do STJ, Relatora. Min. Laurita Vaz. Julgamento em: 27.10.2010, DJ 22.11.2010. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=8083818&num\\_registro=200901212626&data=20101122&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=8083818&num_registro=200901212626&data=20101122&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em : 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão do Incidente de Deslocamento de Competência nº 5 /PE (2014/0101401-7)**, 3ª Seção do STJ, Relator. Min. Rogerio Schietti Cruz. Julgamento em: 13.08.2014, unânime, DJ 01.09.2014. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=37906164&num\\_registro=201401014017&data=20140901&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=37906164&num_registro=201401014017&data=20140901&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 10 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ações Direta de Inconstitucionalidade nº 3.486**, DF, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 23/05/2005 .Data de Publicação: DJ 30/05/2005 PP-00052. Disponível em:  
<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3486&processo=3486>>. Acesso em: 04 jan. 2105

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3493**, DF, Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 23/05/2005, DJ 30/05/2005 PP-00052. Disponível em:  
<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3486&processo=3493>>. Acesso em: 04 jan. 2015.

CAZETTA, Ubiratan. **Direito Humanos e Federalismo: O Incidente de Deslocamento de Competência**. São Paulo: Atlas, 2009.

CLÈVE, Clemerson Merlin. **Temas de Direito Constitucional**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Estado federal**. (Série Princípios) São Paulo: Ática, 1986.

ESPAÑA. **Constitución Española de 27 de diciembre de 1978**. (Constituição da Espanha de 1978). Disponível em: <<http://legislacion.derecho.com/constitucion-constitucion-espanola-de-27-de-diciembre-de-1978>>. Acesso em: 10 dez. 2014.

FABRIZ, Daury Cesar; FERREIRA, Cláudio Fernandes. **O Município na Estrutura Federativa Brasileira: Um Estudo Comparado**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, nº 41, Minas Gérias, 2002.

FARIA, Jose Eduardo. **Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça**. 1. ed. 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2005.

FERREIRA, Pinto. **Princípios gerais de Direito Constitucional moderno**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 29. ed. São Paulo: Saraiva: 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocência Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comissão de Direito Internacional. **Convenção de Viena**. (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 23 de

maio de 1969). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm)>. Acesso em: 29 nov. 2014.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948**. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 01 dez. 2014.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. (Pacto de São José Da Costa Rica) – MRE Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Aprovada em 22 de novembro de 1969. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/315848.doc>>. Acesso em: 04 jan. 2015.

PINTO FILHO, Francisco Bilac Moreira. **A intervenção federal e o federalismo Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva 2013.

\_\_\_\_\_. Responsabilidade Internacional do Estado por Violação de Direitos Humanos. **Revista CEJ**, Brasília, DF, v.9, n° 29, abr./jun. 2005. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/22184-22185-1-PB.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2014.

\_\_\_\_\_. **Processo Internacional e Direitos Humanos**: Análise dos sistemas de apuração de violações dos direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ROCHA, Carmém Lúcia Antunes. **República e Federação no Brasil**: Traços Constitucionais da Organização Política Brasileira. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

RODAS, João Grandino. Tratados internacionais: sua executividade no direito interno brasileiro, In.: **Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, n. 34, p. 313. 2006. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir>>. Acesso em: 29 nov. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Ed. Livraria dos Advogados, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TORRECILLAS RAMOS, Dircêo. **A federalização das novas comunidades: a questão da soberania**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.