

A FEDERALIZAÇÃO DOS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO -----	3
1 OS DIREITOS HUMANOS -----	4
1.1 O alcance jurídico da expressão direito humanos -----	5
1.2 A indefinição do gênero “graves crimes contra os direitos humanos” -----	6
1.3 A federalização e os princípios do promotor e juiz natural -----	10
2 A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR OS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS -----	13
2.1 O incidente de deslocamento de competência -----	14
2.2 A questão da legitimação para o incidente -----	15
2.3 Traços comuns do IDC com o desaforamento -----	18
3 O PACTO FEDERATIVO E OS TRATADOS INTERNACIONAIS -----	21
3.1 A internacionalização dos direitos humanos -----	21
3.2 O dever internacional de persecução -----	22
3.3 A federalização e o pacto federativo -----	23
3.4 Outros possíveis efeitos -----	24
3.4.1 Afronta ao princípio da razoabilidade dos prazos processuais -----	24
3.4.2 Afronta ao princípio da isonomia -----	26
3.4.3 Afronta ao princípio acusatório -----	26
CONCLUSÃO -----	27
BIBLIOGRAFIA -----	27

INTRODUÇÃO

Sabe-se que a Emenda Constitucional nº 45 de 08 de dezembro de 2004, também conhecida como “Reforma do Judiciário”, trouxe importantes mudanças no mundo jurídico. Dentre essas inovações, destaca-se, no tocante à alteração de competência, a modificação do art. 109, § 5º da CF.

O presente estudo foi desenvolvido para abordar a sistemática do novo instituto advindo da EC nº 45/2004 no tocante a alteração do art. 109, § 5º da CF, que trata da “federalização da competência dos crimes contra direitos humanos”.

Trata-se de um incidente de deslocamento de competência que busca retirar da Justiça Estadual a competência para processar e julgar determinados casos que envolvam violações a direitos humanos, para que os mesmos sejam julgados perante o órgão federal, com o fim de manter obrigações assumidas em tratados internacionais.

O tema tem rendido várias polêmicas, tendo ensejado inclusive o ajuizamento da ADIN 3486/DF pela Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, bem como insatisfação por parte da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público- Conamp.

Em contrapartida, várias organizações não-governamentais de direitos humanos e organismos internacionais, assim como a Associação dos Juizes Federais do Brasil – Ajufe e a Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR defenderam o incidente de deslocamento de competência.

Busca-se abordar o que é o incidente de deslocamento de competência, seus desdobramentos, finalidade, efeitos, bem como serão apontadas razões pelas quais o incidente não deve ser mantido no ordenamento jurídico.

Será analisada a centralização ilegítima provocada pelo instituto, com a conseqüente ruptura do pacto federativo, além de outras violações como a dos princípios do juiz e promotor natural.

No primeiro capítulo, será analisado o alcance jurídico da expressão direitos humanos, a indefinição do gênero “graves crimes contra os direitos humanos” e, por fim, será destacada a relação entre os princípios do promotor e juiz natural e o instituto de deslocamento de competência.

Já no segundo capítulo, será abordado o incidente em si, sua legitimação e os pontos comuns com o desaforamento.

Posteriormente, no terceiro capítulo, será destacada a relação entre o pacto federativo e os tratados internacionais, de modo que iniciar-se-á com a internacionalização dos direitos humanos, passando para o dever internacional de persecução. Após, será analisada a federalização e o pacto federativo, bem como os possíveis efeitos do instituto.

1 OS DIREITOS HUMANOS

A preocupação com os direitos humanos, notadamente a partir da segunda guerra mundial, vem obtendo atenção dos governos, espelhando a preocupação da população com a preservação desses direitos.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e a partir da crescente internacionalização dos direitos humanos, bem como da necessidade de se estabelecer parâmetros protetivos mínimos à dignidade humana, é que foi proposta a idéia de federalização dos direitos humanos.

A despeito do cuidado do Constituinte de 1988 em assegurar a proteção dos direitos humanos, a realidade é que a violação desses direitos no Brasil tornou-se prática comum, o que vem revoltando a população face à insegurança, além de ter provocado indignação internacional.

Assim, a idéia de federalização da competência dos crimes que importem em grave violação de direitos humanos foi difundida em um contexto de verdadeira crise de efetividade, identidade e confiança das instituições públicas que asseguram esses direitos, com o apoio das diversas entidades da sociedade civil que se dedicam à defesa desses direitos, a fim de aprimorar os mecanismos ineficientes de apuração e punição das violações de direitos humanos.

Segundo o Ministro Lima (2005, p. 07):

a criação desse instituto decorreu, dentre outros motivos, da percepção de que, em vários casos, os mecanismos até então disponíveis para apuração e punição desses delitos demonstraram-se insuficientes e até mesmo ineficientes, expondo de forma negativa a imagem do Brasil no exterior, que, freqüentemente, por meio de diversos organismos internacionais, além da mídia, tem sofrido severas críticas quanto à negligência na apuração desse tipo de crime, que resulta quase sempre em impunidade, não obstante os diversos compromissos por ele firmados, com relação à proteção desses direitos, como a Convenção Americana

sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) e a Declaração de Reconhecimento da Competência Obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que podem colocar o Estado brasileiro como sujeito passivo nos casos impunes a elas comunicados.

Há que se ressaltar a dificuldade na apuração e punição dos crimes praticados com violação aos direitos humanos, os quais o Brasil comprometeu-se, inclusive no plano internacional, a respeitar e proteger.

Os direitos humanos se revelam tão importantes que o legislador deu aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos estatura equivalente à das emendas constitucionais.

Vale destacar que os tratados internacionais voltados à proteção dos direitos humanos, ao mesmo tempo em que afirmam a personalidade internacional do indivíduo e endossam a concepção nacional dos direitos humanos, geram aos Estados que os ratificam obrigações no plano internacional.

No exercício de sua soberania, os Estados aceitam obrigações jurídicas decorrentes dos tratados de direitos humanos, passando a se submeter à autoridade das instituições internacionais, no que se refere à tutela e fiscalização desses direitos em seu território.

Dessa forma, a violação de direitos humanos constantes dos tratados internacionais é matéria de legítimo e autêntico interesse internacional.

1.1 O alcance jurídico da expressão direitos humanos

A expressão direitos humanos teve origem nas declarações de direitos surgidas de movimentos sociais contra o autoritarismo e o arbítrio, buscando ideais democráticos. Entre os documentos mais importantes estão a Magna Carta (Inglaterra, 1215), a Petição de Direitos/ Bill of Rights (Inglaterra, 1629), a Lei do Habeas Corpus (Inglaterra, 1679), a Declaração de Direitos da Virgínia (EUA, 1776), a Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão (França, 1789) e a Declaração de Direitos do Povo Trabalhador e Explorado (Rússia, 1918).

Entretanto, pode-se dizer que tal expressão advém da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, emanada no curso da Revolução Francesa. Posteriormente foi mencionada na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, produzida com o término da 2ª Guerra

Mundial, podendo também ser encontrada em tratados e convenções internacionais e outros documentos políticos.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 1º, III, apresenta a dignidade humana como um dos fundamentos da nossa República, constituída em um Estado Democrático de Direito. Nos arts. 5º a 16º, a CF/88 emprega-se também a expressão direitos e garantias fundamentais, abrangendo os direitos e deveres individuais e coletivos, os direitos sociais, a nacionalidade e os direitos políticos, nos quais podem ser compreendidos os direitos humanos.

1.2 A indefinição do gênero “graves crimes contra os direitos humanos”

Em relação aos pressupostos e processamento, o incidente de deslocamento de competência, no que diz respeito à própria delimitação das espécies de violação de direitos humanos que poderiam ensejar a propositura do incidente, já se revela inconstitucional.

Inicialmente, deve ser destacada a ausência de critérios determinados para identificação das graves violações de direitos humanos, resultando em verdadeiro atropelo aos princípios da legalidade e da tipicidade.

O instituto analisado teria ou deveria ter, supostamente, um limite, isto é, um controle para sua utilização, e este estaria diretamente ligado ao fato de se tratar de crimes graves e, concomitantemente, atentatório aos direitos humanos.

Porém, o que seriam crimes graves? Seriam aqueles em que houvesse comoção popular ou aqueles que despertassem interesse político, ou, ainda, aqueles em que houvesse morte?

Entende-se que o termo “grave” deve ser interpretado no sentido de massificação, de repercussão no âmbito coletivo. Porém, sabe-se que é quase impossível estabelecer parâmetros adequados para definir qualquer nível de gravidade. A princípio, qualquer tipo de violação seria algo grave, assim é possível que as contingências superem qualquer tentativa de enquadramento jurisprudencial ou teórico da matéria.

Dessa forma, se até mesmo a definição do que é grave violação já se revela algo altamente discutível e sujeito a toda a sorte de arbitrariedades, a identificação dos bens jurídicos efetivamente violados será dificilmente estabelecida, sem falar da subjetividade das circunstâncias necessárias a ensejar o deslocamento da competência.

O professor Pacelli (2006, p. 200-202) entende que:

para além dos inúmeros questionamentos que poderiam ser feitos acerca de qualquer teoria que pretenda estabelecer um rol de violações desta natureza, impõe-se reconhecer que a mudança constitucional parece referir-se de modo expresse, às causas relativas a direitos humanos tal como previstas em tratados internacionais. Não basta, portanto, incriminação nacional; exige-se que a capitulação do direito pátrio encontre ressonância em tratados internacionais subscritos pelo país, seja quanto ao bem jurídico objeto da tutela (integridade física, psíquica, dignidade humana etc), seja quanto à natureza da violação (tortura, privação da liberdade, seqüestro para o tráfico de pessoas etc), seja, por último, quanto ao reconhecimento, no plano internacional, da lesão aos direitos humanos, tal como ali estabelecido.

Quanto à terminologia “direitos humanos”, vale mencionar a polêmica causada pela expressão. Alguns se referem a direitos fundamentais; outros direitos humanos fundamentais; direitos do homem, entre outros.

Para Morais (2005, p. 205.), “a EC nº 45/2004 ampliou a competência penal da Justiça Federal, no tocante à proteção dos direitos fundamentais ...”.

Já para Silva (2005), o incidente de deslocamento de competência aplicar-se-ia às causas relativas a direitos humanos, não definindo a área a ser aplicada.

Wolfgang (2005, p. 35-36), asseverou que o poder de reforma constitucional se referiu expressamente à terminologia “direitos humanos”, e não direitos fundamentais.

Considerando, ainda, que um dos principais e recorrentes argumentos em prol do incidente tem sido a necessidade de assegurar de modo efetivo a responsabilização em virtude da violação de direitos humanos, preservando o Brasil em termos de responsabilidade internacional, verifica-se que a terminologia adotada não o foi por mera coincidência, ou, pelo menos, que a sua utilização nesse contexto permite afirmar que acabou sendo consagrada a tão questionada, mas mesmo assim possível distinção entre os direitos humanos (positivados no plano internacional) e fundamentais (positivados no plano constitucional), de resto já anunciada expressamente pelo constituinte quando, no art. 4º, II, da CF, previu que no plano das relações internacionais o Brasil deverá zelar pela prevalência dos direitos humanos, ao passo que a epígrafe do Título II da CF fala dos direitos e garantias fundamentais.

Vê-se que não se sabe diretamente se o reformador constitucional referiu-se apenas aos direitos consagrados nos tratados ratificados pelo Brasil ou se também encontram abrangidos os demais direitos fundamentais protegidos constitucionalmente.

Além disso, sabe-se que o fundamento do conceito de direitos humanos está ligado diretamente à idéia de dignidade humana, valor este relativo e mutável, que varia de acordo com o tempo, lugar e cultura.

Ademais, analisando o teor do dispositivo, à primeira vista, poder-se-ia acreditar que a medida só seria aplicável às causas criminais. Porém, tendo em vista a imprecisão da redação do dispositivo, abre-se margem para a federalização das causas cíveis que envolvam graves violações aos direitos humanos, como os litígios relacionados as vagas de quartos de UTI de hospitais, garantia de matrícula na rede pública, já que trata-se de violação a direitos humanos, como saúde e educação.

Dessa forma, considerando a impossibilidade doutrinária e científica de conceituar de modo eficaz a expressão “graves crimes contra os direitos humanos”, vê-se necessária a criação de dispositivos regulamentadores da utilização do instituto a fim de se evitar a vulgarização do incidente.

Em face do extenso rol dos direitos assegurados, os doutrinadores se encarregaram de algumas classificações a respeito de quais seriam os crimes contra os direitos humanos:

O professor Pacelli (2006) alistou como possíveis instrumentos de aplicabilidade do instituto o previsto no Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos, de 1966, na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 1969, na Convenção Internacional contra a Tortura e outras Formas de Tratamento ou Punição Cruéis, Desumanos ou Degradante, de 1984 e na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, de 1989. Citou, também, em sua atual obra “Curso de Processo Penal”, os crimes de genocídio, tráfico de pessoas, escravidão e formas análogas (no âmbito da ONU); tratado sobre violência contra a mulher (1995); convenção interamericana sobre tráfico internacional de menores (1997) e finalizou com a convenção interamericana contra a corrupção (2002).

Aras (2005), procurador da República do Estado do Paraná, utilizando um estudo conjunto realizado entre procuradores da República e do Estado de São Paulo, classificou um rol de crimes abrangendo os dolosos contra a vida; os de extorsão mediante seqüestro; os relacionados a conflitos fundiários coletivos; os crimes praticados mediante violência contra a pessoa e motivados por preconceitos racial, social, sexual, religioso ou de opinião; os delitos contra as crianças, adolescentes, deficientes físicos e idosos; os delitos contra os índios; os crimes de tortura, terrorismo, trabalho escravo, tráfico de pessoa e genocídio, sempre que tais infrações

forem praticadas por organizações criminosas ou por grupos de extermínio ou por agentes estatais ou com o concurso destes.

A professora Piovesan (2004) entende que a justificativa para a formulação de qualquer rol é o fato dessas hipóteses estarem tuteladas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil e, portanto, sob responsabilidade internacional da União, em caso de violação. Porém, apesar da responsabilidade internacional, a União não detém a responsabilidade nacional, já que não dispõe de competência para investigar, processar e punir a violação, que internacionalmente estará convocada a responder.

Partindo do agrupamento temático do Código Penal Brasileiro, Vladimir Aras apresentou outra classificação possível, em razão de entender necessária a inclusão dos crimes hediondos, definidos pela Lei 8.072/90, posteriormente, alterada pela 8.930/94, somando ao rol anteriormente citado o homicídio, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado; latrocínio; extorsão qualificada pela morte; extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada; estupro; atentado violento ao pudor; epidemia com resultado morte; falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais; genocídio; tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo.

Porém, ambos os agrupamentos não são completos, enfrentando críticas dos juristas por não terem base clara na lei penal. Este último é criticado sobretudo pelo fato de restringir a federalização a causas relacionadas ao racismo e ao tráfico de pessoas, por exemplo, e pelo fato de agruparem, entre os crimes hediondos, delitos que não estão relacionados à categoria de crimes contra os direitos humanos.

Ainda que se venha argumentar que tal abertura permita que a experiência concreta e a prática doutrinária e jurisprudencial possam concretizar as hipóteses autorizadoras do incidente, tal argumento não poderia levar à desconsideração do princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Vale ressaltar, ainda, que não é razoável admitir que todos os processos judiciais que impliquem grave violação a direitos humanos possam ensejar o deslocamento de competência para o Judiciário Federal, sob pena de esvaziar a competência da Justiça Estadual e inviabilizar o funcionamento da Justiça Federal. A banalização do novo instituto contraria a sua própria finalidade de disponibilizar instrumento capaz de conferir eficiente resposta estatal às violações

aos direitos humanos, evitando que o Brasil venha a ser responsabilizado por não cumprir os tratados internacionais, por ele firmados, que tratam desses direitos internacionalmente protegidos.

1.3 A Federalização e os princípios do promotor e juiz natural

A característica fundamental do Estado de Direito é a subordinação do Estado à ordem jurídica constitucional, na qual encontram-se positivados os princípios e os valores materiais da sociedade politicamente organizada, que devem orientar e determinar as ações estatais.

Nesse contexto, vinculado também à dimensão material do Estado de Direito, notadamente no que diz respeito aos limites impostos à atividade estatal, os princípios do juiz e promotor natural, como garantias fundamentais asseguradas ao particular em face do Estado, constituem base desse sistema de limitações da atuação estatal.

Como um dos modos consagrados para estabelecer o espaço de trânsito político-jurídico delineado para atuação estatal no âmbito do Estado Democrático de Direito, tais princípios buscam impedir qualquer impulso arbitrário do Estado sobre o indivíduo.

Ambos os princípios têm respaldo constitucional e, conjugando-os com o disposto nos tratados internacionais firmados pelo Brasil, extrai-se os elementos nucleares dos princípios, quais sejam a imparcialidade e a segurança do cidadão contra o arbítrio estatal, no que concerne à criação de juízos ou tribunais de exceção e à vedação do estabelecimento da competência após o fato.

Assim, somente a Constituição Federal pode instituir os órgãos a quem se atribui o exercício de um poder do Estado. As regras de competência são as que distribuem o exercício da jurisdição, legitimam este exercício, efetivando a garantia da presença no processo do juiz e promotor natural.

As regras de competência contidas na CF, além de fixarem parâmetros para elaboração das demais, expressam um “valor maior”, a fim de preservar interesses mais relevantes da ordem pública no processo. Dessa forma, ao indicar qual órgão é constitucionalmente competente estas regras adquirem um *status* de garantia, diretamente relacionada com o devido processo legal.

Quanto às regras de competência atribuídas por normas infraconstitucionais, estas visam à distribuição racional do exercício da atividade dos diversos órgãos jurisdicionados, materializada

no processo. Considerando que estabelecem critérios para a divisão dos processos entre os diversos órgãos que, em tese, estariam autorizados a exercer a jurisdição dentro do âmbito previamente delimitado pelas regras constitucionais, indicando qual deles é o competente para o julgamento de determinada causa, pode-se dizer que estas regras funcionam como instrumentos viabilizadores da proibição do juízo natural ou tribunal de exceção, já que impedem a designação administrativa ou escolha pelas partes de um órgão especial para atuar em determinado processo.

Dessa forma, cumpre questionar a constitucionalidade do incidente de deslocamento de competência frente aos princípios do juiz natural e promotor natural.

O princípio do juiz natural se baseia na necessidade de somente o órgão jurisdicionado pré-constituído é que poderá legitimamente exercer a jurisdição em um determinado processo. Tal princípio designa o direito do cidadão de não ser julgado num processo em que se estabelece o juiz competente em momento posterior ao delito.

Destaca-se a reserva absoluta da lei e a impossibilidade de alteração discricionária das competências judiciais.

A proibição do juízo ou tribunal de exceção tem o fim de impedir a arbitrária indicação de um órgão escolhido para, em determinado caso, conhecê-lo e decidi-lo. Ressalte-se, ainda, a necessidade de prévia delimitação do âmbito de atuação dos órgãos jurisdicionados para a definição de suas competências.

O argumento de que o juiz federal que receberá a causa deslocada é também juiz natural porque, desde o início, segundo a própria Constituição brasileira, aquele juízo era virtualmente ou condicionalmente competente para os processos relativos a graves violações a direitos humanos não merece prosperar. A idéia de juiz natural potencial está definitivamente equivocada, vez que não há que se falar em competência virtual ou condicional. A competência deve ser previamente estabelecida por regras claras e objetivas, não abrindo margem para, em casos concretos, ser modificada.

Ressalte-se, por fim, que o Poder Judiciário, em suma, quer pelos juízes da União, quer pelos juízes dos Estados, aplica lei nacionais para garantir direitos. Assim, o Poder Judiciário não é federal nem estadual, mas nacional.

Quanto ao princípio do promotor natural, Capez (2005), penalista e processualista penal, entende que está diretamente relacionado ao fato de que “ninguém será processado senão pelo

órgão do Ministério Público, dotado de amplas garantias pessoais e institucionais, de absoluta independência e liberdade de convicção e com atribuições previamente fixadas e conhecidas.”

O STF já decidiu que fica afastada a possibilidade de nomeação de um promotor para exercer as funções de outro, já regularmente investido no respectivo cargo. Nesse sentido: STF, Pleno, HC 69.599, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, publicado em 27/08/1997, p. 17.

Assim, não se pode designar Promotor ou Procurador sem obediência ao critério legal, a fim de garantir julgamento imparcial. Veda-se, desse modo, a designação de Promotor ou Procurador *ad hoc*, já que o réu tem direito público e subjetivo de conhecer o órgão do Ministério Público, da mesma forma que ocorre com o juízo natural.

Sabe-se que o Ministério Público é uno, em cada unidade estatal ou federal (art. 128 CF). Assim, tratando-se de órgãos de mesma estrutura e autonomia, não se pode dizer que o MPF seria superior ou supostamente mais competente para resolver determinados casos.

Apesar da Justiça Federal e o Ministério Público da União, no âmbito de suas atribuições constitucionais, terem se destacado no cenário internacional como exemplos de isenção e dedicação no cumprimento de seus deveres institucionais, ambas as Justças, Federal e Estadual, têm aptidões para exercitar a competência constitucionalmente designada, além disso, ambas contam com servidores qualificados e com profissionais devidamente preparados para as funções que exercem.

Além disso, vale destacar que existem deficiências na própria estrutura do MPF, pois existem várias procuradorias da República pendentes de investimentos e os casos em que seus membros tiveram grande problema na sua resolução, como, por exemplo, as drogas na fronteira do país e a delegação de atribuições eleitorais aos Promotores de Justiça.

Vale destacar, ainda, que a Justiça Estadual vem cumprindo exemplarmente a sua missão, tanto que no 1º IDC, o caso da missionária Dorothy Stang, o pedido de deslocamento da competência para a Justiça Federal foi indeferido, em razão das autoridades estaduais terem se empenhado na apuração dos fatos que resultaram na morte da missionária, com o objetivo de punir os responsáveis.

Portanto, não há que se falar em superioridade do Ministério Público Federal e da Justiça Federal em relação à Justiça Estadual, vez que trata-se de mera distribuição de competência.

Conclui-se que, analisando o art.109, V-A da CF/88, o incidente de deslocamento de competência se mostra inconstitucional, já que viola o pacto federativo entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público dos Estados, além dos juízes federais e estaduais.

2 A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR OS CRIMES CONTRA OS DIREITOS HUMANOS

A Emenda Constitucional nº 45, denominada “reforma do judiciário”, trouxe inovações quanto à competência da Justiça Federal. Entre as modificações verificadas destaca-se o art. 109, § 5º, da CF.

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

(...)

§ 5º- “Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento das 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.

Segundo o professor Tourinho Filho (2005, p. 184):

a Emenda Constitucional n. 45/2004, de certa forma aumentou a competência da Justiça Federal, atribuindo ao chefe do Ministério Público da União, nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, e com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, a faculdade de suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

Assim, em caso de crime doloso contra a vida, a competência do Tribunal do Júri Estadual será deslocada para o Tribunal do Júri Federal. Em sendo crime de julgamento pelo juiz de direito de direito de 1ª instância estadual, competente será o juiz de 1ª instância federal. Já nos casos em que o réu possuir foro por prerrogativa de função e estar em julgamento perante o

Tribunal de Justiça do respectivo Estado, será o Tribunal Regional Federal do mesmo Estado o responsável pela causa.

2.1 O Incidente de deslocamento de competência

Inicialmente, vale destacar que a própria terminologia “federalização” é equivocada, já que federalizar permite a participação dos Estados, enquanto o incidente objetiva o deslocamento do processo para a União, retirando a causa dos promotores e juízes naturais e criando um verdadeiro Tribunal de Exceção, vedado no ordenamento jurídico, diante da ausência de regras prévias e objetivas de julgamento.

Além disso, a expressão “federalização de crimes contra os direitos humanos” também se mostra equivocada, vez que “não se federalizam os crimes, mas a competência do órgão jurisdicional para julgá-lo” (RANGEL, 2006).

No tocante à competência, apesar de tratar-se de questão de natureza federativa, é do Superior Tribunal de Justiça e não do Supremo Tribunal Federal, já que aquele é o responsável pelos conflitos de competência. Todavia, deferido o IDC, cabe recurso de agravo regimental, nas hipóteses descritas no art. 258 c/c 11, ambos do Regimento Interno do STJ para a Corte Especial, conforme a natureza jurídica do instituto. Negado provimento a eventual recurso de agravo, é admissível a interposição de recurso extraordinário ao STF, ou, se for no âmbito criminal, habeas corpus para proteção de liberdade do investigado e/ou acusado, destacando que o recurso extraordinário ou a ação de HC podem ser interpostos diretamente no STF.

O professor Pacelli (2006) se manifestou no sentido de que o legislador agiu corretamente quando da escolha do STJ e não do STF para decidir sobre o incidente de deslocamento de competência, em razão do STJ ser o órgão competente para solucionar conflito de competência entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual.

O processualista diz, ainda, que “à maneira de outras questões criminais, não impedirá eventual exame da questão pelo Supremo Tribunal Federal, pela via recursal extraordinária ou por meio de *habeas corpus*. Afinal, o Supremo Tribunal Federal é, ao fim e a cabo, o guardião da Constituição.” (PACELLI, 2006, p. 2002)

Cumprido ressaltar que o incidente de deslocamento de competência dependerá do atendimento de certos requisitos específicos: primeiramente a violação há de ser grave e, ao

mesmo tempo, atentatória a direitos humanos e, ainda, só poderá ser utilizado no caso de grave omissão do Estado ou fundado receio de impunidade. Essa desídia ou negligência pode se referir tanto à falta de medidas protetivas dos direitos humanos antes da grave violação, como à deficiência de medidas repressivas após a sua ocorrência, podendo se dar também na fase de execução da pena. Assim, o instituto seria utilizado subsidiariamente e não em qualquer caso de violação de direitos humanos.

O relator ministro Lima (2005, p. 217) , no julgamento do 1º IDC encaminhado ao STJ, se posicionou no sentido de que:

além dos dois requisitos prescritos no § 5º do art. 109 da CF, quais sejam, (a) grave violação a direitos humanos e (b) assegurar o cumprimento pelo Brasil, de obrigações decorrentes de tratados internacionais, é necessário, ainda, a presença de terceiro requisito, (c) a incapacidade (oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais, materiais, etc.) de o Estado-Membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal. Tais requisitos – os três hão de ser cumulativos, o que parece ser de senso comum, pois do contrário haveria indevida, inconstitucional, abusiva invasão de competência estadual por parte da União Federal, ferindo o Estado de Direito e a própria federação (...).

Além disso, o incidente de deslocamento de competência deve atender ao princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), o que deve estar compreendido na demonstração concreta de risco a descumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil, ante a inoperante atuação de ramo da Justiça Estadual originariamente competente, tanto quanto dos demais órgãos estaduais responsáveis pela investigação e persecução penal.

Ressalte-se, por fim, que conforme redação do dispositivo, o incidente de deslocamento de competência pode ser utilizado “em qualquer fase do inquérito ou processo”, o que permite concluir que o deslocamento da ação pode ser dar até mesmo em fase recursal. Porém, o IDC somente poderá ser requerido no curso do processo de conhecimento, e não do processo de execução, pois não faz sentido existir sentença transitada em julgado e ser requerido o IDC. Se já houve sentença não há como afirmar que o Estado-Membro ou Distrito Federal foi omissos, negligente, além disso, o juiz já esgotou sua função jurisdicional.

2.2 A questão da legitimação para o incidente

Quanto à legitimidade para suscitar o incidente de deslocamento de competência, sabe-se que é apenas do Procurador-Geral da República. Muitos doutrinadores criticam desde já a subjetividade do instituto; outros afirmam que seria pertinente um único sujeito capaz de suscitar o incidente, já que a intervenção federal, incidente supostamente mais sério que atinge o Pacto Federativo, seria feita pelo Procurador-Geral da República, desde a Constituição de 1934, no caso de violação dos “princípios sensíveis”.

De fato, o critério do deslocamento de competência é realmente subjetivo, já que permite a um único membro, o Procurador-Geral da República, a análise do caso concreto.

Primeiramente, há que se destacar que o “suposto chefe” do Ministério Público da União atualmente não é nem mesmo escolhido em lista tríplice, mas pelo Presidente da República.

Entre os defensores encontra-se o procurador Vladimir Aras que, a respeito da legitimação do incidente, defendeu a escolha do Procurador-Geral da República como legitimado, sob o argumento de que o mesmo é, além do chefe do Ministério Público da União e autoridade republicana apta a dirigir o Ministério Público Federal, o promotor natural perante o Supremo Tribunal Federal.

O incidente deve ser provocado direta ou indiretamente para que o Procurador-Geral da República promova o deslocamento de competência perante o STJ. O requerimento ao PGR deve ser realizado por petição, podendo ser direto ou por intermédio da Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, órgão do Ministério Público Federal existente em todas as unidades da Federação.

Recebido o requerimento, o Procurador-Geral deverá realizar uma investigação preliminar a fim de averiguar se estão presentes os pressupostos do incidente de deslocamento. Nos autos do pedido, deverão ser ouvidos o Ministério Público do Estado requerido, o Judiciário Estadual e, se for o caso, o Secretário Estadual de Segurança Pública. Apresentadas as explicações destas autoridades, sem prejuízo de outras diligências, o Procurador-Geral estará apto a decidir se há justa causa para provocar o deslocamento perante o Superior Tribunal de Justiça.

Após o recebimento do incidente de deslocamento de competência pelo STJ, deverão ser ouvidos a autoridade judiciária estadual e o Ministério Público a fim de que o procedimento seja submetido a julgamento pelo colegiado, destacando que a autoridade judiciária que deverá ser

ouvida é o juiz em exercício perante a vara criminal ou cível e o promotor de justiça lotado no órgão de execução junto a vara criminal ou cível, como Representante do Ministério Público.

Segundo Rangel (2006, p. 269), “a apontada inércia, morosidade, o alegado conluio ou corrupção é da vara criminal, e não do Tribunal de Justiça e, conseqüentemente, do órgão de execução de primeiro grau do Ministério Público, e não da Procuradoria Geral de Justiça.”

O Presidente do Tribunal de Justiça será autoridade suscitada para prestar informações no incidente de deslocamento de competência quando se tratar de IDC do Tribunal de Justiça para o Tribunal Regional Federal, isto é, quando o caso for de competência originária do Tribunal de Justiça.

Há que se ressaltar também a necessidade de ouvir o acusado/investigado, a fim de que defenda seu direito constitucional ao juiz natural ou ao promotor natural do caso penal, ou que concorde com o deslocamento de competência.

Rangel (2006, p. 270) assegura que “é o mínimo que se pode assegurar ao réu, já que se quer aplicar o referido instituto, ou seja, paridade de tratamento e, conseqüente, direito de defesa, se for durante o processo. Se for na fase de inquérito, o indiciado tem interesse jurídico em se manifestar pela permanência (ou não) das investigações perante o órgão estadual/distrital.”

Para assegurar a eficácia do instituto seria viável permitir que os legitimados à assistência de acusação, quando habilitados, na forma do artigo 268¹ do CPP, também possam provocar o incidente perante o STJ, de modo a impedir que à omissão da justiça das unidades federadas se some a eventual omissão do Chefe do Ministério Público Federal. A razão dessa ampliação de legitimação está em facilitar a busca da reparação do dano causado pelo crime, que estaria inviabilizada para o assistente por omissão ou descaso da Justiça estadual e, eventualmente, do Procurador-Geral.

Para essa aplicação analógica (CPP, art. 3º), que amplia a garantia, não é necessária alteração constitucional ou lei expressa, bastando que o Superior Tribunal de Justiça acolhesse o princípio aqui esposado.

¹ Art. 268. Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no Art. 31.
Art. 31. No caso de morte do ofendido ou quando declarado ausente por decisão judicial, o direito de oferecer queixa ou prosseguir na ação passará ao cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

Igualmente, poderia o presidente da República, na condição de Chefe de Estado (art. 84², VII e VIII, CF), propor o incidente perante o Superior Tribunal de Justiça. Cabe ao presidente da República a representação do Estado Nacional e aferir a conveniência de assinar e ratificar tratados internacionais, aderir a eles ou denunciá-los. Tendo em vista a independência do Procurador-Geral da República em relação ao Governo, afigura-se razoável a legitimação do presidente.

Também a alteração da Lei Complementar Federal n. 75/93, que instituiu o Estatuto do Ministério Público da União, pode ser utilizada para garantir a efetividade do incidente de deslocamento contra eventual descaso do Procurador-Geral da República. Dessa forma, poder-se-ia atribuir a órgão colegiado do Ministério Público Federal (o Conselho Superior ou uma das câmaras de coordenação e revisão) a atribuição de rever posicionamento do Procurador-Geral da República em caso de não provocação do incidente. Dar-se-ia lugar a uma instância de controle no âmbito do Parquet Federal. Assim, estaria atendido o princípio da recorribilidade e uma espécie de "duplo grau administrativo".

2.3 Traços comuns do IDC com o desaforamento

A possibilidade de intervenção federal nos Estados e no Distrito Federal para a garantia dos direitos humanos não é nova na sistemática constitucional brasileira.

A intervenção federal da União nos Estados e no distrito Federal para assegurar a observância dos direitos da pessoa humana já existia no art.34³, VII, "b", da CF. Diz também o art. 36 da CF que a decretação de tal intervenção dependerá de provimento pelo STF de representação do Procurador-Geral da República.

Como se percebe, o incidente de deslocamento é uma forma alternativa de intervenção da União nos Estados e no Distrito Federal, para atender aos mesmos objetivos já consagrados no artigo 34 da Constituição. Não se trata propriamente de uma intervenção, mas de suposta atuação

² Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
VII - manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos;
VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional.

³ Art. 34 – “A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:
VII- Assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:
b) direitos da pessoa humana;”

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.

A opção do constituinte derivado pelo STJ (e não pelo STF) no julgamento do IDC deve-se ao próprio regime de distribuição de competências dos tribunais superiores na Constituição de 1988. O STJ, tribunal encarregado da uniformização da interpretação da lei federal em todo o País, é a corte competente para decidir conflitos de competência entre juízes vinculados a tribunais diversos (artigo 105, inciso I, alínea 'd', da CF). E é exatamente uma espécie de "conflito" de competência que o STJ decide quando julga o incidente de deslocamento, pois, nos casos de grave violação a direitos humanos previstos em tratados internacionais, há uma competência "potencial" da Justiça Federal que se sobrepõe à competência da Justiça Estadual, para esses mesmos delitos, caso esta se revele ineficiente.

Também, de acordo com o artigo 144, §1º, I, da Constituição, a Polícia Federal pode apurar "infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme". Dessa forma, atende ao dever internacional de persecução dos crimes previstos em tratados internacionais, dado o interesse da União na preservação de sua responsabilidade perante a comunidade das nações.

Essa atribuição da Polícia Federal, concorrente com a da Polícia Civil, de investigar infrações penais "relativas à violação a direitos humanos, que a República Federativa do Brasil se comprometeu a reprimir em decorrência de tratados internacionais de que seja parte", foi regulamentada pelo artigo 1º, inciso III da Lei nº 10.446/02. Veja que não se trata de substituição da atuação da Polícia Civil pela investigação da Polícia Federal, mas de persecução conjunta por ambas as corporações policiais em dois inquéritos simultâneos. Já no incidente de deslocamento de competência, o Ministério Público Federal e a Justiça Federal substituem os órgãos estaduais respectivos. Há que se ressaltar o desprestígio que o legislador conferiu à Justiça Estadual em detrimento da Federal quando da criação do instituto. Considerando que ambas possuem distribuição de competência horizontal e são hierarquicamente iguais, não há razões plausíveis para deslocar a competência de uma para outra.

Aras (2005) defende a substituição dos órgãos estaduais pelos federais por compará-los à possibilidade de, no caso de inércia do Ministério Público, ser facultado ao particular ofendido ou ao seu representante legal, a apresentação de queixa-crime para a persecução penal de delitos de ação penal pública. Entretanto, no caso mencionado, trata-se de um direito fundamental para garantir o acesso à Justiça e à prestação jurisdicional. Além disso, a ação penal privada subsidiária da pública é um dos meios garantidores da célere tramitação dos feitos criminais, no caso de demora injustificada ou inércia do Ministério Público em promover a ação penal.

O jurista afirma também que o objetivo do incidente é proteger direitos fundamentais das vítimas e assegurar o interesse público da persecução penal, a fim de reduzir a impunidade. Entretanto, tal argumento não merece prosperar, haja vista o fato do incidente de deslocamento se mostrar medida arbitrária, subjetiva e violadora de preceitos constitucionais. Além disso, o instituto viola o equilíbrio e a harmonia do judiciário, sem, contudo, reduzir a impunidade.

No caso do desaforamento, é exatamente o interesse público consubstanciado na possível dúvida sobre a impunidade dos jurados, no caso de comprometimento da segurança pessoal do réu ou repercussão do fato no local de sua prática, que autoriza a modificação da competência original. Porém, a excepcionalidade se dá somente nos procedimentos do júri e somente no momento do julgamento, de modo que a instrução permanece na comarca de origem.

Já no IDC, a modificação da competência pode se dar em quaisquer casos em que restar observados os requisitos específicos autorizadores do instituto, não se restringindo aos procedimentos do júri bem como pode se dar em qualquer momento do processo.

Também é possível o desaforamento a requerimento do réu ou do Ministério Público, no caso do julgamento não se realizar no período de 01 ano, contado do recebimento do libelo, desde que para a demora não hajam concorrido o réu ou seu defensor. Entretanto esta possibilidade é criticada pela doutrina por não justificar a excepcional necessidade de modificação da competência territorial no curso do processo.

Assim, conclui-se que o IDC, principalmente na hipótese de homicídio doloso qualificado de competência do Tribunal do Júri, guarda muita semelhança com o desaforamento, no qual o direito do réu ser julgado pelos seus pares da comunidade, no chamado “distrito de culpa”, cede lugar ao objetivo maior, que é a realização da justiça em sua plenitude, finalidade última do processo.

3 O PACTO FEDERATIVO E OS TRATADOS INTERNACIONAIS

Primeiramente, faz-se necessário abordar brevemente o significado jurídico dos tratados internacionais, pois estas considerações auxiliarão no estudo do impacto jurídico desses tratados no direito interno brasileiro.

Atualmente os tratados internacionais, enquanto acordos internacionais juridicamente obrigatórios e vinculantes, constituem a principal fonte de obrigação do direito internacional.

Segundo a professora Piovesan (2006, p. 43):

foi com o crescente positivismo internacional que os tratados se tornaram a fonte maior de obrigação no plano internacional, papel então reservado ao costume internacional. Tal como no âmbito interno, em virtude do movimento do Pós-Positivismo, os princípios gerais de direito passam a ganhar cada vez maior relevância como fonte do direito internacional na ordem contemporânea.

Ressalte-se que os tratados internacionais, na maioria das vezes, codificam regras preexistentes, consolidadas pelo costume internacional, ou, ainda, optam por modifica-las, não necessariamente consagrando regras novas de direito internacional.

Vale lembrar ainda que os tratados internacionais só se aplicam aos Estados que expressamente consentiram em sua adoção, não podendo criar obrigações para aqueles que não consentiram, ao menos que preceitos constantes do tratado tenham sido incorporados pelo costume internacional.

Conforme os ensinamentos de Trindade (2002, p. 47):

como em outros campos do direito internacional, no domínio da proteção internacional dos direitos humanos os Estados contraem obrigações internacionais no livre e pleno exercício de sua soberania, e uma vez que o tenham feito não podem invocar dificuldades de ordem interna ou constitucional de modo a tentar justificar o não-cumprimento destas obrigações. Pode-se recordar o dispositivo da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 nesse sentido (art. 27).

3.1 A internacionalização dos direitos humanos

A internacionalização dos direitos humanos surgiu após a 2ª Guerra Mundial, face a patente violação de direitos humanos vivida, em razão do próprio período histórico. Sentiu-se a necessidade de criação de mecanismos que pudessem garantir proteção aos seres humanos.

Preconiza-se a partir daí a necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a proteção dos direitos humanos, o que teria impulsionado o processo de internacionalização destes direitos.

Os Estados, únicos sujeitos de Direito Internacional juntamente com as Organizações Internacionais, passaram a consentir com a necessidade de controle e fiscalização da sociedade internacional quando ocorram violações às normas protetivas de direitos humanos. Assim todo indivíduo foi elevado a sujeito da comunidade internacional.

Nesse contexto, os direitos humanos passam a fazer parte de tema fundamental no Direito Internacional, tomando uma grande dimensão em um cenário marcado por grandes redefinições políticas e sócio-econômicas.

A grande distinção entre as práticas autoritárias verificadas no regime militar e no processo de democratização está no fato de que, no primeiro, a violência era perpetrada direta e explicitamente por ação do regime autoritário que sustentava a manutenção de seu próprio aparato ideológico. Já no processo de democratização, a sistemática violência policial apresentava-se como resultado não mais de uma ação, mas de uma omissão do Estado ao não ser capaz de deter os abusos perpetrados por seus agentes.

3.2 O dever internacional de persecução

De acordo com o direito internacional, a responsabilidade pelas violações de direitos humanos é da União, que dispõe de personalidade jurídica na ordem internacional. Assim, os princípios federativo e da separação dos poderes não podem ser invocados para afastar a responsabilidade da União face à violação de obrigações contraídas no âmbito internacional.

Entretanto, em face da sistemática até então vigente, a União, ao mesmo tempo que detém a responsabilidade internacional, não é responsável em âmbito nacional, pois não dispõe da competência de investigar, processar e punir a violação, pela qual internacionalmente estará convocada a responder. Diante desse contexto é que insere a federalização dos crimes contra os direitos humanos.

Segundo Piovesan (2006, p. 65), “por meio da federalização dos crimes contra os direitos humanos, cria-se uma salutar concorrência institucional para o combate à impunidade”. Porém, ao invés de encorajar a firme atuação do Estado, sob o risco de deslocamento de competência, o instituto desprestigia o Judiciário Estadual que tanto tem se empenhado para processar e julgar suas causas.

Vale dizer, ainda, que o aumento da responsabilidade das instâncias federais ensejará um desequilíbrio, podendo enfraquecer a instituição.

3.3 A Federalização e o Pacto Federativo

A CF em seu art. 1º dispõe que: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito (...)”.

Pelo Pacto Federativo estabelecido pela CF, os entes gozam de igual tratamento, possuindo diferenças na ordem de suas competências, de modo que estas localizam-se de maneira horizontal, não havendo hierarquia entre os entes federativos.

Assim, os Estados e o Distrito Federal são autônomos e possuem competências e autoridades próprias, de modo que cada um decide a respeito de seus assuntos e negócios locais, através de funções administrativas, legislativas e jurisdicionais.

As competências são divididas entre os entes da federação pela CF, deixando a cargo dos Estados as competências residuais. A própria CF, em relação ao Poder Judiciário, define as competências dos Tribunais Superiores, das Justiças Especializadas e da Justiça Federal, deixando para a Justiça Comum Estadual as demais causas não expressamente referidas. Se a própria CF define as regras, também só ela poderá definir exceções. Resta analisar se a “grave violação de direitos humanos” encontra-se nas exceções.

Nos termos do art. 34 da CF, a União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto em casos específicos disciplinados neste artigo. Assim, a intervenção federal se mostra ato excepcionalíssimo que visa afastar, temporariamente, a autonomia estadual ou distrital, ou pelo menos parte dela.

Segundo Orlando Soares (apud Soares; Rangel, 2002, p.71):

intervenção federal é instituto típico do regime federativo em que a União – governo central- com o fim de manter a ordem política ou a unidade nacional, ou assegurar o exercício do poder soberano, nos casos previstos na CR, apossa-se, temporariamente, do governo de um dos Estados Membros da Federação, por intermédio de pessoa de sua imediata confiança, com os poderes de interventor.

Assim, a intervenção ocorre durante um período de anormalidade em determinada unidade da federação em que as outras unidades, através da União, intervêm para manter sua própria integridade.

Considerando que o incidente de deslocamento de competência não é uma espécie de intervenção federal, já que não está entre as hipóteses previstas no art. 34 da CF, está havendo uma verdadeira afronta ao pacto federativo. Além de afrontar a dignidade da pessoa humana e do livre exercício do Poder Judiciário estadual ou distrital, o IDC afronta a própria federação.

Além disso, o art. 60, § 4º da CF trata como cláusula pétrea a forma federativa de Estado e os direitos e garantias individuais, o que corrobora a inconstitucionalidade do instituto.

Há que se ressaltar, ainda, o risco à ordem política, qual seja, de se estabelecer uma perseguição política em decorrência da exclusiva possibilidade do Procurador Geral da República para requerer o incidente, lembrando que tal legitimado é exclusivamente nomeado pelo Presidente da República (arts. 84, XIV c/c 128, § 1º, ambos da CF). Pode o Estado-Membro ter um governo de partido político diverso do Governo Federal, de modo que a propositura do incidente pelo PGR poderia vir a desmoralizar, politicamente, a segurança pública da referida unidade da federação.

Porém, apesar de não encontrar em conformidade com o pacto federativo, a norma em análise encontra-se em vigor e com plena eficácia, gozando do status de constitucional, até que o Supremo Tribunal Federal, já instado a se manifestar, decida de maneira contrária o assunto.

3.4 Outros possíveis efeitos

3.4.1 Afronta ao princípio da razoabilidade dos prazos processuais

A nova redação dada ao art. 109, § 5º da CF, não tratou do recurso de deslocamento de competência. Assim, tendo em vista que, pelas inúmeras razões expostas, o instituto viola matéria constitucional, caberia Recurso Extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, o que poderia

ensejar uma delonga na definição da competência, gerando prescrição em alguns casos ou incertezas jurídicas em outros, contradizendo a própria Reforma do Judiciário, na alteração do art. 5º, LXXVIII que diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Sabe-se que um dos sérios problemas da Justiça é a sua lentidão. O término da morosidade está diretamente ligado à necessidade de se alcançar a celeridade processual, sem a qual não se pode entregar ao cidadão o devido processo legal, garantia fundamental do mesmo.

Impõe-se que o Estado encontre e concretize meios de propiciar ao cidadão o real acesso à justiça, através de um devido processo legal, sendo certo que este é processo efetivo, o qual somente se concretiza se for célere.

Assim, a garantia do devido processo legal, inscrita no art.5º, incisos XXXV, LIV e LV (e atualmente LXXVIII) da CF, é ferida sempre que o processo se arrasta nos tribunais. Dessa forma, além de ferir princípios processuais, já que o processo é regido por prazos pré-determinados, a morosidade da Justiça fere também norma que consagra direito individual fundamental.

Além disso, ressalto o art. 8º, I, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, subscrita em 22/11/1969, que diz:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Não há dúvida que a excessiva duração do litígio vulnera a garantia do devido processo legal.

Segundo Rangel (2006, p. 379):

o IDC é exatamente o estorvo ao cumprimento a esta regra, ou seja, celeridade processual, que deve ser empreendida a fim de se evitar a morosidade das decisões judiciais e o sofrimento que o acusado sente no banco dos réus, com graves prejuízos a sua dignidade.

Além disso, proposto o incidente de deslocamento de competência, o processo será suspenso até a decisão.

Havendo colisão de regras constitucionais, como no caso, aplica-se aquela que mais respeita a liberdade, dignidade humana e o devido processo legal, além de todos os princípios constitucionais de proteção ao acusado.

O argumento de que o art. 109, § 5º teria derogado o art. 5º, LXXVIII, não merece prosperar, primeiro porque ambos são decorrentes da EC nº 45/2004 e segundo porque sendo cláusula pétrea, não poderia ser modificado.

3.4.2 Afronta ao princípio da isonomia

Diferentemente de outros institutos como o de suspeição do juiz, de impedimento, de litispendência, de coisa julgada e de objeção processual de incompetência, que podem ser argüidos por ambas as partes, o IDC se revela diferente podendo ser utilizado apenas pelo Ministério Público.

Na medida que o instituto só pode ser utilizado pelo Ministério Público com a suposta alegação de que o Estado-Membro e/ou Distrito Federal não instruirão satisfatoriamente ou não darão um resultado favorável a investigação ou ao processo, há violação ao princípio constitucional da isonomia.

A finalidade do instituto de punir o acusado se encontra em verdadeiro confronto com o Estado Constitucional Democrático de Direito em que prima-se pela proteção do cidadão.

3.4.3 Afronta ao princípio acusatório

Tendo em vista que o sistema vigente no nosso ordenamento é o acusatório, o juiz deve estar, previamente, estabelecido e preparado para a realização da justiça, já que a estrutura acusatória exige que o curso do processo seja dotado de garantias inerentes à dignidade da pessoa humana e não em sua afronta. Porém, no IDC não há observação de tais princípios.

Assim, a pessoalização da justiça federal, através do IDC e não de regra de competência, viola o princípio da impessoalidade que rege a jurisdição, base de sustentação do sistema acusatório.

CONCLUSÃO

À primeira vista há quem defenda que o instituto é medida necessária no atual momento histórico nacional, acreditando que apesar de não se tratar de uma “solução mágica”, aprimorará futuramente os instrumentos disponíveis para que o aparato estatal brasileiro combata mais eficazmente as graves violações contra os direitos humanos.

Entretanto, pode-se afirmar que o incidente de deslocamento de competência representa verdadeiro retrocesso histórico.

Primordialmente, há que se ressaltar que a influência política do Poder Central sobre a esfera federal é bem maior do que nos Estados-Membros. Desde a sua criação, no período da ditadura, a Justiça Federal já sofria influência de um poder centralizado na figura dos militares.

Destaca-se a desnecessidade do instituto face ao Estado Democrático de Direito que consagra a unificação das investigações, desaforamento no rito do Júri e intervenção federal no Estado-Membro. Além disso não há justificativas razoáveis para todas as violações apresentadas.

O caso da missionária norte-americana Dorothy Stang, pode expressar que trata-se de desvio de atenção de problemas sociais e ainda uma forma de burlar a necessária intervenção federal nos Estados-Membros ou responsabilizar a União por sua omissão.

Esta tendência centralizadora e concentradora vem colocando o Brasil na contramão do desenvolvimento, inclusive na esfera internacional, onde, a despeito da criação de instâncias supranacionais, impera a descentralização e o primado da subsidiariedade.

Conclui-se, portanto, que o IDC se revela muito mais de manipulação política do que de proteção dos direitos humanos, atropelando os mais elementares princípios e direitos humanos e fundamentais reconhecidos constitucionalmente e nos principais tratados internacionais.

BIBLIOGRAFIA

ARAS, Vladimir. **Federalização dos crimes contra os direitos humanos**. Texto extraído do Jus Navigandi. Disponível em <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6762>>. Acesso em 05 nov.2005.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005.

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

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2005.

GUERRA, Sidney [coord.]. **Direitos humanos: uma abordagem interdisciplinar**. Rio de Janeiro, 2002.

GOMES, Luiz Flávio. **Federalização dos crimes graves: que é isso?**. Disponível em: <http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Artigo_Detalhar&did=16221>. Acesso em 02 jun. 2005.

KARAM, Maria Lúcia. **Competência no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LIMA, Arnaldo Esteves. **IDC. 1/PA**, Terceira Seção, julgado em 08/06/2005, DJ 10/10/2005.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAIS, Alexandre de. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2005.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos internacionais e jurisdição supra-nacional: a exigência da federalização**. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan_federalizacao.html>. Acesso em 15 jul. 2005.

RANGEL, Paulo. **Direito processo penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal volume 2**. São Paulo: Saraiva, 2005.