

CIDADANIA E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL NO BRASIL: UMA ANÁLISE DAS MANIFESTAÇÕES DECISÓRIAS DO STF E SUAS RELAÇÕES COM AS DECISÕES DA CORTE IDH E POSSÍVEIS REPERCUSSÕES EM RELAÇÃO À SOBERANIA NACIONAL¹

Diúlia Marcellini Binelo², André Leonardo Copetti Santos³.

¹ Pesquisa institucional desenvolvida junto ao Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais (DCJS), e executada no Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD), Grupo de Pesquisa “Fundamentos e Concretização de Direitos Humanos”.

² Aluna do Curso de Graduação em Direito da Unijuí e bolsista PIBIC/UNIJUI

³ Professor Orientador do Projeto de Pesquisa

Introdução

A pesquisa ora projetada consiste num desdobramento do projeto de pesquisa registrado pelo orientador junto ao PPGD, denominado inicialmente “Cidadania e jurisdição constitucional no Brasil: uma análise das manifestações decisórias do STF para verificação das tendências axiológicas de concretização dos direitos fundamentais pelo poder judiciário.

O desenvolvimento geral da investigação parte de dois pontos fundantes: a) em primeiro lugar, recorta-se a ideia de cidadania numa perspectiva político-jurídico-constitucional, concebendo-a como o primeiro direito humano, o direito a ter direitos; b) em segundo lugar, a investigação proposta baseia-se na existência de um tensionamento no texto constitucional, decorrente da projeção normativa de duas formas de ordenação da realidade e de intervenção empírica: o individualismo e o coletivismo. Se num primeiro momento a cidadania significa o direito a ter direitos, o que não lhe confere maior substancialidade, mas apenas uma forma de vinculação ao princípio da legalidade, é com a projeção dessas tradições de reflexão, investigação e ação político-jurídica no corpo da Constituição Federal de 1988, com a consequente estruturação de núcleos de valores, princípios e direitos fundamentais individualistas e coletivistas, que a cidadania passa a ter materialidade. Com essa complexidade substancial imanente às Constituições Democráticas e Sociais de Direito, inevitável foi o tensionamento entre esses diferentes núcleos axiológicos na aplicação dos textos constitucionais, situação que se apresenta um jogo de opostos a ser resolvido nas manifestações decisórias dos mais diferentes tribunais do País, principalmente do STF. Estas manifestações jurisdicionais, com conteúdos individualistas ou coletivistas, constituem possibilidades de atribuição de sentido à ideia de cidadania positivada no projeto constitucional brasileiro.

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico
Evento: XXII Seminário de Iniciação Científica

A modulação que foi dada ao projeto inicial parte do pressuposto de que alguns julgados de alta relevância para a institucionalização democrática no país tem como pano de fundo decisões prolatadas por Cortes Internacionais de Direitos Humanos, especialmente a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Assim sendo, surge uma importante indagação acerca do grau de afetação da soberania nacional, representada pelas decisões de nossa Corte Suprema, no espectro das decisões que recepcionam os vereditos da CIDH. Em outras palavras, o que se buscou investigar no presente projeto restringe-se à forma de recepção das decisões da CIDH pelo STF e as repercussões dessas recepções em termos de efetivação ou violação da soberania nacional em função da prevalência ou não dos posicionamentos da CIDH sobre as decisões do STF.

Diante dessa complexidade interpretativa que se coloca diante do texto constitucional e das possibilidades dela emergentes de modulação da ideia de cidadania e soberania, o âmbito de investigação aqui proposto cinge-se ao conteúdo das decisões do STF, prolatadas em sede de jurisdição constitucional (ADIns, ADECONs, ADPFs e outras decisões que importem na reinterpretação da Constituição Federal), com o objetivo fundamental de desvelar a substância do discurso decisório da Corte Suprema brasileira, a fim de identificar traços contenciosos de decisões da CIDH e respectivas repercussões em termos de violação da soberania nacional naquilo que pode a ela contribuir o Poder Judiciário.

Será de fundamental importância para a consecução dos objetivos propostos uma investigação acerca dos tipos de decisões que são prolatadas pela CIDH e suas funcionalidades em relação às jurisdições nacionais.

Metodologia

A estratégia metódica de abordagem do objeto de investigação utilizada no desenvolvimento do projeto de pesquisa ora proposto foi a fenomenológica, uma vez que se apresentou como a mais adequada para a consecução dos objetivos a serem perseguidos, pois o objetivo fundamental do presente projeto é o desvelamento do conteúdo material das decisões do STF e suas relações com as decisões da CIDH, bem como as repercussões dessa relação em relação à soberania nacional

O procedimento investigativo foi desenvolvido através de análise documental (jurisprudência do STF) e de pesquisa bibliográfica (revisão dos principais autores que se ocupam do tema da jurisdição constitucional).

Resultados e discussão

Em primeiro lugar, investigou-se os tipos de decisões da CIDH e chegou-se aos seguintes resultados. As deliberações emanadas dos diversos órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos, analisadas sob o prisma da obrigatoriedade, classificam-se em: recomendação, decisões quase judiciais e decisão judicial.

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXII Seminário de Iniciação Científica

a) A recomendação é “uma opinião não vinculante de órgão internacional de direitos humanos, fruto da existência de obrigação internacional de monitoramento e supervisão dos direitos protegidos (o chamado *droit de regard*).” (p. 336)

As recomendações podem advir da obrigação do envio de relatórios relativos ao cumprimento de tratados; de procedimentos extraconvencionais realizados por grupos de estudos de temas específicos (como os grupos temáticos da ONU) ou de procedimentos extraconvencionais relativos a casos específicos. Para alguns autores essas recomendações não teriam caráter vinculante, servindo apenas de pressão política.

b) As decisões quase judiciais são aquelas que não emanam de órgão judicial e ocorrem na fase de controle da obediência aos direitos humanos. Para alguns autores, não há força vinculante nessas decisões.

c) Em relação às decisões judiciais, são aquelas que possuem previsão normativa específica de sua obrigatoriedade e força vinculante.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos é órgão judicial e exerce jurisdição contenciosa nos países que declarem expressamente aceitá-la. Portanto, a Corte tem competência para julgar casos de violações de direitos humanos em face da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica).

A sentença condenatória de responsabilização internacional emanada pela Corte normalmente determina que o Estado adote medidas que assegurem à vítima o exercício do direito ou liberdade violados e, além disso, estabelece uma indenização pecuniária pelos prejuízos causados à vítima pela violação do direito.

A sentença é plenamente vinculante, uma vez que dispõe art. 68.1 que os Estados-parte comprometem-se a cumprir integralmente a sentença da Corte.

Ao lado da jurisdição contenciosa, é de fundamental importância a função exercida pelas Cortes Internacionais na jurisdição consultiva. Como assevera André de Carvalho Ramos (2012, p. 241), “é com base nela que as Cortes podem interpretar normas jurídicas internacionais, fixando o seu alcance e conteúdo, mesmo na ausência de casos contenciosos.”

Não obstante as opiniões consultivas não serem dotadas de força vinculante, expressam a interpretação e orientação da Corte acerca de determinada norma jurídica e, por isso, pode adotá-las como razão de decidir em casos contenciosos.

Um segundo caminho importante da pesquisa tratou de esclarecer as possíveis relações entre as decisões da CIDH e as decisões prolatadas pelo STF. Neste aspecto constatou-se que existem, a

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico
Evento: XXII Seminário de Iniciação Científica

grosso modo, duas possibilidades de relações entre as funções decisórias destas Cortes: as decisões da CIDH relativas aos casos contra o Estado brasileiro propostos perante ela e as decisões que compõem a jurisprudência da CIDH e que podem ser utilizadas como elementos argumentativos nas decisões do STF.

Em relação aos processos decorrentes de denúncias por violação a direitos humanos contra o Estado brasileiro, verificou-se que os mesmos têm apresentado impacto em relação à mudança de legislação e de políticas públicas de direitos humanos, propiciando significativos avanços legislativos internos. Entretanto, não têm apresentado eficácia em termos de geração de efeitos judiciais, tais como condenações dos responsáveis por tais violações. Cabe mencionar seis casos paradigmáticos que ilustram bem estes avanços: a) casos de violência policial, especialmente os que denunciam a impunidade de crimes praticados por policiais militares, foram fundamentais para a aprovação da Lei n. 9.29996, que determinou a transferência da Justiça Militar para a Justiça Comum do julgamento de crimes dolosos contra a vida cometidos por policiais militares; b) o Caso 12263, relativo ao assassinato de estudante por deputado estadual, foi essencial para a adoção da Emenda Constitucional n. 352001, que restringe o alcance da imunidade parlamentar no Brasil; c) o Caso 12378, envolvendo denúncia de discriminação contra mães adotivas e seus respectivos filhos, em face da decisão definitiva proferida pelo STF, que negou direito à licença-gestante à mãe-adotiva, foi também fundamental para a aprovação da Lei n. 10.4212002, que estendeu o direito à licença-maternidade às mães de filhos adotivos; d) o Caso 12051 (Caso Maria da Penha Maia Fernandes), que resultou na condenação do Brasil por violência doméstica sofrida pela vítima, culminando na adoção da Lei n. 11.3402006 (Lei Maria da Penha) que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher; e) os casos envolvendo violência contra defensores de direitos humanos que contribuíram para a adoção do Programa Nacional de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos; f) os casos envolvendo violência rural e trabalho escravo contribuíram para a adoção do Programa Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo.

O segundo caminho de incidência das decisões da CIDH em relação ao direito consiste na utilização das decisões da CIDH como substrato argumentativo jurisprudencial para as decisões do STF. Neste sentido, a título ilustrativo, as seguintes decisões: a) HC 115539, cujo objeto foi a transferência de preso para presídio federal de segurança máxima sem observância de formalidades legais, tendo sido utilizado extrato do julgamento do caso envolvendo o Brasil e o Estado de Rondônia pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, resultando a concessão do HC e o impedimento da transferência; b) AP 470, relativo ao Mensalão e a possibilidade de Admissão dos embargos infringentes (Duplo Grau de jurisdição), que utilizou como argumento a decisão da CIDH consistente na determinação de que quando o julgamento acontece na Corte Máxima, a única interpretação possível do art. 8º, II, 'h', da CADH, é que este mesmo tribunal é o competente para o segundo julgamento. Foi isso que determinou a CIDH no caso 'Barreto Leiva'; c) ADPF 130,

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico
Evento: XXII Seminário de Iniciação Científica

relativa à inadequação da Lei de Imprensa Lei de Imprensa à CF e aos Tratados Internacionais de direitos humanos, sob o argumento de que a "plena" liberdade de imprensa como categoria jurídica é proibitiva de qualquer tipo de censura prévia. Neste julgamento o Min. Celso de Mello, a respeito do direito de resposta, previsto no art. 14 da Convenção ADH, faz remissão à Opinião Consultiva nº 7 da Corte IDH, a qual estabelece que o direito de resposta deve ser exercido independentemente de regulamentação em lei nacional, bastando o uso pelo legislador do princípio da proporcionalidade e de que na legislação pátria, o art. 5º inciso V estabelece parâmetros necessários à proteção ao direito de resposta. Votou pela procedência dos pedidos.

O mesmo procedimento de adoção das decisões da CIDH como razões de decidir pelo STF são encontradas no REExt 511961/SP, na AÇÃO POPULAR 3388, ADPF 132/ADI 4277.

Conclusões

Pode-se concluir da presente investigação o seguinte:

- a) Não há, em termos de jurisprudencialização da Constituição brasileira pelo STF adoção direta de determinações ou recomendações contidas nas decisões da CIDH;
- b) As repercussões internas das decisões da CIDH verificam-se de forma mais contundente na adoção dos parâmetros decisórios para fins de construção de novas legislações;
- c) A adoção de jurisprudências da CIDH como razões de decidir do STF não viola de forma alguma a soberania nacional brasileira, na sua parcela representada pela independência e autonomia das decisões judiciais, pois não há qualquer cogência determinativa de sua aceitação pelo STF;
- d) Inobstante a não obrigatoriedade da adoção das decisões da CIDH ou da adoção a título de razões de decidir pelo STF, o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos oferece importantes estratégias de ação, potencialmente capazes de contribuir para o esforço da promoção dos direitos humanos no Brasil.

Palavras-Chave: Direitos Humanos. Corte Interamericana. Constituição. Soberania

Referências Bibliográficas

- BEDIN, Gilmar Antonio. A Idade Média e o nascimento do Estado moderno: aspectos históricos e teóricos. Ijuí: Unijuí, 2008.
- FERRAJOLI, Luigi. A Soberania no Mundo Moderno. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- HÄBERLE, Peter. Hermenêutica constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.
- PAUPÉRIO, Arthur Machado. Teoria Democrática do Poder. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico
Evento: XXII Seminário de Iniciação Científica

SOARES, Mário Lúcio Quintão. Mercosul: direitos humanos, globalização e soberania. Belo Horizonte: Inédita, 1997.

PIOVESAN, Flavia. Direitos Humanos e Justiça Internacional. Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. S. L.: Max Limonad, 1997.

SALCEDO, Juan Antonio Carrillo. Soberanía de los estados y derechos humanos en derecho internacional contemporáneo. Madrid: Tecnos, 1999.