

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO E FILOSOFIA DO DIREITO**

LUCIA CAROLINA RAENKE ERTEL

**O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NAS AÇÕES PENAS
ORIGINÁRIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Uma análise sob a
perspectiva do Transconstitucionalismo**

PORTO ALEGRE

2018

LUCIA CAROLINA RAENKE ERTEL

O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NAS AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Uma análise sob a perspectiva do
Transconstitucionalismo

Monografia de conclusão de curso apresentada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Profa. Dra. Roberta Camineiro Baggio

Porto Alegre

2018

LUCIA CAROLINA RAENKE ERTEL

O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NAS AÇÕES PENAS
ORIGINÁRIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Uma análise sob a
perspectiva do Transconstitucionalismo

Monografia de conclusão de curso
apresentada na Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio Grande do
Sul como requisito parcial para obtenção
do grau de bacharel em Ciências Jurídicas
e Sociais.

Aprovada em 11 de janeiro de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Roberta Camineiro Baggio
Orientadora

Prof. Dr. Lucas Pizzolatto Konzen

Prof. Dr. Rodrigo Valin de Oliveira

AGRADECIMENTOS

Após escrever um trabalho científico, chega o momento de escrever com o coração. É assim que vejo este espaço e é com o coração que escrevo para agradecer às pessoas que me acompanharam nesta jornada. Cada pessoa aqui citada teve um papel fundamental no meu crescimento e transformação longo desses cinco anos da graduação.

Cada um tem sua história, e é impossível agradecer sem contar um pouco da minha. Minha trajetória na Faculdade de Direito da UFRGS iniciou muito antes do primeiro dia de aula no castelinho. Iniciou no final do Ensino Médio, quando meu pai Luciano Ertel, me incentivou a ampliar minhas perspectivas e sair do interior para prestar o vestibular da UFRGS. Mãe, obrigada por ter apoiado essa ideia! Obrigada por desde cedo ser exemplo, ensinar que nunca devemos desistir dos nossos sonhos e me incentivar a lutar pelos meus! Obrigada pelo poema que epigrafa este trabalho, tenho orgulho em ter os seus versos ali, Maria Isabel.

Morar em Porto Alegre durante a graduação somente foi possível porque fui recebida e acolhida como filha por duas pessoas muito especiais! Obrigada, Tilberto e Felícia, eu jamais conseguirei expressar em palavras a gratidão que sinto por tudo que fizeram por mim! Mais do que me acolher, vocês viveram a faculdade comigo todos os dias! Acompanharam cada etapa, a preparação e a ansiedade antes dos desafios e vibraram comigo a cada conquista. Agradeço também aos meus irmãos Felipe, Johannes e Johanna, vocês também são parte disso! Um muito obrigado musical aos colegas músicos da Orquestra Santa Cruz Filarmonia, na pessoa da maestrina Sandra Mohr, essa vivência foi muito importante para meu equilíbrio.

As amigas que fiz nesses anos não podem ficar de fora desse agradecimento! Carolina, a nossa amizade é o maior presente que Porto Alegre me deu! Obrigada por sempre me ouvir, dar os melhores conselhos, me ajudar a ver o lado bom de tudo e a pensar sempre positivo! Ao grupo sempre unido de todas as aulas, Caroline, Luíza, Laura C., Laura F., Vanessa, Victória, Maurício e Guilherme! obrigada por compartilharem as angústias e vitórias da vida de estudante desde o primeiro semestre. As manhãs no castelinho não seriam as mesmas sem vocês!

Nesta jornada tive a oportunidade de aprender muito com profissionais competentes nas instituições em que estagiei! Obrigada Dra. Bárbara e Dra. Tatiana pela paciência para ensinar uma estudante no início do curso, a Defensoria Pública

do RS foi o primeiro local em que tive contato com o Direito na prática e com a realidade de grande parcela da população que encontra na DPE o meio para exercer os seus direitos! Obrigada Dr. Vítor, Shaiane e Letícia, aprendi muito com vocês e fui muito feliz durante o estágio na Procuradoria Regional da República da 4ª Região!

Um agradecimento especial para o Grupo de Estudos e Intervenção em Penal – GEIP/SAJU UFRGS, integrar o grupo no ano de 2015 foi essencial para que eu encontrasse um propósito e continuasse a graduação em meio a tantas dúvidas. Tenho muito para agradecer ao grupo de pesquisa Constitucionalismo na América Latina. Quero deixar registrado o quanto foi importante me identificar com a temática, sentir parte do grupo, ler, debater, e fazer pesquisa. Integrar o grupo me fez voltar a acreditar nas minhas capacidades, a ter a confiança no meu potencial que já havia perdido durante o curso. Por fim, agradeço à minha orientadora professora Roberta Baggio. Mais do que um agradecimento pela orientação zelosa deste trabalho, quero agradecer pelo incentivo à pesquisa, por sempre instigar o pensamento crítico e dar assas aos seus alunos.

A todos, gratidão!

Transeuntes

*Talvez Deus nem examine
Certos “delitos” e “crimes”
Quando ando por aí
Por entre jardins secretos
Flores mistérios em abertos
Que me fazem possuir
Em atos leves e breves.
Sem pensar levo comigo
Daquele mundo florido
Cores, aromas e cheiros
Flores, sementes e ramos.
Coisas que condenam a gente
A cultivar novos jardins
Para que outros transeuntes
Possam cometer “delitos”
Levando flores consigo
Deixando o mundo mais bonito!*

Maria Isabel Raenke Ertel

RESUMO

O presente trabalho objetiva verificar qual o tratamento dado pelo ordenamento jurídico brasileiro ao direito ao duplo grau de Jurisdição nas ações penais originárias do Supremo Tribunal Federal, e para tanto se adota a perspectiva do transconstitucionalismo. Em um primeiro momento será abordado o compromisso que o Brasil assumiu de garantir o direito ao duplo grau de jurisdição ao ratificar a Convenção Americana de Direitos Humanos. Após será analisada a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e do Supremo Tribunal Federal a fim verificar o posicionamento destas Cortes quanto a efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição para réus de ações penais originárias de tribunais superiores. Ao final, com base nas informações obtidas, será realizada uma análise transconstitucional, relacionando o comprometimento em garantir o Duplo Grau de Jurisdição, o que de fato ocorre nas ações penais originárias do STF e quais as consequências disso, considerando o posicionamento da Corte IDH.

Palavras-chave: Duplo grau de jurisdição. Foro por prerrogativa de função. Transconstitucionalismo.

ABSTRACT

The present work aims to verify the treatment given by the Brazilian legal system to the right of appeal in criminal proceedings originating from the Federal Supreme Court, and, for this purpose, adopts the perspective of transconstitucionalism. Initially, the commitment that Brazil assumed to guarantee the right of appeal when ratifying the American Convention on Human Rights will be addressed. Afterwards, the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights and the jurisprudence of the Federal Supreme Court, will equally be analyzed in order to verify the positioning of these Courts as to the effectiveness of the right of appeal for defendants of criminal proceeding originating in higher courts. Finally, based on the information obtained, a transconstitutional analysis will be carried out, relating the commitment to guarantee the right of appeal, which indeed occurs, in the criminal proceedings in the STF and which are the consequences of this, taking into account the positioning of the Inter-American Court of Human Rights.

Keywords: Right of appeal. Forum by function prerogative. Transconstitutionalism.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Ag-R – Agravo Regimental

CADH ou Convenção– Convenção Americana Sobre Direitos Humanos

Corte IDH ou Corte – Corte Interamericana de Direitos Humanos

Comissão IDH ou Comissão – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Comitê – Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas

CEDH – Convenção Europeia de Direitos Humanos

HC – Habeas Corpus

RHC – Recurso Ordinário em Habeas Corpus

Regulamento – Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Estatuto – Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos

OEA – Organização dos Estados Americanos

PEC – Proposta de Emenda à Constituição

PIDCP – Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

RISTF – Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	12
2. O DEVER DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	15
2.1. A VINCULAÇÃO À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS.....	15
2.1.1. O Direito ao Duplo Grau de Jurisdição - o artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.....	16
2.1.2. O princípio internacional <i>pacta sunt servanda</i>	17
2.1.3. Os artigos 1.1. e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.....	19
2.1.4. O princípio internacional <i>pro homine</i>	22
2.2. O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PELO DIREITO INTERNO BRASILEIRO	23
3. O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA RÉUS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....	26
3.1. A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....	26
3.2. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA.....	32
3.2.1. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela.....	33
3.2.2. Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname.....	39
4. O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA RÉUS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	47
4.1.A COMPETÊNCIA PENAL ORIGINÁRIA DO STF.....	47
4.2. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA	52
4.2.1. Vigésimo quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG.....	54
4.2.2. Vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG.....	61
4.2.3. Vigésimo sétimo agravo Regimental na Ação Penal 470/MG.....	64
4.2.4. Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG.....	66
5. TRANSCONSTITUCIONALISMO.....	69
5.1. O TRANSCONSTITUCIONALISMO ENTRE A ORDEM JURÍDICA ESTATAL E A ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL QUANTO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.....	72

6. CONCLUSÃO	80
7. REFÊRENCIAS.....	82

1. INTRODUÇÃO

O duplo grau de jurisdição é direito que assegura a possibilidade de toda pessoa acusada de um delito recorrer da sentença condenatória para um juiz ou tribunal superior. Este direito está consagrado no artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), que foi ratificada pelo Brasil em 06 de novembro de 1992.

No ordenamento jurídico brasileiro os réus em ações penais dispõem de um rol de recursos elencados no Código de Processo Penal para recorrer das decisões proferidas no processo, sendo o recurso de apelação o previsto para ser interposto pelo réu em face da sentença condenatória. Por meio do recurso de apelação, o réu o tem a possibilidade de manifestar sua inconformidade com a condenação e ter o processo julgado por um tribunal composto por um colegiado de juízes, o qual pode reformar a decisão recorrida.

Assim, em um primeiro momento pode-se afirmar que o direito ao duplo grau de jurisdição é assegurado aos réus no processo penal brasileiro. No entanto, esta afirmação não se sustenta quando se está diante um grupo específico de réus, aqueles réus que por previsão expressa da Constituição possuem a prerrogativa de serem originariamente julgados pelo Supremo Tribunal Federal em razão da função que exercem. Isso porque, nas ações penais originárias do STF o exercício do direito ao duplo grau de jurisdição é aparentemente obstaculizado pela ausência de um juiz ou tribunal superior para o qual os réus possam interpor eventual recurso, dado que o Supremo Tribunal Federal é a última instância judiciária no ordenamento jurídico brasileiro. O presente trabalho pretende, portanto, responder a seguinte pergunta: considerando a adesão do Brasil à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o direito ao duplo grau de jurisdição é assegurado aos réus com foro por prerrogativa de função nas ações penais originárias do Supremo Tribunal Federal?

A hipótese da qual se parte é de que o duplo grau de jurisdição não é assegurado nesses casos, considerando desde já a inexistência de um tribunal superior ao STF. Assim, surgem os questionamentos: se não é assegurado o direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF, qual é o fundamento para a supressão deste direito? Esse fundamento é plausível? Quais as consequências para o Brasil deste descumprimento da Convenção Americana sobre Direitos Humanos?

Para buscar estas respostas, o método de pesquisa adotado neste trabalho foi o método dedutivo que parte da adoção de uma normativa do Direito Internacional com

a qual o ordenamento jurídico brasileiro está vinculado, para verificar se o tratamento do direito ao duplo grau de jurisdição nos casos concretos no direito interno está de acordo com o compromisso assumido internacionalmente. Também foi realizada pesquisa bibliográfica, pesquisa legislativa, e pesquisa jurisprudencial das decisões do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A perspectiva transconstitucional para a análise do direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF foi adotada no trabalho em razão de este direito ter seu fundamento legal em um documento internacional, não havendo previsão expressa na legislação interna brasileira. Nesse sentido, há uma relação entre a ordem jurídica nacional e a ordem jurídica internacional. Esta relação não será analisada por meio do direito constitucional tradicional, o qual atribuí status supralegal ao tratado e indica que deve prevalecer a Constituição diante de eventual conflito, tampouco por meio do direito internacional, o qual atribui prevalência ao tratado internacional sobre direitos humanos. A relação será analisada sob a perspectiva do transconstitucionalismo, que trabalha a relação entre ordens jurídicas estatais, internacionais, supranacionais, transnacionais e nativas locais na construção de uma solução para problemas jurídicos relevantes comuns que ultrapassam fronteiras territoriais.

Em um momento em que o julgamento de ações penais originárias pelo STF ganha destaque na mídia, ao lado do debate sobre a legitimidade da existência de foro por prerrogativa de função, é preciso saber se o direito ao duplo grau de jurisdição é efetivo aos réus com foro por prerrogativa de função para dar o tratamento jurídico adequado e uniforme a todos os casos. Destaca-se que este trabalho não discutirá os fundamentos do foro por prerrogativa de função, parte-se do pressuposto de que ele está posto pelo ordenamento jurídico e que de sua previsão decorrem consequências. Igualmente não será objeto de análise na pesquisa se o duplo grau de jurisdição é um direito fundamental. Parte-se do pressuposto de que ele integra os direitos humanos protegidos pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, atributo suficiente para o desenvolvimento deste trabalho.

Considerando que o direito ao duplo grau de jurisdição no ordenamento jurídico brasileiro decorre do texto da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, o trabalho inicia com a demonstração do dever de efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição no ordenamento jurídico brasileiro em razão da vinculação do Brasil à Convenção. Esta vinculação será abordada tanto na perspectiva interna, quanto

internacional. Com a finalidade de identificar o tratamento que a Corte IDH dá ao direito ao duplo grau de jurisdição quando está diante de indivíduo que possui foro por prerrogativa de função, o segundo capítulo do trabalho traz a análise da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em sua competência contenciosa nos casos envolvendo a violação do direito ao duplo grau de jurisdição para réus com foro por prerrogativa de função.

No capítulo subsequente é realizada a análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nos casos de sua competência penal originária envolvendo o direito ao duplo grau de jurisdição para os réus com foro por prerrogativa de função, com a finalidade de identificar o tratamento que o ordenamento jurídico pátrio dá a este direito nas ações penais originárias do STF e compará-lo com o tratamento dispensado pela Corte IDH. O último capítulo deste trabalho apresenta a teoria do Transconstitucionalismo desenvolvida por Marcelo Neves, para demonstrar como o modelo transconstitucional soluciona o pseudo conflito existente entre a norma internacional e norma interna quanto o direito ao duplo grau de jurisdição em ações penais originárias do STF.

2. O DEVER DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O duplo grau de jurisdição é o “direito de recorrer da sentença a um juiz ou tribunal superior”, nos termos do artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conceito que será oportunamente desenvolvido. Neste capítulo será demonstrada a vinculação do Brasil ao dever de garantir o direito ao duplo grau de jurisdição em razão dos deveres que assumiu perante a comunidade internacional ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Em um segundo momento será explanado de forma breve alguns posicionamentos da doutrina brasileira quanto a possibilidade de fundamentação do direito ao duplo grau de jurisdição com base na legislação interna.

2.1. A VINCULAÇÃO À CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), conhecida também como Pacto San José da Costa Rica, é o principal instrumento de proteção dos direitos humanos no Sistema Interamericano de Direitos Humanos.¹ A Convenção foi assinada pelos Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos em 22 de novembro 1969 na cidade de San José, na Costa Rica, e entrou em vigor em 18 de julho de 1978 quando foi depositado 11º instrumento de ratificação da Convenção.²

O Brasil depositou a carta de adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em 25 de setembro de 1992 e a promulgou internamente por meio do Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992.³ Assim, assumiu perante a comunidade

¹ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica**. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.14.

² Ao todo, vinte e cinco países ratificaram a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Colômbia, Costa Rica, Chile, Dominica, Equador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname, Trinidad e Tobago, Uruguai e Venezuela. **História da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>> Acesso em 10 nov. 2017.

³ BRASIL. Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 05 mai. 2016.

interna e internacional o dever de respeitar as disposições da CADH e adequar o ordenamento jurídico interno para efetivar os direitos e garantias nela elencados. Este dever decorre do princípio internacional *pacta sunt servanda* e das disposições do artigo 1.1 e do artigo 2 da Convenção, conforme será explanado a seguir.

A demonstração do dever de respeito e efetivação dos direitos e garantias consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos pelo Brasil é imprescindível para o desenvolvimento deste trabalho que considera a previsão do direito ao duplo grau de jurisdição no artigo 8.2.h da CADH como o fundamento legal da necessidade de garantia deste direito no Brasil.

2.1.1. O Direito ao Duplo Grau de Jurisdição – o artigo 8.2.h da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos

O artigo 8 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos dispõe sobre as garantias judiciais elencando um rol de direitos que devem ser assegurados às pessoas acusadas de um delito ou que buscam a determinação de direitos de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. O direito ao duplo grau de jurisdição está contemplado na alínea h do inciso 2 do artigo 8, que dispõe:

Artigo 8. Garantias judiciais

(...)

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdadade, às seguintes garantias mínimas:

(...)

h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

Neste trabalho é adotado o conceito de duplo grau de jurisdição dado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) na sua função de intérprete da Convenção. Para a Corte IDH, o direito de recorrer a um juiz ou tribunal superior abrange a ampla revisão da sentença recorrida, ou seja, as questões de fato e de direitos devem ser revistas:

en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso

deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria.⁴

O duplo grau de jurisdição, no conceito da Corte IDH, deve ser oportunizado para todos os condenados, sem exceções, e é necessário que esta revisão seja realizada por um juiz ou tribunal distinto daquele que prolatou a decisão recorrida. Ainda, este direito deve ser garantido por meios que não possuam formalidades que imponham restrições ao direito de recorrer da sentença, conforme decidido no caso Herrera Hulloa vs. Costa Rica: “*La posibilidad de ‘recurrir del fallo’ debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho.*”⁵ Nesse sentido, a Corte IDH tem condenado os países nos quais os recursos existentes não proporcionam a ampla revisão da sentença, imponham exceções ao duplo grau de jurisdição ou possuam formalidades que imponham restrições ao exercício desse direito.⁶

2.1.2. O princípio internacional *pacta sunt servanda*

A primeira vinculação do Brasil com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos decorre do princípio internacional *pacta sunt servanda*, consagrado no artigo 26 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 que expressa o dever de os Estados de respeitarem e cumprirem os tratados aos quais se

⁴ No caso Mohamed vs. Argentina a Corte IDH condenou a Argentina a proporcionar um recurso íntegro da condenação a Mohamed e a adequar o seu direito interno, com fundamento no artigo 2 da Convenção. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS E MINISTERIO PÚBLICO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. **Diálogos: el impacto do Sistema Interamericano em el ordenamiento interno de los Estados.** - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Eudeba, 2013. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/dialogos.pdf> > Acesso em 25 de ago. 2016, p.72.

⁵ *Ibidem*, p. 168.

⁶ No caso Herrera Ulloa v.s. Costa Rica, por exemplo, a Corte IDH condenou o país pelo descumprimento do previsto no artigo 8.2.h. porque o recurso de “*casación*” previsto no Código de Processo Penal da Costa Rica não proporcionava um reexame integral da sentença. Após ser condenado a adequar o ordenamento interno, o Estado da Costa Rica aprovou a Lei nº 8.837 “*Ley de Creación del Recurso de Apelación de la Sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal*”. Já no caso Mendoza y otros v.s. Argentina os recursos de cassação das vítimas não foram recebidos porque abordavam questões fáticas e probatórias e o recurso somente poderia analisar questões de direito. A CIDH decidiu que a Argentina desrespeitou o artigo 8.2.h da CADH porque o direito de recorrer envolve a ampla revisão da sentença recorrida. *Ibidem*, passim.

vincularam: “*Pacta sunt servanda*. Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé.”

Os Estados, ao ratificarem um tratado internacional o fazem no pleno exercício de sua soberania. Dessa forma, ao ratificar um tratado o Estado tem liberdade para fazer reservas às disposições com as quais não concorda. Além disso, o tratado também pode ser posteriormente denunciado⁷ se o Estado pretender se desvincular dele. Nesse sentido, leciona Valério de Oliveira Mazzuoli:

O ato de ratificar e se comprometer para com um dado tratado é também um ato *soberano* do Estado, que ele mesmo não pode revogar sem causa, a menos que se utilize do instrumento próprio da *denúncia*, que é o modo pelo qual o Estado (somente assim) se desengaja voluntariamente de um compromisso internacionalmente assumido.⁸

Portanto, os Estados têm a livre vontade de serem signatários de um tratado internacional, e, uma vez ratificado o tratado, o Estado passa a ter o dever de respeitá-lo, devendo cumprir com a obrigação que assumiu no livre exercício de sua soberania.⁹ Para Mazzuoli a imposição aos Estados de respeitar os tratados com os quais se comprometeram decorre da necessidade de conservar a sociedade internacional, e o princípio *pacta sunt servanda* tem por finalidade garantir a harmonia e boas relações entre a sociedade internacional.¹⁰

Quando o Brasil depositou a carta de adesão à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em 25 de setembro de 1992, apenas fez uma declaração interpretativa em relação aos artigos 43 e 48.d, no sentido de que as inspeções *in loco* da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) devem depender da anuência do Estado.¹¹ Ou seja, não foram feitas reservas a quaisquer artigos da

⁷ A denúncia do tratado é o ato unilateral de desvinculação do Estado ao tratado de forma integral. Os procedimentos de denúncia dos tratados são previstos pela legislação interna dos Estados. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 10.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p 351.

⁸ *Idem*. **Possibilidade de Condenação do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por desrespeito à regra do Duplo Grau de Jurisdição**. Revista dos Tribunais. v. 933/2013, jul. 2013. p. 455-463. p. 06.

⁹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 10.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 127.

¹⁰ MAZZUOLI, *loc.cit.*

¹¹ Conforme dispõe o artigo 2º do Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992 “Art. 2º Ao depositar a carta de adesão a esse ato internacional, em 25 de setembro de 1992, o Governo brasileiro fez a seguinte declaração interpretativa: "O Governo do Brasil entende que os arts. 43 e 48, alínea d, não incluem o direito automático de visitas e inspeções *in loco* da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, as quais dependerão da anuência expressa do Estado". BRASIL. Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 05 mai. 2016.

CADH, de forma que todos os direitos e garantias nela assegurados devem ser efetivados pelo país, nos termos do princípio *pacta sunt servanda*. Ademais, o artigo 1º do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, o qual promulgou a Convenção internamente, estabelece que esta deverá ser inteiramente cumprida.¹² Por fim, o Brasil ainda se encontra vinculado à Convenção Americana sobre Direitos Humanos uma vez que não realizou denúncia ao tratado.

2.1.3. Os artigos 1.1. e 2 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos

A Convenção Americana Sobre Direitos Humanos possui dispositivos que regulam de forma específica o dever de os Estados respeitarem os direitos e garantias nela elencados. Assim, os países signatários da Convenção estão obrigados à sua observância não só pelo princípio internacional *pacta sunt servanda*, como também em razão do disposto nos artigos 1.1 e 2 da própria Convenção.

O artigo 1.1 da CADH dispõe sobre o comprometimento dos Estados Partes em respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção e garantir o pleno exercício destes a todas as pessoas, sem discriminação de qualquer natureza:

Obrigação de respeitar os direitos.

1.Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.¹³

Já o artigo 2 da Convenção dispõe sobre o dever de adotar disposições no direito interno para tornar efetivos os direitos e liberdades previstos na Convenção caso estes ainda não estejam garantidos pela legislação vigente no país, ou seja, o dever de adequar o ordenamento interno às disposições da Convenção:

¹² Artigo 1º do Decreto nº 678 de 6 de novembro de 1992: “Art. 1º A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), celebrada em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, apensa por cópia ao presente decreto, deverá ser cumprida tão inteiramente como nela se contém.” Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 05 mai. 2016.

¹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. San José: 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em: 20 mai.2016

Dever de adotar disposições de direito interno

2. Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Na doutrina pátria, Luiz Flávio Gomes e Valério de Oliveira Mazzuoli lecionam que os artigos 1 e 2 da Convenção são a base jurídica de todos os direitos e garantias nela previstos, e que a redação destas disposições da Convenção deve ser interpretada no sentido de que “quando os Estados assumem compromissos internacionais relativos a direitos humanos, eles se autolimitam em sua soberania em prol dos direitos da pessoa humana”.¹⁴

Para respeitar e garantir os direitos elencados na Convenção os Estados Partes devem agir negativamente no sentido de não violar esses direitos, e também devem agir positivamente, criando as condições necessárias para que esses direitos possam ser efetivados.¹⁵ De forma exemplificativa, o artigo 13 da Convenção traz o direito de Liberdade de Pensamento e Expressão, para respeitar e garantir esse direito o Estado não deve agir de forma a proibir a livre expressão do pensamento e ao mesmo tempo deve tomar medidas legislativas e executivas para permitir que esse direito seja concretizado. Isto é, os deveres previstos pelo artigo 1.1 e 2 da Convenção são cumpridos quando o Estado harmoniza sua atuação com as normas de proteção da Convenção.¹⁶

¹⁴ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica**. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 22.

¹⁵ Flávia Piovesan cita Thomas Buergenthal “Os Estados têm, conseqüentemente, deveres positivos e negativos, ou seja, eles têm a obrigação de não violar os direitos garantidos pela Convenção e têm o dever de adotar as medidas necessárias e razoáveis para assegurar o pleno exercício destes direitos”. PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11ªed. rev. ampl. e atual. São Paulo. Saraiva, 2010, p. 258. A adoção de obrigações positivas e negativas pelo Estado também é citada por Luiz Flávio Gomes e Valério de Oliveira Mazzuoli, para quem a obrigação elencada no artigo 1.1 se traduz no dever de não agir de forma contrária à Convenção, em um dever de não fazer, já a obrigação de garantir os direitos é realizada por meio de ações positivas do Estado, uma obrigação de fazer. GOMES; MAZZUOLI, *op.cit.*, p 22.

¹⁶ A advogada da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Emilia Segares Rodríguez leciona que a obrigação de adotar medidas de direito interno impõe que estas medidas sejam de fato efetivas, e que essa efetividade somente se concretiza quanto toda atuação estatal é adaptada de acordo com a normativa da Convenção. RODRIGUEZ, Emília Segares. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. In: LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro (Coord.). **Rumos do Direito Internacional dos Direitos Humanos – Ensaio em homenagem ao professor Antônio Augusto Cançado Trindade**. Tomo V. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed, 2005. p. 317- 340. p 319.

Neste ponto é necessário considerar o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a interpretação destas disposições. A Corte IDH entende que os artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos são as bases que vinculam, além da regra do *pacta sunt servanda*, os países signatários. Este entendimento manifestado em sua jurisprudência foi consolidado na obra *“Diálogos – El impacto del Sistema Interamericano en el ordenamiento interno de los Estados”*¹⁷, na qual a Corte IDH reafirma que os deveres de respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na CADH e de adequar o ordenamento interno para isso, previstos respectivamente nos artigos 1.1 e 2, são exigíveis em razão de o Estado ter ratificado a Convenção.

Para a Corte IDH, a obrigação de respeitar os direitos do tratado *“necesariamente comprende la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal, lo cual exige que el Estado y sus agentes no cometan acciones que violen tales derechos”*.¹⁸ O Estado que não respeita os direitos, garantias e liberdades protegidos pela Convenção incorre em um ilícito internacional, ainda que esta responsabilidade internacional derive de *“actos u omisiones de cualquier poder, órgano o autoridad pública, independientemente de su jerarquía, que violen la convención Americana”*.¹⁹

O artigo 2 da Convenção, na interpretação da Corte IDH, está fundamentado em norma consuetudinária do direito internacional que determina que um Estado Parte de um tratado tem o dever de adotar as medidas necessárias para cumprir as obrigações estabelecidas no tratado. No julgamento de casos envolvendo violação ao artigo 2.2 da CADH a Corte IDH definiu que a adequação do direito interno com a CADH envolve a supressão das normas e das práticas que constituam violação à Convenção, seja por meio da restrição ou do não reconhecimento destes direitos, ou também por meio da elaboração de normas que possibilitem a efetivação dos direitos e garantias assegurados na Convenção.

Nesse sentido, a Corte IDH destaca que a elaboração e promulgação da norma dentro do procedimento legal democrático não é suficiente para conferir legitimidade à norma no âmbito internacional:

¹⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS E MINISTERIO PÚBLICO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. **Diálogos: el impacto del Sistema Interamericano en el ordenamiento interno de los Estados**. 1 ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Eudeba, 2013. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/dialogos.pdf>>. Acesso em 25 ago. 2016.

¹⁸ *Ibidem*, p. 24.

¹⁹ *Ibidem*, p. 25.

El hecho de que la [norma interna] haya sido aprobada en un régimen democrático y aún ratificada o respaldada por la ciudadanía [utilizando procedimientos de ejercicio directo de la democracia] no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el derecho internacional.²⁰

Portanto, não basta que uma norma seja formalmente legal a nível interno, se o seu conteúdo material violar os direitos, garantias e liberdades previstos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. É preciso também coerência material com a Convenção para que a legislação interna contemple os direitos e garantias com os quais o Estado se comprometeu internacionalmente.

Ainda, como forma alternativa de observar os direitos previstos na CADH diante da existência de normas internas contrárias a ela no ordenamento jurídico interno, o entendimento da Corte IDH é de que cabe às autoridades judiciais do Estado Parte atuarem para promoverem esta adequação por meio da interpretação destas normas internas de acordo com a Convenção ou por meio da não aplicação destas normas.²¹ Tal entendimento se coaduna com o posicionamento da Corte de que a obrigação imposta pelos artigos 1.1 e 2 envolve a organização de toda a estrutura do Estado para assegurar os direitos e garantias elencados na CADH.

2.1.4. O princípio internacional *pro homine*

O dever de respeito ao direito ao duplo grau de jurisdição pelo ordenamento jurídico pátrio, para além da obrigação decorrente do princípio internacional *pacta sunt servanda* e das disposições dos artigos 1.1. e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, pode ser defendido também por meio do princípio internacional *pro homine* ou princípio da aplicação da norma mais favorável, consagrado no artigo 31.1²² da Convenção de Viena Sobre os Direitos dos Tratados de 1969.

O princípio internacional *pro homine*, garante que havendo conflito entre fontes normativas de direitos humanos é a norma mais favorável que vai prevalecer e será

²⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS E MINISTERIO PÚBLICO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. **Diálogos: el impacto do Sistema Interamericano en el ordenamiento interno de los Estados.** 1 ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Eudeba, 2013. p. 30. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/dialogos.pdf>>. Acesso em 25 ago. 2016.

²¹ *Ibidem*, p. 35-36.

²² “Regra Geral de Interpretação 1. Um tratado deve ser interpretado de boa-fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objetivo e finalidade.”

aplicada ao caso concreto. Antônio Augusto Cançado Trindade leciona que pela primazia da aplicação da norma mais favorável às vítimas o direito interno e o direito internacional interagem em benefício daqueles que ambos pretendem proteger, uma vez que é aplicada a norma que mais oferece proteção aos direitos humanos independentemente de a norma ser internacional ou interna, sendo superadas as ideias de primazia de um ordenamento sobre o outro.²³ Nesse mesmo sentido também leciona Valério de Oliveira Mazzuoli para o qual por meio do princípio internacional *pro homine* se tem uma primazia dos direitos humanos.²⁴

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos também consagrou este princípio em seu texto ao dispor no artigo 29.b, que a interpretação da Convenção não poderá ser no sentido de restringir os direitos reconhecidos pelos Estados Partes ou por outras convenções. Ou seja, a própria CADH determina que quando houver um reconhecimento mais amplo dos direitos humanos em outras normas, internas ou internacionais, estas devem ser aplicadas.

Nesse sentido, a incidência do princípio da norma mais favorável no aparente conflito entre a Constituição e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos no que se refere ao direito ao duplo grau de jurisdição, resulta na aplicação do artigo 8.2.h da Convenção, por este trazer um âmbito de proteção maior ao indivíduo.

2.2 O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PELO DIREITO INTERNO BRASILEIRO

O presente trabalho adota o posicionamento de que o direito ao duplo grau de jurisdição deve ser respeitado pelo ordenamento jurídico brasileiro em razão do disposto no artigo 8.2.h. da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, considerando a vinculação do Brasil à Convenção, conforme já elencado. No entanto,

²³ O autor desenvolve a ideia de formação de um ordenamento jurídico de proteção formado pelo direito interno e pelo direito internacional ao atuarem com o propósito comum de proteger as pessoas vítimas de violações de direitos humanos. (TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume I, 2ed. rev. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 542.)

²⁴ Mazzuoli desenvolve o princípio internacional *pro homine* como uma forma de solução dos conflitos entre o direito interno e o direito internacional que supera as teorias tradicionais de solução de conflitos entre normas (o critério hierárquico, o critério cronológico e o critério da especialidade). (MAZZUOLLI, Valério de Oliveira. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume I, 2 ed. rev. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 220.)

faz-se necessário discorrer de forma breve acerca do posicionamento doutrinário daqueles que defendem a existência do direito ao duplo grau de jurisdição por disposições do direito interno brasileiro como um princípio constitucionalmente implícito.

Luiz Flávio Gomes e Valério de Oliveira Mazzuoli, lecionam que o direito ao duplo grau de jurisdição não está assegurado de modo explícito na Constituição, contudo, o duplo grau no âmbito criminal estaria implicitamente assegurado na Constituição. Para os autores, a estrutura normativa que faz referência aos recursos permite esta conclusão, como o artigo 5º, inciso LV, da Constituição que assegura o direito ao contraditório e ampla defesa “com os meios e recursos a ela inerentes”. Já no direito infraconstitucional, o artigo 593²⁵ do Código de Processo Penal asseguraria o direito ao duplo grau de jurisdição porque dispõe sobre o direito de recorrer.

Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes também sustentam que o direito ao duplo grau de jurisdição está implícito na Constituição. Para estes autores, o duplo grau de jurisdição “é princípio constitucional autônomo, decorrente da própria Lei Maior, que estrutura os órgãos da chamada Jurisdição Superior”²⁶ porque a Constituição prevê a dualidade de graus de jurisdição e um sistema de juízo único seria afronta ao princípio do devido processo legal. Ainda, lecionam que é possível, por outro enfoque, extrair o princípio do duplo grau de jurisdição da necessidade de revisão dos atos estatais.

Para Ada Pellegrini Grinover, o duplo grau de jurisdição é politicamente fundamentado na necessidade de que todos os atos estatais devem sofrer algum tipo de controle. Nesse sentido, as decisões judiciais como atos estatais devem passar por um controle, que se manifesta na possibilidade de revisão destas decisões. Assim, o duplo grau de jurisdição figura como um “controle interno, exercido por órgãos da jurisdição diversos daquele que julgou em primeiro grau, a aferirem a legalidade e a justiça da decisão por este proferida”.²⁷ Como fundamentos jurídicos do duplo grau de jurisdição, Grinover ensina que este direito proporciona o direito de o vencido

²⁵ Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

I - das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular

II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior;

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando: (...)

²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. **Recursos no Processo Penal**. 7.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Página 23.

²⁷ *Ibidem*, p. 17.

demonstrar a sua inconformidade com a decisão prolatada e compele o juiz a julgar melhor porque a decisão poderá ser revista por outro órgão jurisdicional. Ainda, Rubens R.R. Casara também defende que o duplo grau de jurisdição integra o direito ao devido processo legal e o direito à tutela jurisdicional efetiva elencado no artigo 5º, XXXV, da Constituição.²⁸

Independente da possibilidade de fundamentação deste direito com base na legislação interna, este capítulo pretendeu demonstrar que o dever de efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição no Brasil decorre da vinculação do país à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Isto posto, é necessário verificar o tratamento que a Corte Interamericana de Direitos Humanos dá a este direito, o que será realizado por meio da análise da jurisprudência da Corte IDH no capítulo subsequente.

²⁸ CASARA, Rubens R.R. O Direito ao Duplo Grau de Jurisdição e a Constituição: Em busca de uma Compreensão Adequada. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. **Processo Penal e Democracia – Estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 495-510. p. 501.

3. O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA RÉUS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Neste capítulo, serão analisadas as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) em sua competência contenciosa nos casos envolvendo a violação do direito ao duplo grau de jurisdição para réus com foro por prerrogativa de função, para verificar qual o tratamento que é dispensado ao artigo 8.2.h da Convenção Americana de Direitos Humanos nesses casos. As decisões da Corte IDH no exercício da função consultiva e da função de adoção de medidas provisórias não serão objeto de análise. Isto posto, é necessário em um primeiro momento uma compreensão acerca da organização da Corte, suas funções, e o procedimento da tramitação dos casos submetidos à sua apreciação.

3.1. A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

A Corte Interamericana de Direitos Humanos é um dos órgãos que compõem a o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, ao lado da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH).²⁹ A criação da Corte remonta à assinatura da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, que em seu artigo 33³⁰ estabeleceu a Corte IDH e a Comissão IDH como os órgãos competentes para conhecer os assuntos relacionados ao cumprimento da Convenção pelos Estados Partes.

Criada em 1959 pela Resolução VII da Quinta Reunião de Consulta da Organização dos Estados Americanos (OEA), a Comissão IDH era um órgão existente e em operação quando da assinatura da Convenção em 1969.³¹ No entanto, a Corte

²⁹ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 07. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov. 2017.

³⁰Artigo 33. São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção:

a. a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e
b. a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.

³¹ A Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi criada pela OEA em 1959 e iniciou seu funcionamento em 1960, após a aprovação do Estatuto da Comissão e eleição de seus membros. Ainda, a criação da Comissão por meio de uma Reunião de Consulta foi questionada por alguns países, que entendiam ser necessário um processo mais complexo, como uma reforma na carta da OEA ou a

Interamericana de Direitos Humanos não existia, tendo sido criada em razão do disposto no artigo 33 da Convenção. As atividades da Corte IDH iniciaram apenas em 1979, quando foi realizada a primeira reunião da Corte IDH, após a eleição dos seus membros pela Assembleia Geral da OEA.³²

Ao lado da Corte Europeia de Direitos Humanos e da Corte Africana de Direitos Humanos, a Corte IDH figura como um dos três tribunais regionais de proteção dos direitos humanos no mundo.³³ A Corte IDH constitui-se como instituição judiciária autônoma “cujo objetivo é a aplicação e a interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos”, conforme determina o artigo 1º³⁴ do Estatuto da Corte IDH.

O funcionamento da Corte IDH é regido pela Convenção Americana de Direitos Humanos, que destinou os artigos 52 ao 59 para dispor sobre a organização, competência, funções e procedimento da Corte IDH. A Corte IDH também possui um Estatuto³⁵ e um Regulamento³⁶ que orientam sua atuação.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos é composta por sete juízes de nacionalidades de diferentes Estados Membros da OEA. Os juízes são eleitos pelos

assinatura de um tratado. (LEDESMA. Héctor Faúndez. **El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales**. 3ªed. rev. San Jose: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, p. 65. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/23853.pdf>> Acesso em: 17 out. 2017.)

³² CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. **Historia de la Corte IDH**. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>> .Acesso em 17 nov.2017.

³³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: ÉI qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 08. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov.2017.

³⁴ Artigo 1. Natureza e regime jurídico. A Corte Interamericana de Direitos humanos é uma instituição judiciária autônoma cujo objetivo é a aplicação e a interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. A Corte exerce suas funções em conformidade com as disposições da citada Convenção e deste Estatuto.

³⁵ O Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi aprovado pela resolução AG/RES. 448 (IX/079), que foi adotada pela Assembleia Geral da OEA em 1979. O Estatuto da Corte dispõe sobre a natureza, regime jurídico, competências, funções, composição, estrutura, funcionamento da Corte, deveres direitos e responsabilidades dos juízes que integram a Corte, e a relação da Corte com os Estados, com a OEA, e com outros organismos internacionais. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Assembleia Geral. **Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://cidh.oas.org/Basicos/Portugues/v.Estatuto.Corte.htm>>. Acesso em 09 nov. 2017).

³⁶ O Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi aprovado pela Corte IDH no LXXXV Período Ordinário de Sessões em 2009. O Regulamento tem como propósito a regulação da organização e do procedimento da Corte. Nele são definidos os termos utilizados pela Corte, a eleição da presidência, vice-presidência, secretariado da Corte, organização das sessões, quórum, as regras gerais e específicas do processo perante a Corte, como os idiomas oficiais, a representação dos Estados, a representação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o procedimento escrito, procedimento oral, as questões referentes às provas apresentadas perante a corte, o conteúdo das sentenças e os pareceres consultivos. CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf> Acesso em 09 nov. 2017.

Estados Partes na Assembleia Geral da OEA, sendo a eleição por maioria absoluta dos votos e a votação é secreta.³⁷ O mandato dos juízes da Corte é de seis anos, sendo possível a reeleição por mais uma vez, conforme determinado pelo artigo 5³⁸ do Estatuto da Corte e pelo artigo 54 da Convenção.³⁹

A Corte possui três funções: consultiva, contenciosa e de adoção de medidas provisórias.⁴⁰ A função consultiva da Corte IDH é reconhecida automaticamente quando o Estado ratifica a Convenção.⁴¹ Esta função abrange a elaboração de respostas para os questionamentos realizados pelos Estados Membros da OEA quanto à compatibilidade de suas normas internas com a Convenção e sobre a interpretação da Convenção ou de outros tratados de direitos humanos do sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.⁴² Trata-se de emissão de opiniões consultivas relativas a questionamentos gerais, que não envolvem um caso em particular, sobre a interpretação e compatibilidade da Convenção com os ordenamentos internos, em que “a Corte define precisamente os limites dos tratados e a compatibilidade de leis nacionais em relação a eles”.⁴³

³⁷ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: ÉI qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 11. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov.2017.

³⁸Artigo 5. Mandato dos juízes

1. Os juízes da Corte serão eleitos para um mandato de seis anos e só poderão ser reeleitos uma vez. O juiz eleito para substituir outro cujo mandato não haja expirado, completará o mandato deste.
2. Os mandatos dos juízes serão contados a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao de sua eleição e estender-se-ão até 31 de dezembro do ano de sua conclusão.
3. Os juízes permanecerão em exercício até a conclusão de seu mandato. Não obstante, continuarão conhecendo dos casos a que se tiverem dedicado e que se encontrarem em fase de sentença, para cujo efeito não serão substituídos pelos novos juízes eleitos.”

³⁹ Artigo 54

1. Os juízes da Corte serão eleitos por um período de seis anos e só poderão ser reeleitos uma vez. O mandato de três dos juízes designados na primeira eleição expirará ao cabo de três anos. Imediatamente depois da referida eleição, determinar-se-ão por sorteio, na Assembleia Geral, os nomes desses três juízes. (...)

⁴⁰ De acordo com o informe publicado pela própria Corte (*op.cit.* p. 08). No entanto, da leitura do artigo 2º do Estatuto da Corte IDH, as funções da Corte são apenas a jurisdicional e a consultiva. A edição de medidas provisórias é elencada no artigo 63.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no artigo 27 do Regulamento da Corte.

⁴¹ MAZZUOLLI, Valério de Oliveira. **Os sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos: uma análise comparativa dos sistemas interamericano, europeu e africano**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 32.

⁴² ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH, *op. cit.* p.13.

⁴³ SILVA, Roberto Luiz. A OEA enquanto organização internacional. In: OLIVEIRA, Márcio Luís de (Coord.). **O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos – interface com o Direito Constitucional Contemporâneo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 85-103.

A função de adoção de medidas provisórias está prevista no artigo 63.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no artigo 27 do Regulamento da Corte. Esta função é exercida quando constatada extrema gravidade, urgência e necessidade de evitar danos irreparáveis às pessoas nos casos de violação de direitos humanos apresentado perante a Corte, circunstância em que é possível a adoção de medidas antes da sentença definitiva da Corte. Ademais, quando o caso ainda não tiver sido apresentado perante a Corte, é possível a atuação desta na função de adoção de medidas provisórias mediante pedido da Comissão.

A função contenciosa da Corte é facultativa⁴⁴, não há um reconhecimento automático desta competência quando o Estado assina a Convenção, tendo sido reconhecida por vinte dos trinta e cinco Estados Membros da OEA.⁴⁵ Esta competência abrange o conhecimento e o julgamento dos casos que envolvam a aplicação ou interpretação dos artigos da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos apresentados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou pelos Estados que reconheceram esta competência para determinar se houve violação dos direitos humanos elencados na Convenção.

No exercício da função contenciosa, a Corte profere sentenças julgando os casos a ela apresentados, as quais são de observância obrigatória pelos Estados que reconheceram a função contenciosa⁴⁶, de acordo com a determinação do artigo 68 da Convenção. Conforme dispõe o artigo 67 da Convenção “a sentença da Corte será definitiva e inapelável”, sendo possível às partes apenas fazer pedido de interpretação da mesma pela Corte. Ainda, é por meio da função contenciosa que a corte exerce a

⁴⁴ Conforme leciona Valério de Oliveira Mazzuoli, a possibilidade de reconhecimento facultativo e posterior da competência contenciosa da corte foi uma estratégia adotada para promover a assinatura da Convenção pelos países, em razão da possibilidade de assinar sem o imediato comprometimento com a possibilidade de serem demandados perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. (MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Os sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos: uma análise comparativa dos sistemas interamericano, europeu e africano**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 32).

⁴⁵ Os Estados Partes que reconheceram a competência contenciosa da Corte são: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname e Uruguai. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 08. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCortelDH.pdf>> Acesso em: 06 nov.2017).

⁴⁶ MAZZUOLI, *op. cit.* p.33.

supervisão do cumprimento das sentenças, sendo a execução das sentenças a realização concreta da eficácia do sistema Interamericano de Direitos Humanos.⁴⁷

O Brasil depositou a carta de reconhecimento da função contenciosa da Corte IDH em 10 de dezembro de 1992, após aprovação pelo Congresso Nacional da solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte em todos os casos relacionados com a interpretação ou aplicação da Convenção pelo Decreto Legislativo nº 89 de 03 de dezembro de 1998.⁴⁸ A declaração de Reconhecimento da Competência Obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nos termos do artigo 62 da Convenção, foi promulgada em 04 de novembro de 2002, pelo Decreto nº 4.463⁴⁹, mas foi reconhecida apenas para os fatos posteriores à data de depósito da carta de reconhecimento da função contenciosa. Portanto, se o país for condenado pela Corte IDH por violação aos direitos humanos, deve executar internamente a sentença prolatada para que haja uma efetiva reparação e prevenção de novas violações, conforme determina o artigo 68.1⁵⁰ da Convenção.

O procedimento de um caso contencioso perante a Corte IDH inicia com a apresentação do caso pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou por um Estado Parte que tenha reconhecido a função contenciosa da Corte.⁵¹ Para que a comunicação de violação dos direitos da Convenção seja admitida é necessário o esgotamento dos recursos internos do Estado em que a violação ocorreu, conforme determina o artigo 46.1.a da Convenção. É preciso respeitar também o prazo de até seis meses contados da notificação da decisão interna definitiva para apresentar a petição.

⁴⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 13. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov.2017

⁴⁸ BRASIL. Decreto Legislativo nº 89 de 1998. **Planalto**. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1998/decretolegislativo-89-3-dezembro-1998-369634-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em 18 nov.2017.

⁴⁹ BRASIL. Decreto nº 4.463 de 08 de novembro de 2002. **Planalto**. disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4463.htm>. Acesso em 18 nov. 2017.

⁵⁰ Artigo 68 1. Os Estados Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes.

⁵¹ O artigo 61 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos determina que apenas os Estados Partes e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos têm o direito de submeter um caso perante a Corte. Assim, as pessoas que desejam submeter um caso de violação dos direitos e garantias consagrados na CADH à apreciação da Corte devem iniciar o processo apresentando petição perante a Comissão IDH, que tem a função de conhecer ou não os casos apresentados por pessoas ou por organizações não governamentais legalmente reconhecidas, e, uma vez conhecidos os casos, a Comissão IDH o apresenta perante a Corte. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH, *op. cit.* p. 18).

Uma vez que a petição é admitida pela Comissão, esta apresenta a demanda perante a Secretaria da Corte na forma do relatório em que expõe os fatos e suas conclusões, conforme determina o artigo 50 da Convenção. Neste relatório devem constar os itens exigidos pelo artigo 35.1. alíneas a – g do Regulamento da Corte IDH: o nome, endereço, telefone, correio eletrônico dos representantes das alegadas vítimas, a cópia do procedimento perante a Comissão, os motivos pelos quais a Comissão decidiu pela apresentação do caso perante a Corte, as provas recebidas, com a indicação dos fatos que pretende provar, designação de perito, se necessário, e as pretensões, inclusive as de reparações. Quando o caso for apresentado por um Estado, os itens do artigo 36 do Regulamento da Corte devem ser observados, os quais são os mesmos itens que o relatório apresentado pela Comissão deve conter, devendo haver ainda, neste caso, a indicação dos nomes e endereço dos Agentes Estatais que serão os responsáveis por receber as comunicações oficiais relativas ao processamento do caso perante a Corte.

Uma vez recebido o relatório, é realizado um exame preliminar de submissão do caso, nos termos do artigo 38 do Regulamento da Corte. Admitido o relatório, é aberto prazo de dois meses para que o Estado e as alegadas vítimas apresentem suas petições escritas à Corte, de acordo com os itens elencados no artigo 40 do Regulamento da Corte. Após, o Estado tem o prazo de dois meses para apresentar sua contestação, conforme determina o artigo 41 do Regulamento. Neste momento é possível a realização de um acordo de solução amistosa, que deverá ser homologado pela Corte, possibilidade prevista no artigo 63 do Regulamento. Se não houver solução amistosa, o procedimento segue com a possibilidade de apresentação de exceções preliminares pelas partes.

Em seguida há a apresentação da lista definitiva de declarantes, as testemunhas podem ser impugnadas e os peritos podem ser recusados, nos termos dos artigos 46, 47 e 48 do Regulamento. A possibilidade de apresentação de *amicus curiae* está prevista no artigo 44 do Regulamento. A etapa seguinte consiste na convocação para a audiência, que é pública, na qual os declarantes serão interrogados na forma do artigo 52 do regulamento. Após a apresentação das alegações finais escritas pelas partes e das observações finais escritas pela Comissão a Corte profere a sentença de exceções preliminares, fundo e reparação.⁵²

⁵² ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana.** San

A sentença da Corte é colegiada, aprovada após deliberação do projeto de sentença pelos juízes no período de sessões. A adição de voto individual ocorre quando houver voto dissidente da decisão manifestada no projeto de sentença aprovado pelos juízes ou quando o membro da Corte desejar fazer constar seu voto concorrente⁵³, conforme dispõe o artigo 65.2 do Regulamento da Corte.⁵⁴

Exposta de forma breve a organização e as funções da Corte, bem como a estrutura de suas decisões, tem-se a base necessária para a realização da próxima etapa, que consiste na análise da jurisprudência da Corte quanto ao duplo grau de jurisdição para réus com foro por prerrogativa de função.

3.2. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA

A jurisprudência da Corte IDH está disponível online no Buscador Jurídico de Direitos Humanos do Sistema Interamericano.⁵⁵ Considerando que os casos de violação de direitos humanos são julgados pela Corte no exercício da sua função contenciosa, a pesquisa de jurisprudência utilizou como critério de classificação a opção “*Casos Contenciosos de la Corte-IDH*”. O termo de busca pesquisado foi “*Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior fueros especiales*”. Na escolha do termo de busca foi considerada a redação do texto do artigo 8.2.h da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, que consagra o direito ao duplo grau de jurisdição, bem como o fato de as ações penais originárias do Supremo Tribunal Federal serem aquelas em que o réu possui foro especial por prerrogativa de função,

Jose, Corte IDH, 2017, p. 19. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov.2017

⁵³ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017, p. 22. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov. 2017.

⁵⁴ 65. Conteúdo das sentenças (...) 2. Todo Juiz que houver participado no exame de um caso tem direito a crescer à sentença seu voto concordante ou dissidente, que deverá ser fundamentado. Esses votos deverão ser apresentados dentro do prazo fixado pela Presidência, para que possam ser conhecidos pelos Juízes antes da notificação da sentença. Os mencionados votos só poderão referir-se à matéria tratada nas sentenças.

⁵⁵ O site oficial da Corte Interamericana de Direitos Humanos, na aba referente à jurisprudência possui tópico que redireciona para a página do Buscador Jurídico de Direitos Humanos. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Buscador Jurídico de Direitos Humanos do Sistema Interamericano**: <<http://www.bjdh.org.mx/interamericano/>>. Acesso em 01 out.2017).

a fim de proporcionar uma pesquisa de jurisprudência por termos equivalentes nas duas Cortes.

Para esta busca resultaram dois casos, o Caso Barreto Leiva v.s. Venezuela e o Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname. Estes casos foram analisados com a finalidade de conhecer o tratamento que a Corte IDH dá ao direito ao Duplo Grau de jurisdição quando está diante de indivíduo que possui foro por prerrogativa de função.

3.2.1. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela

O Caso Barreto Leiva vs. Venezuela foi julgado pela Corte IDH em 17 de novembro de 2009. A petição inicial foi apresentada perante a Comissão IDH em 09 de agosto de 1996 em face da República Bolivariana da Venezuela. Em 31 de outubro de 2008 a Comissão considerou o caso admissível e, após não ter retorno das recomendações apresentadas para o Estado, submeteu o relatório do Caso para ser julgado pela Corte.

Oscar Henrique Barreto Leiva foi condenado a um ano e dois meses de prisão⁵⁶ pela prática de crime contra o patrimônio público por atos de sua gestão⁵⁷ como Diretor Geral Setorial de Administração e Serviços do Ministério da Secretaria da Presidência da República da Venezuela no ano de 1989. Barreto Leiva foi julgado pela Corte Suprema de Justiça da Venezuela em razão da conexão com réus que possuem foro por prerrogativa de função porque também foram processados o Presidente da República, um Senador e um Deputado.

A Comissão alegou que o caráter sigiloso da etapa sumária acarretou na ausência de notificação prévia dos delitos imputados e na ausência de defesa por um

⁵⁶ Além da pena restritiva de liberdade de um ano e dois meses de prisão, Barreto Leiva foi condenado ao pagamento das custas processuais, inabilitação política pelo tempo de duração da condenação, inabilitação para exercer cargos ou funções públicas e restituição dos prejuízos inferidos ao patrimônio público. Corte Interamericana de Derechos Humanos. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009, p.07. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em 01 out. 2017).

⁵⁷ Trata-se de uma retificação orçamentária no valor de duzentos e cinquenta milhões de bolívares pelo Ministério das Relações Exteriores, valor que teria sido utilizado para comprar dólares estadunidenses e revertidas no envio de uma comissão policial da Venezuela para a Nicarágua a fim de prestar proteção para a presidenta da Nicarágua na época (Violeta Barrios de Chamorro) e seus Ministros. Esta ação foi considerada “malversación genérica agravada de fondos públicos” (má utilização agravada dos recursos públicos, em tradução livre), tendo sido o fato que gerou o processo perante a Corte Suprema de Justiça da Venezuela e a condenação dos envolvidos. (*Ibidem*, p. 07).

defensor escolhido por Barreto Leiva, que a prisão preventiva sem possibilidade de pagamento de fiança a que ele foi submetido teve período de duração maior do que o da pena imposta, e que o julgamento pela Suprema Corte de Justiça constituiu violação do direito a ser julgado por um juiz competente, e o julgamento em única instância violou o direito de recorrer da sentença condenatória. Em termos diretos, a Comissão requereu a responsabilidade do Estado da Venezuela pela violação dos artigos 7.1, 7.3, 7.5, 8.1, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.h, e 25.⁵⁸ da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, em relação com as obrigações de respeito às disposições da Convenção e adequação do ordenamento interno dispostas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

O representante da vítima apresentou sua petição escrita à Corte IDH na data de primeiro de janeiro de 2009, na qual apresentou as mesmas conclusões da Comissão IDH. O Estado da Venezuela apresentou sua contestação perante a Corte em 14 de março de 2009. Em sua defesa sustentou que o julgamento pela Suprema Corte de Justiça decorreu da conexão com delitos praticados pelo então Presidente da República, não havendo violação do direito a juiz natural e que o julgamento pela Suprema Corte de Justiça proporcionou mais garantias processuais. Na contestação também foram designados os agentes do Estado para este caso. Foi realizada audiência pública em 02 de julho de 2009. Houve apresentação de escrito sobre o sistema acusatório na Venezuela pelo Círculo Bolivariano Yamileth López na condição de *amicus curiae*. As alegações finais das partes foram apresentadas 06 de agosto de 2009.

Na sentença a Corte, primeiro, reconheceu sua competência para julgar o caso nos termos do artigo 62.3 da Convenção. Após, passou a valorar a prova testemunhal e pericial apresentada, reconhecendo: os documentos apresentados pelas partes e que não foram controvertidos ou tiveram a autenticidade questionada, as declarações dos peritos no que tange ao objeto definido pela Presidenta do Tribunal na resolução em recebeu os declarantes, e o depoimento da vítima Barreto Leiva, considerando que sua declaração não pode ser avaliada isoladamente.⁵⁹ A Corte destacou, ainda, que suas funções não envolvem a análise da responsabilidade penal, por não ser um

⁵⁸ O artigo 7 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos consagra dos direitos de liberdade pessoal, o artigo 8 as garantias judiciais e o artigo 25 a proteção judicial.

⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela**. Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009, p.05. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em: 01 out. 2017.

tribunal penal, razão pela qual deixou esclarecido na sentença que não decidirá sobre a culpabilidade de Barreto Leiva, sendo a jurisdição interna da Venezuela a competente para este julgamento⁶⁰.

A presente análise, no entanto, se restringirá aos aspectos gerais do caso, os quais já foram expostos, e ao posicionamento e fundamentos da Corte na decisão quanto à alegada violação ao artigo 8.2.h da Convenção, em razão do julgamento em única instância decorrente do foro por prerrogativa de função, em conexão com os artigos 1.1. e 2 da Convenção, assunto que é objeto deste trabalho. Não serão objeto de análise a o posicionamento da Corte e a fundamentação da sentença quanto à violação dos artigos 7.1, 7.3, 7.5, 8.1, 8.2.b, 8.2.d, e 25.1 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Reitera-se que o objeto de análise é a sentença, não integrando o conteúdo analisado todas as petições e documentos que integram o caso Barreto Leiva v.s. Venezuela.

Passamos à análise detalhada da fundamentação da decisão da Corte quanto a alegada violação do artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Primeiro, a Corte afastou os argumentos do Estado da Venezuela de que a inexistência de recurso estaria justificada nos casos de foro por prerrogativa de função. A Venezuela apresentou duas decisões do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas que envolviam a violação ao artigo 14.5 do Pacto do Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), o qual dispõe que “toda pessoa declarada culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instancia superior, em conformidade com a lei”⁶¹ em sua defesa. Segundo o Estado da Venezuela, na decisão do caso Consuelo Salgar de Montejo contra a Colômbia (nº 64 de 1979), o Comitê decidiu que “*para la determinación del derecho a la doble instancia debe tener-se en cuenta el procedimiento establecido em as leyes y no en el derecho mismo a apelar*”.⁶² Na decisão do caso Duillio Fanalio contra Itália, de acordo com as alegações do Estado da Venezuela, o Comitê concluiu que por se tratar

⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela.** Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009, p.07. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em: 01 out. 2017.

⁶¹ BRASIL. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 14 nov. 2017.

⁶² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *op. cit.* p. 18.

de um processo no qual Ministros são acusados, o caso somente poderia ser conhecido em única instância pelo Tribunal Constitucional.⁶³

A Corte afastou essa prova demonstrando que no primeiro caso, o Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas decidiu de forma contrária a à alegada pelo Estado da Venezuela, colacionando trecho da decisão do Comitê em que este decidiu que a expressão “conforme o prescrito em lei” do artigo 14.5 do PIDCP significa o observar o procedimento interno do recurso e não significa que os Estados possuem discricionariedade para dispor do direito de recorrer, dado que este é um direito reconhecido no PIDCP.⁶⁴ No segundo caso, a Corte esclareceu que o Comitê não condenou a Itália por violação ao artigo 14.5 do PIDCP porque a Itália assinou o PIDCP com reservas ao artigo 14.5.⁶⁵

Afastados os argumentos de defesa da República Bolivariana da Venezuela, a Corte passou a expor os fundamentos pelo qual há violação ao direito ao duplo grau de jurisdição no caso Barreto Leiva vs. Venezuela. A Corte asseverou que o direito de recorrer da sentença para um juiz ou tribunal superior consagrado no artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos tem como objetivo proteger o direito de defesa ao proporcionar a revisão de uma decisão que pode ser resultado de um procedimento viciado ou conter erros que provoquem prejuízos ao réu:

El derecho de impugnar el fallo busca proteger el derecho de defensa, en la medida en que otorga la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionaran un perjuicio a los intereses del justiciable.⁶⁶

O segundo fundamento da Corte é de que a íntegra revisão da sentença condenatória é o que proporciona a dupla conformidade judicial, a qual “*confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado y al mismo tempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado*”.⁶⁷ Ou seja, o duplo grau de jurisdição dá maior credibilidade à sentença quando esta passa por

⁶³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela.** Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009, p.18. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em 01 out. 2017.

⁶⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *loc. cit.*

⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *loc. cit.*

⁶⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *loc. cit.*

⁶⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *loc. cit.*

revisão, ao mesmo tempo em que a revisão assegura maior tutela aos direitos do condenado.

Por fim, a Corte posicionou-se no sentido de que os Estados possuem uma margem para regular o exercício do direito ao duplo grau de jurisdição, no entanto, essa regulação não pode resultar na imposição de restrições que contrariem a essência deste princípio. Dessa forma, o estabelecimento interno de foro por prerrogativa de função somente é compatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos se for garantido o direito de recorrer da sentença condenatória para estes réus. A Corte inclusive exemplifica que seria possível garantir o direito ao duplo grau de jurisdição aos réus com foro por prerrogativa de função nesses casos mediante o julgamento por uma turma do tribunal, sendo proporcionado o recurso ao pleno da Corte, não participando da revisão da sentença os membros que já se manifestaram na decisão recorrida:

Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. El Estado puede establecer fueros especiales para el enjuiciamiento de altos funcionarios públicos, y esos fueros son compatibles, en principio, con la Convención Americana (supra párr. 74). Sin embargo, aun en estos supuestos el Estado debe permitir que el justiciable cuente con la posibilidad de recurrir del fallo condenatorio. Así sucedería, por ejemplo, si se dispusiera que el juzgamiento en primera instancia estará a cargo del presidente o de una sala del órgano colegiado superior y el conocimiento de la impugnación corresponderá al pleno de dicho órgano, con exclusión de quienes ya se pronunciaron sobre el caso.⁶⁸

Ao final da sentença a Corte determinou a adequação do ordenamento interno do Estado da Venezuela para que o direito de recorrer da sentença para um juiz ou tribunal superior seja garantido para todos os réus em ações penais, sem exclusão dos réus que possuem foro por prerrogativa de função:

Sin perjuicio de lo anterior y teniendo en cuenta las violaciones declaradas en la presente sentencia, el Tribunal estima oportuno ordenar al Estado que, dentro de un plazo razonable, adecue su ordenamiento jurídico interno, de tal forma que garantice el derecho a recurrir de los fallos condenatorios, conforme al artículo 8.2.h de la Convención, a toda persona juzgada por un ilícito penal, inclusive a aquéllas que gocen de fuero especial.⁶⁹

⁶⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela**. Sentencia de mérito, reparaciones e costas de 17 de noviembre de 2009, p.18. Disponible em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acceso em 01 out. 2017.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 28.

Como resultado final da sentença do caso Barreto Leiva vs. Venezuela, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou, por unanimidade, a República Bolivariana da Venezuela pela violação dos direitos a comunicação prévia e detalhada da acusação, o direito de ser assistido por um defensor de sua escolha, o direito de interrogar os peritos, o direito de ser julgado perante um tribunal competente, o direito de recorrer da sentença a um juiz ou tribunal superior, o direito a proteção judicial, o direito à liberdade pessoal, o direito de não ser submetido a uma detenção arbitrária, o direito ao prazo razoável da prisão preventiva, e o direito de não ser submetido a uma detenção arbitrária, os quais estão assegurados pelos artigos 8.2.b, 8.2.d., 8.2.f, 8.1, 8.2.h, 25.1, 7.1, 7.3, 7.5, e 8.2, respectivamente, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com os artigos 1.1 e 2 da Convenção.⁷⁰

Além das medidas específicas quanto à concessão de novo julgamento a Barreto Leiva, bem como à adequação do ordenamento interno para proporcionar o duplo grau de jurisdição para réus com foro por prerrogativa de função, já mencionadas, foi determinada a publicação da sentença no prazo de seis meses no Diário Oficial do Estado e em outro jornal de grande circulação nacional, a fim de ser conhecida. Também foi estabelecido o pagamento da indenização por dano material e das custas da tramitação do caso perante a Corte. Por fim, foi estabelecida a realização da supervisão do cumprimento de sentença pela Corte e o prazo de um ano para o Estado da Venezuela enviar as medidas adotadas para cumprir a sentença.⁷¹

Passados oito anos desde a comunicação da sentença ao Estado da Venezuela, o país ainda não realizou as medidas de reparação à vítima Barreto Leiva e de adequação da legislação interna para garantir o direito ao duplo grau de jurisdição também para os réus que possuem foro por prerrogativa de função, conforme resolução de cumprimento de sentença do caso Barreto Leiva vs. Venezuela emitida em 20 de novembro de 2015 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.⁷² Nesta

⁷⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela.** Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009, p.32-33. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em 01 out. 2017

⁷¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *loc.cit.*

⁷² Em 10 de setembro de 2012 a Venezuela denunciou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Esta denúncia entrou em vigor em 10 de setembro de 2013, de forma que apenas os casos ocorridos até esta data podem ser enviados à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em abril de 2017, a Venezuela manifestou sua retirada da Organização dos Estados Americanos. O processo de retirada do país da OEA durará dois anos. Entre os requisitos que a Venezuela precisa cumprir para finalizar o processo de retirada da OEA, está o pagamento de US\$ 8,7 milhões que o país deve à OEA. (VENEZUELA anuncia sua retirada da OEA. **El País.** Caracas/Washington, 27 abr. 2017. Disponível

resolução a Corte IDH destacou que *“la inactividad de un estado ante una jurisdicción internacional de derechos humanos es contraria al objetivo, fin y espíritu de la Convención Americana”*⁷³ e determinou a submissão do informe à Assembleia Geral da OEA. Não há documentos ou decisões emitidas pela Corte após a mencionada resolução de cumprimento de sentença e nesta pesquisa foi feita a opção de limitar a verificação das atualizações do caso às publicações da Corte, sem realização de consulta aos sites oficiais do governo da República Bolivariana da Venezuela.

3.2.2. Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname

O Caso Liakat Ali Alibux foi julgado pela Corte IDH em 30 de janeiro de 2014. A petição inicial foi apresentada perante a Comissão IDH em 22 de agosto de 2003 em face da República do Suriname. Em 09 de março de 2007 a Comissão IDH considerou o caso admissível e, após não ter retorno das recomendações apresentadas para o Estado, submeteu o relatório do Caso para ser julgado pela Corte IDH em 20 de janeiro de 2012.

Liakat Ali Alibux foi julgado e condenado em única instância pela Alta Corte de Justiça do Suriname, pela prática, durante o exercício de seu cargo como Ministro das Finanças do Suriname no período entre dezembro de 1999 e agosto de 2000, do delito de falsificação de uma carta de proposta do Conselho de Ministros do Suriname que aprovava o valor de 900 mil dólares estadunidenses para a compra de um imóvel para o Ministério do Desenvolvimento Regional, valor que teria sido revertido em favor de Alibux.⁷⁴ A pena imposta à Alibux foi de um ano de detenção e inabilitação para exercer o cargo de Ministro pelo período de três anos.⁷⁵

em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/04/27/internacional/1493246051_378028.html> Acesso em: 23 dez. 2017. VENEZUELA precisaria de 2 anos para pagar a dívida milionária para deixar OEA. **Estadão**. 27 abr. 2017. Disponível em: <<http://internacional.estadao.com.br/noticias/geral,venezuela-precisaria-de-2-anos-e-pagar-divida-milionaria-para-deixar-oea,70001753831>> Acesso em 23 dez. 2017). Com a finalização do processo de retirada, a Venezuela deixará de ter obrigações com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

⁷³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Casos el amparo, Blanco Romero y otros, Montero Aranguren y otros, Barreto Leiva y Usón Ramírez vs. Venezuela. Supervisión de cumplimiento de sentencias.** p. 06. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/5casos_20_11_15.pdf> Acesso em 13 nov. 2017.

⁷⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 11. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 17.

A Comissão IDH requereu a declaração da responsabilidade internacional do Suriname pela violação dos artigos 8, 9, 22 e 25 da Convenção IDH, que dispõem sobre as garantias judiciais, o princípio da legalidade e da retroatividade, o direito de circulação e o direito de proteção judicial, respectivamente. O representante da vítima Liakat Ali Alibux aderiu aos pedidos da Comissão na apresentação de sua petição escrita perante a Corte em 02 de maio de 2012. Em 21 de agosto de 2012 a República do Suriname interpôs exceções preliminares e a contestação escrita ao caso. Nesta oportunidade também foi designado o agente do Estado para responder pelo caso.⁷⁶

A audiência pública do caso foi realizada em 06 de fevereiro de 2013, na sede da Corte. O representante de Alibux e o Estado do Suriname apresentaram suas alegações finais, em 27 de fevereiro e 07 de março, data em que também foram apresentadas as observações finais escritas da Comissão IDH.

Após avaliar a preliminar de não esgotamento dos recursos internos alegada pelo Estado, a Corte passou a analisar o mérito. Primeiro, reconheceu sua competência para julgar o caso nos termos do artigo 62.3 da Convenção dado que o Suriname reconheceu a competência contenciosa da Corte. Em seguida, a Corte passou ao exame e valoração da prova testemunhal e pericial apresentada. Foram reconhecidos como prova válida pela Corte: os documentos apresentados pelas partes e que não foram controvertidos ou tiveram a autenticidade questionada, os artigos do Código Penal, do Código de Processo Penal e dos estatutos que regulamentam a Alta Corte de Justiça do Suriname mencionados pelas partes, as publicações da imprensa relacionadas ao caso apresentadas pela Comissão, e as declarações do perito e o depoimento de Liakat Ali Alibux no que se referem ao objeto definido pelo Presidente do Tribunal na resolução em recebeu as petições dos declarantes.⁷⁷

Esta análise será restrita aos aspectos gerais do caso e ao posicionamento e fundamentos da Corte IDH na decisão quanto à alegada violação ao artigo 8.2.h da Convenção, em razão do julgamento em única instância decorrente do foro por prerrogativa de função. O posicionamento da Corte IDH e a fundamentação da sentença quanto à violação dos artigos 9, 22 e 25 da Convenção Americana Sobre

⁷⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 04. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

⁷⁷ *Ibidem*, p.10-11.

Direitos Humanos não será analisado. Os votos dissidentes e concorrentes não serão analisados uma vez que o que se busca é o posicionamento da Corte o qual é expresso pela sentença. Novamente, afirma-se que o objeto de análise é a sentença, não integrando o conteúdo analisado todas as petições e documentos que integram o caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*.

A Corte elencou os argumentos apresentados pelas partes e pela Comissão quanto à violação ao artigo 8.2.h da Convenção. Em síntese, a Comissão arguiu que a condenação de Liakat Ali Alibux em uma única instância pela Alta Corte de Justiça do Suriname, em razão de foro por prerrogativa de função, sem possibilidade de interpor recurso, violou o disposto no artigo 8.2.h. da Convenção, ainda que o ordenamento interno tivesse disposição sobre julgamento único na época. O representante legal de Alibux igualmente sustentou a violação ao direito de recorrer da sentença a um juiz ou tribunal superior em razão da ausência de previsão legal de recurso contra a decisão proferida em única instância pela Alta Corte de Justiça do Suriname. Defendeu que o Estado do Suriname ratificou a Convenção sem reservas, obrigando-se a garantir os direitos nela elencados, e que a violação ao artigo 8.2.h. inclusive foi reconhecida na exposição de motivos da emenda que alterou o artigo 140 da Constituição do Suriname ao estabelecer que *'[las] regulaciones especiales para funcionarios públicos establecidas por el artículo 40 de la Constitución, presentan un problema en la práctica, debido a inexistencia de un recurso'*.⁷⁸

A República do Suriname, por sua vez, defendeu que o julgamento dos funcionários públicos em única instância pela Alta Corte de Justiça do Suriname estabelecido no artigo 140 da Constituição não constituía violação ao artigo 8.2.h da Convenção. Para o Estado, Liakat Ali Alibux estava ciente da impossibilidade de recorrer de uma sentença da Alta Corte de Justiça ao assumir o cargo de Ministro. Em sua defesa, o Estado mencionou o artigo 2, inciso 2 do Protocolo 7 da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH), o qual estabelece possibilidade de exceção ao direito de recorrer da sentença quando se está diante de réu com foro por prerrogativa de função, e o artigo 15, inciso 4, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), o qual autorizaria a regulação do direito de recorrer pela

⁷⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname**. Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 28. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

legislação interna do país.⁷⁹ Ainda, o Suriname sustentou que Liakat Ali Alibux teve a possibilidade de apelar da sentença no período de três meses após a entrada em vigor da emenda de 27 de agosto de 2007, e permaneceu inerte.

De forma diferente da sentença do caso Barreto Leiva vs. Venezuela, no caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname, a Corte ampliou o conteúdo de sua fundamentação no ponto referente a violação ao artigo 8.2.h da Convenção, abordando o alcance do referido artigo, a possibilidade de estabelecer jurisdição especial para julgamento de autoridades, a regulação do direito de recorrer quando há foro por prerrogativa de função no direito comparado, para então aplicar estas questões ao caso de Liakat Ali Alibux, e, ao final, abordar a mudança posterior na legislação do Suriname.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos iniciou a fundamentação deste ponto da sentença pela exposição do alcance do artigo 8.2.h da Convenção. Os fundamentos utilizados na sentença do Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, quanto a necessidade de o recurso proporcionar a revisão integral da sentença e não possuir formalidades que impeçam o exercício do direito, foram reafirmados nesta decisão.

Foi destacado que o direito de recorrer da sentença deve ser garantido para todas as pessoas que figuram como réus em ações penais, que o recurso visa a proteção do direito de defesa, ao evitar que uma sentença dotada em procedimento viciado ou que contenha erros em prejuízo ao réu adquira a qualidade de coisa julgada. Para a Corte, o direito de recorrer da sentença não é efetivo enquanto não for oportunizado para todos os réus:

Teniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte interpreta que el derecho a recurrir el fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado.⁸⁰

A segunda questão abordada pela Corte foi a possibilidade de estabelecimento de jurisdições distintas da jurisdição ordinária para o julgamento de determinadas autoridades públicas em razão da importância do cargo que ocupam, desde que sejam oportunizadas a estes réus todas as garantias judiciais elencadas no artigo 8 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Nesse sentido, abordou a nível

⁷⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 29. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 30.

comparado a regulação do direito de recorrer da sentença para autoridades com foro por prerrogativa de função. Quando ao argumento levantado pelo Estado da Venezuela de que a ausência de previsão de recurso estaria amparada pelo artigo 2, inciso 2, do protocolo 7 da Convenção Europeia de Direitos Humanos a Corte IDH asseverou que exceção contida na norma do sistema Europeu de Direitos Humanos não é aplicável ao caso *Laikat Ali Alubux vs. Suriname*, dado que se trata de violação à Convenção Americana sobre Direitos Humanos.⁸¹ Igualmente, a Corte IDH afastou o fundamento do Estado de que o artigo 14, inciso 5, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos permite que a legislação interna do estado estabeleça exceções ao direito de recorrer da sentença, com fundamento no posicionamento do Comitê de Direitos Humanos nas Nações Unidas de que o que o referido artigo permite é a determinação do procedimento do recurso pela lei interna.

A Corte trouxe a informação de que muitos países adotam o foro por prerrogativa de função em que a jurisdição é realizada apenas pelo órgão de justiça máximo do país, e ainda assim garantem a efetivação do direito de recorrer para estes réus. Apesar de não mencionar quais são esses países, a Corte elencou na sentença as formas que identificou serem adotadas nestes Estados para garantir o duplo grau de jurisdição para réus de ações penais originárias das cortes superiores em razão do foro por prerrogativa de função. Os três meios identificados foram: a realização do julgamento pela Sala Penal da Corte com recurso para o Pleno da Corte, sem a participação daqueles que emitiram decisão em primeira instância, o julgamento por uma Sala da Corte com o recurso para outra Sala com composição distinta da primeira, ou o julgamento por uma Sala da Corte, com recurso para outra Sala, com um número maior de membros, do qual não participam os membros que prolataram a decisão recorrida.⁸² Nesse sentido, a Corte firmou o seguinte entendimento:

La Corte interpreta que al no existir un tribunal de mayor jerarquía, la superioridad del tribunal que revisa el fallo condenatorio se entiende cumplida cuando el pleno, una sala o cámara, dentro del mismo órgano colegiado superior, pero de distinta composición al que conoció la causa originalmente, resuelve el recurso interpuesto con facultades de revocar o modificar la sentencia condenatoria dictada, si así lo considera pertinente. En este sentido, la Corte ha señalado que puede establecerse, “[...], por ejemplo, [...] que el juzgamiento en primera instancia estará a cargo del presidente o de

⁸¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 33. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017

⁸² *Ibidem*, p. 34.

una sala del órgano colegiado superior y el conocimiento de la impugnación corresponderá al pleno de dicho órgano, con exclusión de quienes ya se pronunciaron sobre el caso". Asimismo, la Corte verifica que ésta ha sido la práctica de algunos Estados de la región (supra párr. 98). Sin perjuicio de ello, el Tribunal estima que el Estado puede organizarse de la manera que considere pertinente a efectos de garantizar el derecho a recurrir el fallo de los altos funcionarios públicos que corresponda.⁸³

Com fundamento no desenvolvimento construído, a Corte considerou que o julgamento de Liakat Ali Alibux pela Alta Corte de Justiça do Suriname é compatível com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, dado que havia previsão legal para que a vítima, na condição de Ministro das Finanças fosse julgado por este tribunal. No entanto, a Corte entendeu que a inexistência de recurso contra a decisão emitida pelo órgão jurisdicional de maior hierarquia no ordenamento jurídico do Suriname violou o artigo 8.2.h da Convenção. Para a Corte o julgamento pelo tribunal de maior hierarquia não significa que a sentença será livre de erros ou vícios, tampouco que as garantias judiciais do réu serão observadas:

En virtud de lo expuesto, la Corte constata que en el presente caso, el señor Alibux no contó con la posibilidad de recurrir su condena, con el fin de otorgarle seguridad y tutela a sus derechos, con independencia del rango o cargo ejercido y de la jurisdicción competente establecida para su juzgamiento. Asimismo, la Corte estima que el Estado no pudo demostrar de qué manera, al ser juzgado por un grupo de tres jueces del máximo órgano de justicia, el señor Alibux contó con plenas garantías, en particular la de recurrir el fallo condenatorio, en contravención del artículo 8.2(h) de la Convención.

O recurso de apelação criado após a condenação e cumprimento da pena por Liakat Ali Alibux não foi considerado pela Corte como fato superveniente que exime a responsabilidade do Estado pela violação do artigo 8.2.h, dado que a previsão da possibilidade de os réus condenados anteriormente interporem recursos, se mostrou apenas uma medida formal, sem efeitos práticos para Alibux, o qual já havia cumprido a integridade da pena.

Ao final, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por seis votos favoráveis e um voto contrário,⁸⁴ considerou a República do Suriname responsável

⁸³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014, p. 36. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

⁸⁴ Os juízes Roberto F. Caldas, Manuel E. Ventura Robles, Diego García-Sayán, e Eduardo Ferer MacGregor Poisot, votaram de forma favorável, concordando com o projeto de sentença apresentado. Os juízes Eduardo Vio Grossi e Alberto Pérez Pérez apresentaram voto dissidente, no sentido de que não

internacionalmente pela violação dos artigos 8.2.h, 22.2 e 22.3. da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. A Corte entendeu que não houve violação aos artigos 9 e 25 da Convenção. A sentença foi declarada uma forma de reparação, foi determinada a publicação da sentença no prazo de seis meses no Diário Oficial do Estado e em outro jornal de grande circulação nacional, a fim de ser conhecida, e também foi determinado o pagamento referente à indenização por danos imateriais, e o pagamento das custas da tramitação do caso perante a Corte.

Por fim, foi estabelecida a realização da supervisão do cumprimento de sentença pela Corte e o prazo de um ano para a República do Suriname informar as medidas adotadas para cumprir a sentença. Ainda não há informe do cumprimento de sentença emitido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o caso, de forma que não há atualizações publicadas pela Corte quanto ao cumprimento das reparações e adequação do direito interno por parte da República do Suriname.

Da análise da sentença do caso *Barreto Leiva vs. Venezuela* e do caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, constata-se, em síntese, que a Corte IDH firmou e manteve posicionamento de que o direito ao duplo grau de jurisdição deve ser garantido também para os réus que possuem foro por prerrogativa de função, sob pena de violação do artigo 8.2.h da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Em síntese, os fundamentos utilizados nas duas decisões foram: (a) que o direito de recorrer da sentença para um juiz ou tribunal superior consagrado no artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos tem como objetivo proteger o direito de defesa e deve ser oportunizado para todos os réus; (b) que artigo 8.2.h proporciona a revisão de uma decisão que pode ser resultado de um procedimento viciado ou conter erros que provoquem prejuízos ao réu; (c) que o duplo grau de jurisdição abrange a revisão integral da sentença condenatória, questões fáticas e de direito; (d) que o estabelecimento de foro por prerrogativa de função somente é compatível com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos se for garantido o direito de recorrer da sentença condenatória; (e) que o julgamento pelo tribunal de maior hierarquia não significa que a sentença será livre de erros ou vícios e as garantias judiciais do réu serão observadas; (f) que o artigo 2, inciso 2 do Protocolo 7 da Convenção Europeia de Direitos Humanos não é aplicável ao caso; e (g) que o artigo 14, inciso 5 do Pacto

houve esgotamento dos recursos internos. O juiz Ferrer Eduardo Mac -Gregor Poisot apresentou voto concorrente.

Internacional de Direitos Civis e Políticos não permite que o Estado estabeleça exceções ao direito de recorrer da sentença em sua legislação interna.

Uma vez verificado o posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o direito ao duplo grau de jurisdição, o próximo passo consiste em analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para verificar qual o tratamento que este tribunal dá para este direito em suas ações penais originárias, e se este está de acordo com o posicionamento da Corte IDH.

4. O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA RÉUS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Neste capítulo serão analisadas decisões do Supremo Tribunal Federal nos casos de sua competência penal originária envolvendo o direito ao duplo grau de jurisdição para os réus com foro por prerrogativa de função. Se pretende averiguar se temos instrumentos com essa finalidade nos processos penais originários desta Corte, e, sendo positiva a resposta, se eles garantem, de fato o direito ao Duplo Grau de Jurisdição, tendo em vista que não há outro juiz ou tribunal superior ao STF. Optou-se pela análise apenas das decisões tomadas em plenário por considerar que estas representam o posicionamento do tribunal. Portanto, as decisões monocráticas e das turmas do Supremo Tribunal Federal não serão objeto de estudo. Para uma melhor compreensão das decisões, será feita uma breve exposição acerca da competência penal originária do STF, para após analisar os casos individualmente.

4.1. A COMPETÊNCIA PENAL ORIGINÁRIA DO STF

O Supremo Tribunal Federal é o órgão jurisdicional de mais alta hierarquia no ordenamento jurídico brasileiro. As competências do STF são estabelecidas pelo artigo 102 da Constituição Federal de 1988 sendo a guarda da Constituição função precípua determinada pelo caput do referido artigo. Internamente o STF se divide em três órgãos: (i) o Tribunal Plenário; (ii) as Turmas,⁸⁵ e o Presidente.⁸⁶ O Tribunal Plenário é composto por todos os 11 Ministros⁸⁷ e as duas turmas são compostas por cinco Ministros cada.

⁸⁵ Assim dispõe o artigo 4º do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal “Art. 4º As Turmas são constituídas de cinco Ministros.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_integral.pdf> Acesso em 01 nov. 2017).

⁸⁶ Assim dispõe o artigo 3º do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal “Art. 3º São órgãos do Tribunal o Plenário, as Turmas e o Presidente” (*loc.cit.*).

⁸⁷ O STF é composto por onze Ministros, a escolha é feita dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada, estes são nomeados pelo Presidente da República após aprovação pelo Senado Federal, conforme determina o artigo 101 da Constituição de 1988.

A competência penal originária do STF está prevista no artigo 102, inciso I, alíneas 'b' e 'c' da Constituição, o qual dispõe que:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente: (...)

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente; (...)

Assim, são julgados originariamente pelo STF o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, os Ministros do STF, os Ministros de Estado o Procurador-Geral da República, os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, e os membros dos Tribunais Superiores, do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente. Ainda que o objeto deste trabalho esteja limitado à análise do duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF, cumpre referir que a Constituição também estabelece competência penal originária para o Supremo Tribunal de Justiça (STJ), para os Tribunais Regionais Federais (TRFs) e para os Tribunais de Justiça (TJs), nos artigos 105, inciso I⁸⁸, 108, inciso I⁸⁹, 96, inciso III⁹⁰ e artigo 29, inciso X⁹¹, respectivamente.

O processamento das ações penais originárias no STF se dá de acordo com o procedimento da Lei nº 8.038/90, com o disposto nos artigos 230 a 246 do Regimento

⁸⁸Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;

⁸⁹Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais: I - processar e julgar, originariamente: a) os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;

⁹⁰Art. 96. Compete privativamente (...) III - aos Tribunais de Justiça julgar os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

⁹¹ Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: (...) X - julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça;

Interno do STF (RISTF), e com as disposições do Código de Processo Penal, no que estas forem aplicáveis, conforme determina o artigo 2º⁹² da Lei 8.038/90. De acordo com o artigo 5º, inciso I do RISTF, o Tribunal Plenário é o competente para processar e julgar originariamente nos crimes comuns o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, o Presidente do Senado Federal, o Presidente da Câmara dos Deputados, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República.

Verifica-se, portanto, que a competência penal originária do tribunal plenário do STF abrange apenas os acusados que possuem foro por prerrogativa de função decorrente do cargo público que ocupam. Segundo Aury Lopes Júnior, a determinação da competência em razão da pessoa por meio do foro por prerrogativa de função proporciona garantias para quem julga e para quem é julgado, ao assegurar a independência do julgador:

Algumas pessoas, por exercerem determinadas funções, têm a prerrogativa (não é um privilégio, mas prerrogativa funcional) de serem julgadas originariamente por determinados órgãos. Trata-se, ainda, de assegurar a independência de quem julga. Compreende-se facilmente a necessidade dessa prerrogativa quando imaginamos, por exemplo, um juiz de primeiro grau julgando um Ministro da Justiça ou mesmo um desembargador. Daí por que, para garantia de quem julga e também de quem é julgado, existem certas regras indisponíveis.⁹³

Para o autor, o foro por prerrogativa de função não se trata de um privilégio, dado que o julgamento originário por um tribunal “esbarra na impossibilidade de um verdadeiro duplo grau de jurisdição”.⁹⁴ Eugênio Pacelli leciona que o estabelecimento de foro por prerrogativa de função foi fixado pelo legislador constituinte “atentando-se para as graves implicações políticas que poderiam resultar das respectivas decisões judiciais”⁹⁵, dado que um órgão colegiado estaria mais distante da influência de pressões externas, bem como possibilitaria um julgamento por profissionais mais experientes.⁹⁶ Cumpre destacar também que a competência em razão da prerrogativa de função é considerada uma regra absoluta. Assim, prevalece em relação à

⁹² Art. 2º - O relator, escolhido na forma regimental, será o juiz da instrução, que se realizará segundo o disposto neste capítulo, no Código de Processo Penal, no que for aplicável, e no Regimento Interno do Tribunal.

⁹³ LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 201, p. 341.

⁹⁴ LOPES JR, *loc.cit.*

⁹⁵ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de Processo Penal**. 10ª ed. Lume Juris, 2008, p. 182.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 183

competência em razão do local do crime e da matéria. O foro por prerrogativa de função, quando estabelecido na Constituição, como é o caso dos réus de ações penais originárias do STF, prevalece inclusive sobre a competência do tribunal do júri.⁹⁷

O foro por prerrogativa de função é delimitado por um critério temporal, qual seja, o efetivo exercício da função que possui a prerrogativa. Assim, uma vez que o réu não detenha mais o cargo a ação penal é remetida para o juízo comum. Atualmente, os crimes praticados anteriormente à ocupação do cargo que possui prerrogativa de função e os crimes praticados durante o exercício deste cargo são processados e julgados perante tribunal competente em razão da prerrogativa de função. Já os crimes praticados quando o agente já não ocupa mais a função, em razão do critério temporal, são processados e julgados pelo juízo comum, dado que o agente já não está sob a égide do foro por prerrogativa de função.⁹⁸ Nesse sentido, dispõe a súmula 451 do STF “A competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional”.

Ainda no que se refere ao critério temporal de delimitação do foro por prerrogativa de função, necessário destacar que está em pauta no plenário do STF sua restrição temporal para incidir apenas em relação aos parlamentares que tenham cometido crimes no exercício do cargo e que estes crimes possuam relação com a função desempenhada. Esta discussão está sendo votada como Questão de Ordem na Ação Penal 937 em que é réu o ex-deputado Federal Marcos da Rocha Mendes. O Relator do processo, Ministro Luís Roberto Barroso propôs a seguinte tese:

O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas. Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo.⁹⁹

⁹⁷ LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 344.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 342.

⁹⁹ SUSPENSO julgamento sobre restrição a foro por prerrogativa de função de parlamentares federais. **STF Notícias**. Brasília, 23 nov. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=362704&caixaBusca=N>> Acesso em 10 dez. 2017.

Até o momento as Ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia e os Ministros Edson Fachin, Luiz Fux e Celso de Mello acompanharam integralmente a tese do Relator. O Ministro Marco Aurélio acompanhou o Relator com divergência, para que o processo permaneça definitivamente na primeira instância se o réu não mais exercer o cargo. O Ministro Alexandre de Moraes acompanhou o relator com divergência quanto a necessidade de o crime praticado no exercício da função ser relacionada a esta. O julgamento se encontra suspenso em razão do pedido de vistas realizado pelo Ministro Dias Toffoli.¹⁰⁰ Portanto, se aprovada a tese do Relator Luís Roberto Barroso, os crimes cometidos anteriormente ao exercício do cargo que possui prerrogativa de função, bem como os crimes cometidos durante o exercício da função, mas que não possuem relação com ela, não serão abrangidos pela prerrogativa de foro.

Há também proposta de mudança quanto aos cargos que possuem o foro por prerrogativa de função. A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 10 de 2013, se aprovada, irá alterar os artigos 5º, 37, 96, 102, 105, 108 e 125 da Constituição para extinguir a previsão de foro por prerrogativa de função em razão da prática de crimes comuns para deputados, senadores, ministros de estado, governadores, ministros de tribunais superiores, desembargadores, embaixadores, comandantes militares, integrantes de tribunais regionais federais, juízes federais, membros do Ministério Público, procurador-geral da República e membros dos conselhos de Justiça e do Ministério Público, sendo mantido nos casos de crimes de responsabilidade daqueles que ocupam estas funções. Conforme o texto da PEC nº 10/2013, seria mantido apenas o foro por prerrogativa de função nos casos de crimes comuns para o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, o Presidente do Senado Federal, o Presidente da Câmara dos Deputados e o Presidente do Supremo Tribunal Federal. A PEC Nº 10/2013 foi aprovada no Senado Federal, e foi remetida para a Câmara dos Deputados.¹⁰¹

O presente trabalho considera a legislação vigente sobre a competência penal originária do STF, no entanto, destaca-se que se aprovadas as duas mudanças, o foro

¹⁰⁰ SUSPENSO julgamento sobre restrição a foro por prerrogativa de função de parlamentares federais. **STF Notícias.** Brasília, 23 nov. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=362704&caixaBusca=N>> Acesso em 10 dez. 2017.

¹⁰¹ SENADO aprova o fim do foro privilegiado, que segue para a Câmara. **Senado Notícias.** Brasília, 31 mai. 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/05/31/senado-aprova-o-fim-do-foro-privilegiado-que-segue-para-a-camara>> Acesso em: 10 nov. 2017.

por prerrogativa de função será apenas reduzido, subsistindo no ordenamento jurídico brasileiro ações penais originárias no STF. Após esta breve exposição sobre as ações penais originárias no STF e o panorama atual do foro por prerrogativa de função, passamos a análise da jurisprudência do STF nos termos acima estabelecidos.

4.2. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA

A consulta ao inteiro teor das decisões do Supremo Tribunal Federal está disponível no site oficial do tribunal. Para fins de manter simetria com o termo de busca utilizado na consulta da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o termo de pesquisa utilizado foi “Duplo Grau de Jurisdição ações penais originárias STF”, termos técnicos nacionais correspondentes aos termos “*derecho de recurrir*” e “*fueros especiales*” utilizados pela Corte IDH. Na aba jurisprudência do site o termo de pesquisa foi inserido na forma de “pesquisa livre”, com seleção da opção “plenário” no campo “órgão julgador”. A busca obteve sete resultados: Ação Penal nº 470/MG, Embargos de Declaração no Inquérito nº 3.412/Alagoas (AL), Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 7985/Rio de Janeiro (RJ), Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/Minas Gerais (MG), vigésimo quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, e vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG.

Dentre as decisões que resultaram da busca, foram utilizados os seguintes critérios para determinar quais seriam analisadas: tratar-se de ação penal originária do STF e existir uma condenação da qual o réu requer seu direito de recorrer. Assim, apenas serão analisados o Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG, o vigésimo quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, o vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, e o vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG. Na análise destas decisões, apenas o conteúdo relacionado ao direito ao duplo grau de jurisdição será objeto de exame, uma vez que o mérito da Ação Penal 470/MG e dos Agravos Regimentais não interessam para os fins deste trabalho.

O Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 7985/RJ¹⁰² não será analisado porque versa sobre o direito ao duplo grau de jurisdição para ré de ação penal originária do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro,¹⁰³ e apesar de haver o debate sobre o direito ao duplo grau de jurisdição, trata-se de situação diversa da que este trabalho analisa. O acórdão do STF nos Embargos de Declaração no Inquérito nº 3412/AL¹⁰⁴ é referente a ação penal originária do STF, no entanto, não se enquadra no critério de existência de condenação perante o STF, dado que foram interpostos pelo réu contra a decisão do STF que recebeu a denúncia oferecida pelo Procurador Geral da República.¹⁰⁵ Portanto, esta decisão não será analisada. A Ação Penal 470/MG¹⁰⁶ também não será objeto de análise porque não existe condenação perante

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 7985/RJ**. Recorrente: Jorgina Maria de Freitas Fernandes; Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 29 de março de 2000. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102661>> Acesso em 10 out. 2017.

¹⁰³ O Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 7985/RJ foi julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 29/03/2000, com a relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence. A ré Jorgina Maria de Freitas Fernandes foi originariamente condenada pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ). A competência originária do TJRJ decorreu da existência de corréu com foro por prerrogativa de função, um Juiz de Direito. Em face da condenação, a ré interpôs recurso nominado para o Superior Tribunal de Justiça, sustentando o direito de apelar por força da Constituição e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O recurso nominado foi indeferido, e a ré impetrou Habeas Corpus requerendo a que o recurso subisse ao STJ. O HC foi indeferido liminarmente, desta decisão a ré apresentou agravo regimental, o qual também foi improvido. Contra esta decisão foi interposto o Recurso Ordinário em Habeas Corpus, no qual a ré sustenta seu direito ao duplo grau de jurisdição mediante um recuso que analise questões de fato e de direito, com fundamento no direito ao duplo grau de jurisdição assegurado pela Convenção Americana obre Direitos Humanos. O RHC nº 7985/RJ foi julgado improcedente por maioria em 29 de março de 2000, sendo vencidos os Ministros Marco Aurélio Mello e o Ministro Carlos Velloso.

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Inquérito 3.412/AL**. Embargante: Antônio José Pereira de Lyra; Embargado: Ministério Público Federal; Relatora: Min. Rosa Weber. Brasília, 11 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6903919>>. Acesso em 10 out. 2017.

¹⁰⁵ Os Embargos de Declaração no Inquérito nº 3412/AL foram interpostos por Antônio Jose Pereira de Lyra, em face da decisão do Supremo Tribunal Federal que recebeu denúncia oferecida pelo Procurador Geral da República, contra ele e contra o Deputado Federal João José Pereira de Lyra. O réu Antônio Jose Pereira de Lyra sustentou nos embargos de declaração a necessidade de rejeição da denúncia, com pedido subsidiário de desmembramento do feito para que a denúncia referente a ele fosse processada e julgada pelo juízo comum, por não possuir foro por prerrogativa de função, sendo um dos fundamentos a violação ao direito ao duplo grau de jurisdição. Os Embargos de Declaração foram rejeitados por maioria pelo STF em 11 de setembro de 2014. A relatoria do caso coube à Ministra Rosa Webber e foi vencido o voto do Ministro Marco Aurélio.

¹⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>>. Acesso em 20 out. 2017.

o STF,¹⁰⁷ dado que esta é a decisão que fez o julgamento na competência originária do STF dos réus denunciados pelo Ministério Público Federal.

Passamos agora à análise individual dos casos resultantes da pesquisa de jurisprudência no STF e que se enquadraram nos critérios adotados.

4.2.1. Vigésimo quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG

O vigésimo quinto Agravo Regimental (vigésimo quinto Ag-R) na Ação Penal 470/MG foi interposto pelo condenado Cristiano de Mello Paz¹⁰⁸ contra decisão monocrática do Ministro Joaquim Barbosa que inadmitiu os embargos infringentes opostos em face da condenação na Ação Penal 470/MG, de competência originária do STF. Na decisão agravada, o Ministro Joaquim Barbosa inadmitiu os embargos infringentes interpostos fundamentado na impossibilidade de cabimento desse tipo de recurso em ações penais originárias, dado que a Lei 8.038/90 que dispõe sobre os processos de competência originária no STF e no STJ não elencou os Embargos Infringentes no rol de recursos cabíveis.¹⁰⁹

Em suas razões de agravo, Cristiano de Mello Paz sustentou que o Regimento Interno do STF, o qual prevê os embargos infringentes deve ser aplicado ao caso, nos

¹⁰⁷ A Ação Penal 470/MG é de competência originária do Supremo Tribunal Federal em razão de envolver réus com foro por prerrogativa de função. A ementa da decisão traz o termo ação penal originária, no entanto o duplo grau de jurisdição não é mencionado na ementa, que está organizada de acordo com os itens da denúncia e as preliminares apresentadas pelos réus.

¹⁰⁸ Cristiano de Mello Paz foi condenado, por maioria, a pena de 02 anos e 03 meses pela prática do crime de formação de quadrilha, a pena de 01 anos e 06 meses pela prática do delito de corrupção ativa, a pena de 03 anos mais 180 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos o dia-multa pela prática do crime de peculato. Foi condenado por unanimidade a pena de 03 anos, 10 meses e 20 dias, mais 190 salários mínimos no valor de 10 salários mínimos cada dia-multa pela prática do crime de peculato, a pena de 02 anos e 08 meses mais 180 dias multa no valor de dez salários mínimos cada dia multa pela prática do crime de corrupção ativa, a pena de 05 anos e 10 meses mais 166 dias multa no valor de dez salários mínimos o dia-multa pela prática do delito de lavagem de dinheiro, a pena de 05 anos e 10 meses, mais 180 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos cada dia-multa, pela prática do crime de corrupção ativa. Foi absolvido por unanimidade da acusação de prática do crime de evasão de divisas. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012, p. 27-28. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>>. Acesso em 20 out. 2017.

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 04. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

termos do artigo 12 da Lei 8.038/90 que estabelece que “Finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento, na forma determinada pelo regimento interno”. Nos embargos infringentes que foram inadmitidos, o agravante requereu prazo em dobro para a interposição dos embargos infringentes, porque o Plenário do STF já havia reconhecido o prazo em dobro para a oposição de embargos de declaração.

A relatoria do Ag-R vigésimo quinto foi do Ministro Joaquim Barbosa. O debate central do acórdão foi sobre o cabimento ou não dos embargos infringentes em ações penais originárias do STF, se o artigo 333, inciso I, do RISTF encontra-se vigente ou se foi revogado pela Lei 8.038/90, e sobre o reconhecimento de prazo em dobro para a interposição de embargos infringentes. No entanto, esta análise se centrará no posicionamento do tribunal, quanto ao direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF, questão trazida a discussão pelo agravante, que a utilizou como fundamento para sustentar a necessidade de cabimento dos embargos infringentes e que foi apontada no voto de alguns Ministros.

No que se refere à discussão legal sobre o cabimento ou não de embargos infringentes nos termos do artigo 333, inciso I do RISTF, é possível identificar dois posicionamentos. O primeiro, de que não cabem embargos infringentes em ação penal originária do STF, foi adotado pelos Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes. O fundamento principal na defesa deste posicionamento foi de que o artigo 333, inciso I, do RISTF, o qual dispõe que da decisão não unânime do Plenário ou da Turma cabem embargos infringentes,¹¹⁰ foi revogado tacitamente pela Lei nº 8.038/90. Assim arguíram porque a Lei nº 8.038/90¹¹¹ é a lei que disciplina o procedimento de ações penais originárias perante o STF e o STJ e ao elencar o rol de recursos cabíveis no Título II não menciona os embargos infringentes.¹¹² Nesse sentido, concluíram pela revogação tácita do artigo 333, inciso

¹¹⁰ Art. 333. Cabem embargos infringentes à decisão não unânime do Plenário ou da Turma. i – que julgar procedente a ação penal; ii – que julgar improcedente a revisão criminal; III – que julgar a ação rescisória; iv – que julgar a representação de inconstitucionalidade; v – que, em recurso criminal ordinário, for desfavorável ao acusado. Parágrafo único. O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende da existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal em sessão secreta.

¹¹¹ A Lei nº 8.038/90 “Institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal”. (BRASIL. Lei nº 8.038, de 28 de maio 1990. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8038.htm> Acesso em: 10 nov. 2017).

¹¹² Como por exemplo, trecho do voto do Ministro Relator Joaquim Barbosa “Por todos esses motivos, não tenho dúvida quanto à revogação do artigo 333, I, do Regimento Interno desta Corte, pela Lei 8.038/90, que é posterior e disciplinou, integralmente, o processo e julgamento das ações penais originárias no âmbito do Supremo Tribunal Federal, não prevendo qualquer recurso contra o julgamento

I, do RISTF, nos termos do artigo 2º, §1º,¹¹³ da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, que dispõe que lei posterior revoga anterior, dado que a Lei nº 8.033/90 é posterior.¹¹⁴ O segundo fundamento utilizado pelos Ministros que votaram pela inadmissibilidade dos embargos infringentes foi de que, além da revogação do artigo 333, inciso I, do RISTF pela Lei nº 8.038/90, o Código de Processo Penal, ao dispor sobre o cabimento de embargos infringentes no artigo 609¹¹⁵ também não abrange as ações penais originárias.

O segundo posicionamento foi pelo cabimento dos embargos infringentes em sede de ação penal originária no STF, o qual foi adotado pelos demais Ministros do STF, obtendo, portanto, maioria dos votos.¹¹⁶ O fundamento principal para sustentar o cabimento dos embargos infringentes foi de que o artigo 333, inciso I do RISTF, está vigente, não tendo sido revogado pela Lei nº 8.038/90. Para os Ministros, a referida lei poderia ter disciplinado os embargos infringentes, mas manteve-se silente, de forma

do mérito dessas ações”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 16. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017).

¹¹³ Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. §1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

¹¹⁴ Nesse sentido, transcrevo trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes “não se pode ignorar que o processo e o procedimento das ações penais originária foram completamente disciplinados após a Constituição de 1988, no âmbito da Lei n. 8.038/1990. É cediço que “a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior” (art. 2º, §1º, do DL 4.657/1942, a denominada Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, recentemente atualizada pela Lei n. 12.376/2010).” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 106. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017).

¹¹⁵ Art. 609. Os recursos, apelações e embargos serão julgados pelos Tribunais de Justiça, câmaras ou turmas criminais, de acordo com a competência estabelecida nas leis de organização judiciária. Parágrafo único. Quando não for unânime a decisão de segunda instância, desfavorável ao réu, admitem-se embargos infringentes e de nulidade, que poderão ser opostos dentro de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, na forma do art. 613. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência.

¹¹⁶ No inteiro teor do acórdão do Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/STF disponibilizado no site oficial do STF não constam os votos dos Ministros Rosa Weber, Luís Roberto Barroso, Teori Zavacski e Ricardo Lewandowski. No entanto, a presença dos ministros está registrada nas atas das sessões, bem como o sentido em que votaram. Apenas os votos quanto a questão de ordem levantada pelo Ministro Marco Aurélio sobre a ocorrência ou não de preclusão consumativa constam no Inteiro Teor do Acórdão. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 182-189. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017).

que, nos termos do artigo 2º, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, manteve-se “a preservação do conteúdo eficaz da regra inscrita no inciso I, do artigo 333, do RISTF”.¹¹⁷ Destaca-se que, o Ministro Marco Aurélio votou pela possibilidade de cabimento de embargos infringentes, no entanto votou pelo não provimento do agravo porque entendeu ter ocorrido preclusão consumativa em razão da interposição conjunta de embargos de declaração e embargos infringentes.¹¹⁸

O direito ao duplo grau de jurisdição não foi abordado no voto de todos os Ministros. Os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio manifestaram-se apenas quanto a vigência ou não do artigo 333, inciso I, do Regimento Interno do STF após a promulgação da Lei 8.038/90. Os Ministros Joaquim Barbosa, Luís Fux, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes entenderam que o direito ao duplo grau de jurisdição previsto no artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não é fundamento para justificar a admissibilidade dos embargos infringentes em ação penal originária do STF, nos termos a seguir expostos.

Para o Ministro Joaquim Barbosa, relator do acórdão, o direito ao duplo grau de jurisdição não abrange os réus que são julgados pelo STF em razão do foro por prerrogativa de função porque estes réus já possuem o privilégio de serem julgados diretamente pela mais alta Corte do país:

Os acusados com prerrogativa de foro gozam de situação privilegiadíssima, ou seja, já são, de imediato, julgados pela última instância judiciária do país, em colegiado composto por 11 integrantes, não lhes sendo exigido percorrer todas as instâncias. Assim, quanto aos beneficiários desse privilégio, o devido processo legal não abrange o duplo grau de jurisdição, exatamente porque são julgados pela Corte que dá a última palavra sobre o que é o Direito, no nosso ordenamento.¹¹⁹

O Ministro Luís Fux sustentou em seu voto que o direito ao duplo grau de jurisdição previsto no artigo 8.2.h. da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos não é argumento que justifica a admissibilidade dos embargos infringentes. Para o

¹¹⁷ Conforme trecho do voto do Ministro Celso de Mello “Na realidade, o diploma legislativo em questão, embora pudesse fazê-lo, absteve-se de disciplinar o sistema recursal interno do Supremo Tribunal Federal, o que representou, na perspectiva do § 1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a preservação do conteúdo eficaz da regra inscrita no inciso I do art. 333 do RISTF.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 168. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017).

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 145.

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 18.

Ministro, os fundamentos do direito ao duplo grau de jurisdição não se verificam quando se está diante de ação penal originária no STF, de forma que este direito não se justifica nesses casos. Isso porque a admissibilidade dos embargos infringentes, para o Ministro Luís Fux, significaria uma reavaliação da decisão recorrida pelo mesmo tribunal que a prolatou. Dessa forma, não há a submissão da decisão a um tribunal superior e com juízes diversos, tampouco se verificaria um zelo maior do juiz de primeiro grau, por não haver um primeiro grau. Nas palavras do Ministro:

Nenhum desses fundamentos, como se percebe, tem aplicação no que toca à competência originária do Supremo Tribunal Federal. Na hipótese *sub judice*, pretende-se que o mesmo Plenário se debruce sobre as mesmas provas e decida novamente sobre o mesmo caso. Tratar-se-ia, isso sim, de uma revisão criminal dissimulada que, enquanto pendente de julgamento, obsta a produção de efeitos da decisão original, fazendo cair em descrédito a própria justiça criminal, de cuja efetividade depende o Estado de Direito.¹²⁰

Na fundamentação da inaplicabilidade do direito ao duplo grau de jurisdição para os réus de ações penais originárias do STF, o Ministro trouxe a informação de que a Convenção Europeia dos Direitos de Direitos Humanos prevê no artigo 2º, de seu protocolo nº 7 a exceção a este direito quando se estiver diante de condenado julgado originariamente pelo tribunal de mais alta jurisdição.¹²¹ Ainda, sustentou que o caso Barreto Leiva v.s. Venezuela julgado pela Corte IDH não pode ser utilizado como precedente porque a Corte IDH reconheceu violações naquele caso que não se verificam no caso ora avaliado.

Por fim, o Ministro Luís Fux reconheceu que os embargos infringentes são insuficientes para efetivar o direito ao duplo grau de jurisdição porque não há avaliação da decisão recorrida por tribunal diverso, bem como porque se exige a existência de quatro votos favoráveis à absolvição, o que restringe sua aplicação.¹²² A Ministra Cármem Lúcia, por sua vez, defendeu em seu voto que o direito ao duplo grau de jurisdição não está previsto na Constituição, e que o foro por prerrogativa de função

¹²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 50. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹²¹ *Ibidem*, p. 55.

¹²² *Ibidem*, p. 64-65.

no STF traz uma situação na qual se está diante da impossibilidade de haver um segundo grau de jurisdição, consistindo em exceção a este direito.¹²³

O Ministro Gilmar Mendes, fundamentou a inaplicabilidade do direito ao duplo grau de jurisdição previsto no artigo 8.2.h. da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos na ausência de órgão de hierarquia superior ao STF, dado que a distinção hierárquica é pressuposto deste direito. Nesse sentido, os embargos infringentes não se fundamentam no direito ao duplo grau de jurisdição porque são direcionados para o mesmo tribunal que prolatou a decisão recorrida.¹²⁴ Ainda, defendeu que a competência penal originária do STF está e prevista na Constituição, sendo, portanto, superior à previsão internacional que possui status supralegal,¹²⁵ de forma que o duplo grau de jurisdição não se aplica:

No caso, a interpretação que melhor acomoda o art. 102, I, “b”, da CF/1988 e o duplo grau de jurisdição, prevista no art. 8.2.h do Pacto de San Jose da Costa Rica, sem dúvida, ressalta a proteção diferenciada do foro por prerrogativa de função. Portanto, como já assentado por esta Corte no julgamento do RHC 79.785, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence: “toda a vez que a Constituição prescreveu para determinada causa a competência originária de um Tribunal, de duas uma: ou também previu o recurso ordinário de sua decisão (CF, arts. 102, II, a; 105, II, a e b; 121, §4º, III, IV e V) ou, não o tendo estabelecido, é que o proibiu”.¹²⁶

Na defesa dos embargos infringentes como forma de efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição, tem-se o voto do Ministro Celso de Mello. Primeiro, o Ministro destacou que o STF deve observar as garantias do processo penal para todos os acusados, e que os Ministros devem manter a imparcialidade sem se submeter às pressões externas, referindo que a legitimidade do poder judiciário está na correta aplicação do direito, e não na coincidência de suas decisões com o clamor popular.¹²⁷ Destacou que a análise da admissibilidade dos embargos infringentes como direito ao recurso, não possui relação com o juízo de mérito sobre as condenações em face das quais o condenado recorre.¹²⁸

¹²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 86. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 117.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 118.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 119.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 150.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 157.

O Ministro Celso de Mello qualificou o direito ao duplo grau de jurisdição como parte integrante da garantia constitucional ao devido processo legal.¹²⁹ Defendeu que esse direito, assegurado no artigo 8.2.h da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, se aplica também para os réus que são julgados pela mais alta corte de um país em razão do foro por prerrogativa de função, nos termos da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse sentido destacou que o Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte IDH, de forma que se comprometeu a respeitar sua competência quanto a interpretação e aplicação da Convenção IDH.¹³⁰

Para o Ministro, o recurso de embargos infringentes previsto no artigo 333, inciso I, do RISTF também se justifica com base no artigo 8.2.h. da Convenção Americana sobre Direitos Humanos porque possibilita a efetivação deste direito quando se está diante de ação penal originária do STF. Contudo, reconheceu que os embargos infringentes são insuficientes para garantir este direito de forma plena:

Na realidade, não se pode deixar de reconhecer que os embargos infringentes, tais como instituídos no inciso I do art. 333 do RISTF, mostraram-se insuficientes à plena realização de um direito fundamental assegurado pela Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 8º, n. 2, "h") e que consiste na prerrogativa jurídico-processual de o condenado "recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior".¹³¹

Nesse sentido, o Ministro Celso de Mello destacou que a adesão do Brasil à Convenção Americana sobre Direitos Humanos foi voluntária, de forma que o país deve manter fidelidade a ela, nos termos do artigo 26 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, com o qual o Brasil também assumiu compromisso internacional. Ademais, ressaltou que as disposições do direito interno Brasileiro não podem justificar o não cumprimento das obrigações assumidas internacionalmente, conforme dispõe o artigo 27 da já mencionada Convenção de Viena. Além disso, trouxe a necessidade de observar a aplicação da norma mais favorável no contexto do direito internacional dos direitos humanos.¹³²

¹²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 155. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 173.

¹³¹ *Ibidem*, p. 173.

¹³² *Ibidem*, p. 176.

O Ministro também mencionou o fato de que Relator e o Revisor são excluídos da distribuição dos embargos infringentes, o que pode permitir uma nova visão sobre os fatos pontuais do caso que foram objeto da divergência apontada nos embargos infringentes. Por fim, destacou a necessidade de respeitar a existência de quatro votos vencidos como pressuposto de admissibilidade dos embargos infringentes, nos termos do artigo 333, inciso I, do RISF.¹³³

Ao final da última sessão que ocorreu em 18 de setembro de 2013, o STF deu provimento ao vigésimo quinto Ag-R, admitindo os embargos infringentes por maioria, foram vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Uma vez admitidos os embargos infringentes interpostos pelo agravante Cristiano de Mello Paz, o Tribunal julgou procedente, por maioria, o pedido de contagem do prazo em dobro para a interposição dos embargos infringentes, sendo vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Gilmar Mendes e Marco Aurélio.¹³⁴

4.2.2. Vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG

O Vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG (vigésimo sexto Ag-R) foi interposto pelo condenado Delúbio Soares,¹³⁵ em face da decisão monocrática do Ministro Joaquim Barbosa que inadmitiu os embargos infringentes opostos em face da condenação na Ação Penal 470/MG, de competência originária do STF. A decisão agravada por Delúbio Soares é a mesma decisão contra a qual o condenado Cristiano de Mello Paz interpôs o vigésimo quinto Ag-R, anteriormente analisado, dado que o Ministro Joaquim Barbosa julgou conjuntamente a petição

¹³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 178. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹³⁴ *Ibidem*, p. 199.

¹³⁵ Delúbio Soares foi condenado originariamente pelo STF na Ação Penal 470/MG, por maioria a pena de 02 anos e 03 meses pelo crime de formação de quadrilha. Foi condenado por unanimidade a pena de seis anos e oito meses mais 250 dias-multa, no valor de cinco salários mínimos cada dia-multa, pelo crime de corrupção ativa. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012, p. 23. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>> Acesso em 20 out. 2017).

apresentada por Cristiano de Mello Paz e a petição apresentada por Delúbio Soares.¹³⁶

Em suas razões de agravo contra esta decisão, Delúbio Soares sustentou que a decisão agravada é intempestiva e precipitada, que quando quatro Ministros entendem pela absolvição “a apreciação do recurso quer parecer não somente indicada, mas necessária, ao menos quando se reconhece que os Juízes, por melhores que sejam, são humanos e, portanto, falíveis”.¹³⁷ Arguiu, ainda que o STF “em alentado rumo ao garantismo democrático, instituiu em seu Regimento a única forma de revisão de seus julgados, já que inexistente o acesso ao duplo grau de jurisdição”.¹³⁸

Da análise das atas das sessões e dos votos dos Ministros, verifica-se que por se tratarem de agravos regimentais em face da mesma decisão, as sessões ocorreram nos mesmos dias e que os votos dos Ministros, explicações, esclarecimentos e debates foram iguais nos dois acórdãos.¹³⁹ Dessa forma, a análise realizada anteriormente sobre o posicionamento do STF quanto ao direito ao duplo grau de jurisdição em suas ações penais originárias é aplicável a este caso e não será repetida para fins de evitar tautologia. No entanto, considerando a ausência dos votos da Ministra Rosa Weber, e dos Ministros Roberto Barroso, Teori Zavascki, e Ricardo Lewandowski, no inteiro teor do acórdão do vigésimo quinto Ag-R, apesar da indicação em ata da presença dos Ministros, bem como do sentido em que votaram, a análise dos seus votos no vigésimo sexto Ag-R será realizada.

Cumprе ressaltar, novamente, que o direito ao duplo grau de jurisdição não foi abordado no voto dos Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, que se manifestaram apenas quanto à vigência ou não do artigo 333, inciso I do Regimento Interno do STF após a promulgação da Lei 8.038/90. Os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux,

¹³⁶ **Ação Penal 470/MG.** Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012, p. 03. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>> Acesso em 20 out. 2017).

¹³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG.** Agravante: Delúbio Soares de Castro; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 16. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276407>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 17.

¹³⁹ Não é possível afirmar que os julgamentos do vigésimo quinto e do vigésimo sexto agravo regimental ocorreram conjuntamente porque, apesar de as sessões terem as mesmas datas (05/09/2013, 11/09/2013, 12/09/2013 e 18/09/2013) e os votos dos ministros serem iguais, não há informação oficial sobre julgamento conjunto.

Cármem Lúcia e Gilmar Mendes entenderam que o direito ao duplo grau de jurisdição previsto no artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não é fundamento para justificar a admissibilidade dos embargos infringentes em ação penal originária do STF, nos termos analisados anteriormente.

O Ministro Luís Roberto Barroso e a Ministra Rosa Weber reconheceram a vigência do artigo 333, inciso I, do RISTF, tendo votado pela admissibilidade dos embargos infringentes, sem, no entanto, fundamentar esse reconhecimento no direito ao duplo grau de jurisdição. Para o Ministro Luís Roberto Barroso, “Não se pode presumir a revogação de uma norma, milita em seu favor a presunção de vigência”.¹⁴⁰ Quanto o direito ao duplo grau de jurisdição, manifestou seu entendimento de que este não é constitucionalmente garantido, e que se trata de questão não relevante para a solução do caso, dado que o reexame pelo STF por meio dos embargos infringentes não resultará em reexame por juiz ou tribunal superior.¹⁴¹

A Ministra Rosa Weber, sustentou que não ocorreu revogação expressa do artigo 333, inciso I, do RISTF pela Lei nº 8.038/90, tampouco revogação implícita dado que não se verificou o regramento exaustivo dos recursos pela Lei nº 8.038/90 ou incompatibilidade de normas.¹⁴² Não acolheu o fundamento de que a admissibilidade do recurso de embargos infringentes está respaldada no direito ao duplo grau de jurisdição previsto no artigo 8.2.h da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, porque, se este fosse o fundamento, o requisito de quatro votos favoráveis para a interposição dos embargos infringentes não poderia ser exigível.¹⁴³ Contudo, a Ministra Rosa Weber reconheceu que a admissibilidade dos embargos infringentes é o que mais se compatibiliza com os tratados internacionais com os quais o Brasil se comprometeu.¹⁴⁴

Os Ministros Celso de Mello, Teori Zavascki, e Ricardo Lewandowski votaram pela admissibilidade dos embargos infringentes, reconhecendo a vigência do artigo 333, inciso I, do RISTF, bem como o fundamento deste recurso no direito ao duplo grau de jurisdição. Para o Ministro Ricardo Lewandowski o recurso de embargos

¹⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Delúbio Soares de Castro; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 38. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276407>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 50-51.

¹⁴² *Ibidem*, p. 96.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 99.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 101.

infringentes representa “a conformação da lei doméstica ao princípio da pluralidade de graus jurisdicionais” de forma a possibilitar ao STF a correção de “erros de fato ou de direito verificados em suas decisões de natureza penal”.¹⁴⁵ O Ministro Teori Zavascki destacou em seu voto que a admissibilidade do recurso de embargos infringentes é o posicionamento que “atende, de modo concreto, os compromissos assumidos pelo Brasil perante a comunidade das nações, especialmente em face das cláusulas do Pacto de San José da Costa Rica”.¹⁴⁶ O voto do Ministro Celso de Mello foi idêntico ao voto proferido no vigésimo quinto agravo regimental na Ação Penal 470/MG.

Ao final da última sessão que ocorreu em 18 de setembro de 2013, a preliminar de preclusão consumativa levantada pelo Ministro Marco Aurélio foi rejeitada pelo STF. O Vigésimo sexto Ag-R foi provido por maioria, para admitir os embargos infringentes. Foram vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Marco Aurélio.¹⁴⁷

4.2.3. Vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG

O vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG (vigésimo sétimo Ag-R) foi interposto por Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto,¹⁴⁸ condenado na Ação Penal 470/MG, em face da decisão proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa que denegou seguimento aos embargos infringentes opostos pelo condenado Delúbio Soares. Em suas razões de agravo Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto

¹⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Delúbio Soares de Castro; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 174. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276407>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 87.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 277.

¹⁴⁸ Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto foi condenado por unanimidade a pena de 02 anos e 06 meses e por maioria a 190 dias-multa no valor de 10 salários mínimos o dia-multa pela prática do delito de corrupção passiva. Foi condenado por maioria a pena de 04 anos e 08 meses, e por unanimidade a mais 260 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos o dia-multa, pela prática do crime de lavagem de dinheiro. Foi absolvido da prática do delito de formação de quadrilha. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012, p. 34-35. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>> Acesso em 20 out. 2017).

arguiu sua legitimidade para recorrer da decisão que negou seguimento aos embargos infringentes interpostos por Delúbio Soares porque a decisão causa prejuízos ao restringir seu direito de recorrer, nos termos do artigo 499 do Código de Processo Penal. Sustentou também que os embargos infringentes são extremamente relevantes ao possibilitarem o reexame e que seu cabimento é possível independentemente do número de votos divergentes na decisão recorrida, sendo suficiente a existência de apenas um voto vencido.¹⁴⁹

O Ministro Joaquim Barbosa, relator do acórdão, negou provimento ao agravo regimental em razão do não preenchimento do requisito de quatro votos favoráveis à absolvição em julgamento público, necessário para a interposição do recurso de embargos infringentes:

A exceção feita no final do parágrafo único do artigo 333 do texto regimental é, claramente, quanto aos julgamentos secretos, até então existentes. Para os julgamentos públicos, há que se observar o quórum mínimo de 04 votos vencidos. É muito simples o texto e sua interpretação. A razão de ser do tratamento diverso é igualmente óbvia, e, por certo, justificadora da distinção feita na norma regimental.¹⁵⁰

Os Ministros Ricardo Lewandowski¹⁵¹ e Celso de Mello¹⁵² acompanharam o voto do relator. Os votos dos Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes, Marco Aurélio Melo, e Dias Toffoli foram iguais aos seus votos no vigésimo quinto e no vigésimo sexto agravo regimental na Ação Penal 470/MG, os quais já foram analisados.¹⁵³ Ao final da última sessão de julgamento do vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG em 09 de outubro de 2013 o STF negou provimento ao agravo por unanimidade.¹⁵⁴

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Vigésimo Sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013, p. 03-04. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276512>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 134.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 135.

¹⁵² *Ibidem*, p. 137.

¹⁵³ Os votos dos Ministros Rosa Weber, Teori Zavascki e Luís Roberto Barroso não constam no inteiro teor do acórdão, no entanto sua presença e o sentido em que votaram está registrado no extrato de ata das sessões. (*Ibidem*, passim).

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 143.

4.2.4. Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG

O Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG foi interposto pelo condenado Rogério Lanza Tolentino¹⁵⁵ em face da decisão que negou seguimento ao seu recurso de embargos infringentes. Nas suas razões de agravo, o agravante sustentou que obteve cinco votos favoráveis à sua absolvição, de forma que seria cabível o recurso de embargos infringentes nos termos do artigo 333, inciso I, do RISTF. A relatoria do acórdão foi do Ministro Joaquim Barbosa, que votou pela denegação do agravo regimental em razão da ausência do cumprimento dos requisitos legais exigidos pelo artigo 333, inciso I, do RISTF, uma vez que o agravante não obteve quatro votos favoráveis à absolvição no julgamento da ação penal 470/MG. Para o Relator, o acórdão dos embargos de declaração não é relevante para justificar a admissibilidade dos embargos infringentes, dado que não houve alteração na condenação:

Não há dúvida que o acórdão dos embargos declaratórios complementa o original, mas, por óbvio, apenas quando acolhido. Não há como substituir o resultado numérico da condenação pelo número de votos favoráveis obtidos nos embargos de declaração, justamente porque aqueles embargos foram rejeitados e, com isso, não integraram o acórdão condenatório prolatado.¹⁵⁶

O Ministro Marco Aurélio deu provimento para o agravo regimental considerando que a soma dos votos favoráveis à defesa no julgamento da ação penal e no julgamento dos embargos declaratórios somam quatro votos, de forma a preencher este requisito formal para a admissibilidade dos embargos infringentes.¹⁵⁷

¹⁵⁵ Rogério Lanza Tolentino foi condenado, por maioria, a pena de 03 anos e dois meses de reclusão, mais 80 dias-multa no valor de 10 salários mínimos cada dia-multa, e a pena de 03 anos de reclusão e 110 dias-multa no valor de 20 salários mínimos cada dia-multa. Foi absolvido por empate verificado da prática do delito de formação de quadrilha (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012, p. 28. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>> Acesso em 20 out. 2017).

¹⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Rogério Lanza Tolentino; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 13 de fevereiro de 2014, p. 08. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455994>>. Acesso em: 10 out. 2017.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 09.

Os demais Ministros do STF acompanharam o voto do relator. Portanto, o agravo regimental nos terceiros embargos infringentes na Ação Penal 470/MG foi desprovido por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio.¹⁵⁸

Da análise do Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG, do vigésimo quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, do vigésimo sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, e do vigésimo sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/MG, é possível identificar dois blocos de posicionamento no STF quanto o direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias daquele tribunal. O primeiro, de que o princípio do duplo grau de jurisdição não se aplica às ações penais originárias do STF porque a Constituição Federal já garante o “privilégio” de ser julgado diretamente pela mais alta Corte não havendo privilégios adicionais e que esta não é uma garantia constitucional. E o segundo, de que o direito ao duplo grau de jurisdição deve ser garantido para todos os réus, inclusive os que possuem foro por prerrogativa de função por ser este o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos havendo dever do país em respeitar as disposições da Convenção, sendo os embargos infringentes uma forma, ainda que insuficiente, de garantir esse direito nas ações penais originárias do STF.

No entanto, ainda que tenha prevalecido o entendimento pela admissibilidade dos embargos infringentes em todas as decisões analisadas, verifica-se que o direito ao duplo grau de jurisdição na abrangência determinada pela interpretação da Corte IDH do artigo 8.2.h. da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, não é efetivado aos réus de ações penais originárias do STF. Isso porque, primeiro, o recurso de embargos infringentes previsto no artigo 333, inciso I, do RISTF, impõe restrições ao exercício do direito ao recurso ao exigir a existência de quatro votos favoráveis à absolvição. Em segundo lugar, o recurso é direcionado para o mesmo tribunal, de forma que será julgado pelos mesmos Ministros que prolataram a decisão recorrida, não havendo um efetivo duplo grau de jurisdição diante da ausência de um juiz ou tribunal superior distinto do que proferiu a primeira decisão para julgar o recurso. Estas questões foram reconhecidas pelos próprios Ministros em seus votos.

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Rogério Lanza Tolentino; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 13 de fevereiro de 2014, p. 10. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455994>>. Acesso em: 10 out. 2017

Diante desta divergência entre o posicionamento interno e o posicionamento internacional quanto a esse direito para réus com foro por prerrogativa de função, surge o questionamento sobre como resolver este aparente conflito, uma vez que ao não proporcionar o direito ao duplo grau de jurisdição aos réus de ações penais originárias do STF o Brasil incorre em responsabilidade internacional, por violação ao artigo 8.2.h. da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Nesse sentido, o transconstitucionalismo mostra-se como uma possível perspectiva, já que pressupõe uma concepção mais abrangente sobre os diversos níveis decisórios que se entrelaçam em matérias como a de direitos humanos, e que, portanto, poderia permitir uma melhor harmonização dessa questão. Por isso, a perspectiva transconstitucional será desenvolvida no último capítulo deste trabalho.

5. TRANSCONSTITUCIONALISMO

Conforme já mencionado, a adoção da perspectiva transconstitucional é feita nesse trabalho considerando que o direito ao duplo grau de jurisdição tem seu fundamento legal em um documento internacional, não havendo previsão expressa na legislação interna brasileira. Diante dessa relação entre a ordem jurídica nacional e a ordem jurídica internacional, o transconstitucionalismo surge como uma perspectiva que possibilita uma análise mais abrangente ao considerar as relações entre as diversas ordens jurídicas no que tange aos direitos humanos. Neste trabalho adota-se a teoria do transconstitucionalismo desenvolvida por Marcelo Neves.

O transconstitucionalismo surge diante da integração da sociedade moderna em que os problemas tradicionalmente tratados no interior de uma ordem jurídica passam a ultrapassar as fronteiras territoriais, de forma a serem “concomitantemente relevantes para mais de uma ordem jurídica, muitas vezes não estatais, que são chamadas ou instadas a oferecer respostas para a sua solução”.¹⁵⁹ Marcelo Neves, assim, define o transconstitucionalismo como um conceito que “aponta exatamente para o desenvolvimento de problemas jurídicos que perpassam os diversos tipos de ordens jurídicas”¹⁶⁰ e esclarece que se trata de um conceito diferente do constitucionalismo internacional, transnacional, supranacional, estatal ou local.¹⁶¹

Para Marcelo Neves, a sociedade moderna ainda tem no Estado uma das dimensões fundamentais à sua reprodução, contudo, está desvinculada das organizações políticas territoriais.¹⁶² Essa desvinculação decorre, primeiro, de um novo conceito em comunicação que não encontra limites nas fronteiras territoriais dos Estados e que foi propiciado pelas novas tecnologias. Em segundo lugar, decorre do fato de a economia e a mídia não dependerem de “segmentação territorial para se reproduzirem”.¹⁶³ Assim, há superação dos limites territoriais em muitos âmbitos, sendo que o direito internacional figura como apenas mais uma das dimensões da sociedade, nas palavras de Neves:

A sociedade mundial constitui-se como uma conexão unitária de uma pluralidade de âmbitos de comunicação em relações de concorrência e

¹⁵⁹ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009. P.XXI.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. XXII

¹⁶¹ *Ibidem*, p.XXII

¹⁶² *Ibidem*, p. 26.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 30.

simultaneamente de complementaridade. Trata-se de um *unitas multiplex*. Não se confunde com a ordem internacional, pois esta diz respeito fundamentalmente às relações entre Estados. A ordem internacional é apenas uma das dimensões da sociedade mundial.¹⁶⁴

Nesse contexto da sociedade mundial desvinculada dos limites territoriais, associada ao surgimento das diversas ordens jurídicas, a solução de problemas que antes eram resolvidos de forma pontual não responde mais de forma satisfatória em razão da transterritorialização dos casos que se tornam relevantes e são examinados por estas ordens jurídicas, como o são questões relacionadas ao meio ambiente e aos direitos humanos, por exemplo. Nesse sentido, Neves leciona que:

Aquela questão que era pontual, resolvida conforme normas de direito ordinário interno e tratados ratificados por Estados, inclusive com a previsão de homologação de atos jurídicos praticados inicialmente à luz de outra ordem, transformou-se profundamente com a proliferação de ordens jurídicas e a emergência de casos jurídicos transterritorializados relevantes para diversas ordens jurídicas: a atenção que essas dão, simultaneamente, a danos ambientais, a violações dos direitos humanos ou fundamentais, a efeitos do comércio e finanças internacionais, à criminalidade transnacional, entre outras questões, faz da emergência de casos comuns, um problema cotidiano que a tingem o próprio nível reflexivo e a identidade das ordens envolvidas. O problema reside no fato de que a resposta, no centro das respectivas ordens jurídicas, deve ser dada conforme o mesmo código binário (lícito/ilícito), mas de acordo com critérios normativos originariamente diversos.¹⁶⁵

O transconstitucionalismo, nesse sentido, não leva a uma unidade constitucional mundial, mas “tem sido a única forma eficaz de dar e estruturar respostas adequadas aos problemas constitucionais que emergem fragmentariamente no contexto da sociedade hodierna”.¹⁶⁶ Assim, o transconstitucionalismo pode ser definido como uma teoria que trabalha a relação entre as ordens jurídicas estatais, internacionais, nativas locais¹⁶⁷, supranacionais¹⁶⁸

¹⁶⁴ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p.12.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 128.

¹⁶⁶ *Ibidem*, p. 122.

¹⁶⁷ As ordens nativas locais ou extraestatais são definidas pelo autor como as coletividades nativas que possuem pressupostos antropológicos que não se compatibilizam com o modelo de constitucionalismo do Estado. (*Ibidem*, p. 216).

¹⁶⁸ Marcelo Neves define a ordem supranacional como “uma organização fundada em tratado que atribui, para os seus próprios órgãos, competências de natureza legislativa, administrativa e jurisdicional abrangente no âmbito pessoal, material territorial e temporal de validade, com força vinculante direta para os cidadãos e órgãos dos Estados-membros” e para ele o único exemplo de instituição supranacional existente é a União Europeia. (*Ibidem*, p.152).

e transnacionais¹⁶⁹ na construção de uma solução para problemas jurídicos relevantes comuns.

Antes de partir para o desenvolvimento específico do transconstitucionalismo entre a ordem jurídica internacional e a ordem jurídica interna, importante compreender alguns conceitos utilizados por Marcelo Neves nesse contexto. O primeiro conceito indispensável é o de racionalidade transversal, definida como o aprendizado e intercâmbio construtivo entre os diferentes sistemas da sociedade moderna.¹⁷⁰ A racionalidade transversal ocorre por meio dos chamados acoplamentos estruturais. Estes são definidos como “mecanismos de interpenetrações concentradas e duradouras entre sistemas sociais”¹⁷¹ que possibilitam o desenvolvimento de vínculos estruturais entre os sistemas de forma que estes mantenham sua autonomia. Nesse sentido, a linguagem, por exemplo, é o acoplamento estrutural entre a sociedade e a consciência e a Constituição é o acoplamento estrutural entre a política e o direito.

Associada à racionalidade transversal, ainda temos o conceito de pontes de transição, que são definidas como modelos de entrelaçamentos na racionalidade transversal, as quais são dinâmicas, construídas e reconstruídas no sistema transconstitucional.¹⁷² Estes entrelaçamentos que promovem a racionalidade transversal têm como função o “aprendizado recíprocos entre experiências com racionalidades diversas, importando a partilha mútua de complexidade preordenada pelos sistemas envolvidos e, portanto, compreensível para o receptor.”¹⁷³

No modelo transconstitucional não há uma ordem jurídica hegemônica que se apresenta como última *ratio*, ocorre um entrelaçamento transversal entre ordenamentos jurídicos em uma relação heterárquica por meio de aprendizados recíprocos. Dessa forma, diante da pluralidade de ordens jurídicas “o problema

¹⁶⁹ As ordens jurídicas transnacionais são definidas como aquelas ordens normativas “constituídas primariamente por não Estados ou a partir de Estados, mas sim por atores ou organizações privados ou quase públicos” como as Organizações Não Governamentais, as empresas multinacionais, a *lex mercatória* (“ordem jurídico-econômica mundial no âmbito do comércio transnacional”, a qual é autônoma em relação às ordens jurídicas estatais), a *lex sportiva* (“ordem jurídica construída em conexão com o esporte como sistema funcional da sociedade mundial, mediante as associações esportivas transnacionais”) e a *lex digitalis* (direito da internet). (NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 187).

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 50.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 37.

¹⁷² *Ibidem*, p. 128.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 49.

consiste em delinear as formas de relação entre ordens jurídicas diversas”.¹⁷⁴ Considerando o conceito de construção de racionalidades transversais, “não cabe falar de uma estrutura hierárquica entre ordens: a incorporação recíproca de conteúdos implica uma releitura à luz da ordem receptora”.¹⁷⁵

A relação transconstitucional ocorre não somente entre duas ordens jurídicas distintas, mas entre uma pluralidade de ordens jurídicas, em um sistema mundial de níveis múltiplos caracterizado por hierarquias entrelaçadas.¹⁷⁶ Neste trabalho, no entanto, interessa o transconstitucionalismo entre o direito internacional público e direito estatal.

5.1. O TRANSCONSTITUCIONALISMO ENTRE A ORDEM JURÍDICA ESTATAL E A ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL QUANTO O DIREITO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

O transconstitucionalismo entre a ordem jurídica estatal e a ordem jurídica internacional se desenvolve a partir do paradoxo de que a soberania do Estado decorre da qualidade deste como sujeito de direito internacional público, e de que o direito internacional público somente é instaurado pelos Estados como sujeitos de direito internacional:

Por um lado, o Estado constitucional reage para que os anseios referentes aos direitos fundamentais, à democracia e à justiça social não sejam descartados na vala da globalização, dando maior atenção à dimensão internacional em suas constituições; por outro lado, a resposta à crescente internacionalização da política e do direito reside na “ascensão da Constituição nas esferas supraestatais”, de tal maneira que o “direito internacional torna-se frutífero para fins constitucionais”.¹⁷⁷

Marcelo Neves leciona que o transconstitucionalismo entre a ordem jurídica estatal e o direito internacional público ocorre quando um tribunal internacional e um tribunal estatal são chamados para a solução de um caso “sem que, necessariamente,

¹⁷⁴ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009. Página 115.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 118.

¹⁷⁶ *Idem*. Transconstitucionalismo con especial referencia a la experiencia latino americana. **Universidad Nacional Autónoma de México**, p.01. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2895/22.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2016.

¹⁷⁷ NEVES, *op. cit.* p.136

existam normas de solução de conflitos de competência ou, em havendo essas, sem que haja convergência em torno delas por parte dos respectivos tribunais”.¹⁷⁸ Nesse sentido, não há hierarquia entre essas ordens jurídicas, de forma que se tem “perspectivas diversas de observação”¹⁷⁹ para a solução do caso, o que pode acarretar soluções opostas. Ocorre assim, o envolvimento do tribunal interno em questões que transcendem a ordem jurídica estatal, bem como o envolvimento do tribunal internacional com questões relativas ao direito constitucional interno dos estados:

Do ponto de vista da ordem estatal, o crescente envolvimento dos tribunais constitucionais nestas questões, nas quais o modelo clássico de ratificação vem paulatinamente perdendo significado, fortifica-lhes o caráter de problemas constitucionais referentes a direitos humanos ou fundamentais ou concernentes à questão de limitação e controle do poder, envolvendo pretensões que ultrapassam o âmbito de validade específico da ordem interna. Do ponto de vista da ordem internacional, isso significa a incorporação das questões constitucionais no âmbito da competência de seus tribunais que passam a levantar pretensão de decidir com caráter vinculatório imediato para agentes e cidadãos dos Estados.¹⁸⁰

Nesse cenário, o tribunal internacional confronta-se “com as compreensões particulares das instituições e dos problemas por parte da correspondente ordem estatal” e o tribunal estatal confronta-se com a dificuldade de fundamentar a não aplicação das normas internacionais na soberania.¹⁸¹ Em tal contexto, Marcelo Neves leciona que diante da importância simultânea que as questões relativas aos direitos humanos têm para ambas as ordens jurídicas o “pseudouniversalismo internacionalista” e o “provincianismo estatalista”¹⁸² devem ser rejeitados, de forma a ser adotada a solução que melhor prestigie a efetivação dos direitos humanos no caso em questão.

Para ilustrar esta afirmação, o autor traz exemplos de conflitos que, segundo ele, tiveram respostas satisfatórias. Dentre os exemplos, dois envolvem o Brasil, sendo relevante menciona-los, uma vez que demonstram tanto a adoção da norma internacional como a prevalência da norma interna, considerando a que proporcionou

¹⁷⁸ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 132.

¹⁷⁹ NEVES, *loc. cit.*

¹⁸⁰ *Ibidem*, p.133.

¹⁸¹ Neves adota a noção de soberania de Luhman como “uma responsabilidade política regional nas condições estruturais da sociedade mundial”. Marcelo Neves, citando Langer, considera que a igualdade soberana representa “uma estrutura de orientação recíproca do comportamento”. (*Ibidem*, p. 134).

¹⁸² *Ibidem*, p.135.

a proteção mais ampla dos direitos humanos. O primeiro exemplo¹⁸³ é a colisão que existia entre o artigo 7.7¹⁸⁴ da Convenção Americana sobre Direitos Humanos que proíbe a prisão por dívidas, exceto em caso de inadimplemento obrigação alimentar, e o artigo 5º, inciso LXVII,¹⁸⁵ da Constituição de 1988 que também proíbe a prisão por dívidas, no entanto além de prever o inadimplemento da obrigação alimentar como exceção, também excetua o depositário infiel.

Neste caso, em que o STF firmou entendimento de que os tratados internacionais de direitos humanos aprovados na forma do artigo 5º, §2º, da Constituição, na qual se enquadra a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, possuem status supralegal, sendo, portanto, inferiores à Constituição e superiores às leis ordinárias, a prisão do depositário infiel não foi admitida apesar de ser possibilidade prevista na Constituição. O STF fez prevalecer o disposto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos sobre o disposto no artigo 652¹⁸⁶ do Código Civil, que prevê a prisão do depositário infiel por até um ano, e sobre o artigo 4º¹⁸⁷ do Decreto Lei nº 911/1969. Considerando a CADH como norma de hierarquia superior às leis ordinárias, o STF entendeu que ela revogou o disposto no Decreto Lei nº 911/1969 (norma posterior revoga norma anterior) e paralisou a eficácia do disposto no artigo 652 do Código Civil de 2002 (porque este é posterior a ratificação do tratado). Já quanto ao artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição, sendo esta superior ao tratado, o STF considerou que não houve revogação, apenas deixou de ter eficácia porque a legislação infraconstitucional que regulava o tema foi revogada e teve a eficácia paralisada.¹⁸⁸ Conforme pontua Marcelo Neves:

¹⁸³ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 145.

¹⁸⁴ Artigo 7. Direito à liberdade pessoal. (...) 7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.

¹⁸⁵ Artigo 5º LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

¹⁸⁶ Art. 652. Seja o depósito voluntário ou necessário, o depositário que não o restituir quando exigido será compelido a fazê-lo mediante prisão não excedente a um ano, e ressarcir os prejuízos.

¹⁸⁷ A redação do artigo 4º do Decreto nº 911/1969 na época do julgamento do RE nº 466.343/SP era a seguinte: Art. 4º Se o bem alienado fiduciariamente não for encontrado ou não se achar na posse do devedor, o credor poderá requerer a conversão do pedido de busca e apreensão, nos mesmos autos, em ação de depósito, na forma prevista no Capítulo II, do Título I, do Livro IV, do Código de Processo Civil. (Redação dada pela Lei nº 6.071, de 1974).

¹⁸⁸ EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. E ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso**

Na interpretação restritiva em relação ao nível da validade interna do dispositivo da CADH, não se exclui uma solução positiva para a ampliação prática dos direitos fundamentais: o argumento em favor da validade supralegal e infraconstitucional da Convenção ratificada serve a uma decisão no sentido de que a Constituição apenas admitiu a prisão do depositário infiel, então o direito infraconstitucional poderia decidir livremente a respeito da permissão ou proibição e, nessa hipótese, o pacto internacional teria primazia sobre o Código Civil brasileiro.¹⁸⁹

O segundo exemplo¹⁹⁰ é o conflito entre o artigo 77, nº1, alínea 'b' do Estatuto de Roma, que prevê a pena de prisão perpétua “se o elevado grau de ilicitude do fato e as condições pessoais do condenado o justificarem”,¹⁹¹ e o artigo 5º, inciso XLVII, alínea 'b',¹⁹² da Constituição, que proíbe penas perpétuas, o conflito existe porque o Brasil se submete à jurisdição do Tribunal Penal Internacional, conforme artigo 5º, §4º¹⁹³, da Constituição. A solução do conflito pela jurisprudência brasileira novamente considerou a norma que melhor protege os direitos humanos, ao decidir que pessoa condenada pelo Tribunal Penal Internacional apenas será extraditada se a pena de prisão perpétua for substituída por uma pena de até 30 anos de prisão. Conforme Marcelo Neves, esta solução “embora não seja inteiramente compatível com o Estatuto de Roma, pode ser suportada pelo Tribunal Penal Internacional em uma posição construtiva e disposta ao aprendizado”.¹⁹⁴

O direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF, figura em um primeiro momento como aparente conflito entre o artigo 102, inciso I, alíneas 'b' e 'c' da Constituição e o artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos quando observado pela perspectiva interna ou internacional. A solução na forma do direito interno brasileiro consistiria na prevalência da competência originária do STF sobre o direito ao duplo grau de jurisdição previsto na CADH. Isso porque a

Extraordinário nº 466.343/SP. Recorrente: Banco Bradesco S/A; Recorrido: Luciano Cardoso Santos; Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 03 de dezembro de 2008. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>> Acesso em 20 nov. 2017).

¹⁸⁹ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 145-146.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 147.

¹⁹¹ Artigo 77 Penas Aplicáveis. 1. Sem prejuízo do disposto no artigo 110, o Tribunal pode impor à pessoa condenada por um dos crimes previstos no artigo 5º do presente Estatuto uma das seguintes penas: a) Pena de prisão por um número determinado de anos, até ao limite máximo de 30 anos; ou b) Pena de prisão perpétua, se o elevado grau de ilicitude do fato e as condições pessoais do condenado o justificarem (...)

¹⁹² XLVII - não haverá penas: (...) b) de caráter perpétuo;

¹⁹³ § 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

¹⁹⁴ *Op. cit.* p.147.

CADH foi aprovada na forma do artigo 5º, §2º, possuindo, portanto, status supralegal, o que justificaria a ausência de previsão de recurso que proporcione o duplo grau de jurisdição nos termos da interpretação da Corte IDH. Já na perspectiva internacional, a solução seria pela prevalência da norma internacional, de acordo com os princípios internacionais *pro homine*, por se tratar da norma mais favorável, e *pacta sunt servanda*, em razão da previsão do dever de cumprir a CADH inclusive por meio da adoção de normas na legislação interna para promover a efetivação dos direitos nela elencados.

Na perspectiva transconstitucional, no entanto, não há que se falar em conflito e sim em diferentes posições sobre o mesmo problema. O transconstitucionalismo não impõe a adoção da norma internacional ou da norma interna, uma em detrimento da outra. Não se discute no transconstitucionalismo qual norma tem seu âmbito de validade mais amplo e prevalece sobre a outra. Se busca o diálogo entre essas duas ordens jurídicas a fim de “buscar formas transversais de articulação para a solução do problema, cada uma delas observando a outra, para compreender os seus próprios limites e possibilidades de contribuir para solucioná-lo.”¹⁹⁵

A doutrina de Marcelo Neves, bem como os precedentes por ele elencados, demonstram que esta relação transversal deve ter como resultado a aplicação da norma que oferece a melhor proteção aos direitos humanos, sem imposição de uma ordem jurídica sobre a outra. Neste caso, temos que o direito ao duplo grau de jurisdição consagrado no artigo 8.2.h. da Convenção Americana sobre Direitos Humanos pretende assegurar o direito de todo o condenado em ação penal poder recorrer e ter sua condenação reexaminada por órgão judiciário superior e diverso daquele que prolatou a sentença condenatória. Já a competência penal originária do STF busca assegurar o julgamento de pessoas que ocupam cargos de poder na estrutura do Estado por um tribunal menos suscetível às influências externas. Não se tratam de proteções antagônicas, e incompatíveis entre si, conforme inclusive mencionou a Corte IDH em sua jurisprudência. É possível, por meio do diálogo entre as duas ordens jurídicas encontrar uma solução que contemple as duas garantias, como ensina Neves “todo observador tem um limite de visão no ‘ponto cego’, aquele que o observador não pode ver em virtude de sua perspectiva de observação (...) o ‘ponto cego’ de um observador pode ser visto pelo outro.”¹⁹⁶

¹⁹⁵ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p.297.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 297-298.

Neste ponto, é preciso deixar de lado as reações pessoais, normalmente de revolta, diante dos crimes cometidos pelos réus originariamente julgados pelo STF, e voltar a atenção para a forma como o Estado deve atuar, na sua função de garantidor dos direitos humanos em geral, entre eles os direitos e garantias do processo penal. A previsão de ações penais originárias no STF para réus com foro por prerrogativa de função não pode ser um ponto cego do observador que se encontra na ordem jurídica interna de forma a ser usado como justificativa para a não efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição para estes réus.

O transconstitucionalismo não parte de uma ordem jurídica, ele parte dos “problemas constitucionais que se apresentam enredando as diversas ordens”¹⁹⁷ para construir racionalidades transversais entre as ordens jurídicas que se preocupam com os mesmos problemas. Assim, considerando a primazia do transconstitucionalismo pela adoção da norma que melhor protege os direitos humanos no caso, deve ser aplicada a previsão normativa internacional que consagra o direito ao duplo grau de jurisdição para todos os réus, inclusive aqueles que possuem foro por prerrogativa de função, dado que o artigo 8.2.h da Convenção Americana sobre Direitos Humanos proporciona a proteção mais abrangente aos direitos humanos.

Primeiro, a solução por meio da norma constitucional Brasileira é a não aplicação da normativa internacional em razão de a Convenção Americana sobre Direitos Humanos ser hierarquicamente inferior a Constituição em razão de ter sido internalizada na forma do artigo 5º, §2º da Constituição. Já a solução pela perspectiva internacional aponta apenas para a aplicação da CADH, sem considerar a estrutura do ordenamento jurídico interno. É apenas por meio do diálogo entre a ordem jurídica internacional e a ordem jurídica interna que a construção de uma racionalidade transversal no sentido de efetivar o direito ao duplo grau de jurisdição e também proteger o direito que o julgamento originário por tribunal protege, sem sobrepor uma norma sobre a outra, é possível.

Em segundo lugar, o fundamento de que o duplo grau de jurisdição encontra exceção perante o foro por prerrogativa de função não é razoável para sustentar a inexistência deste direito nas ações penais originárias do STF, posto que a Corte Interamericana de Direitos Humanos consolidou jurisprudência no sentido de que este direito não comporta exceções, conforme decisões anteriormente analisadas. Ao não

¹⁹⁷ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009, p. 275.

proporcionar o direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF, o Brasil deixa de cumprir as disposições da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, incorrendo, portanto, em um ilícito internacional, o que acarreta responsabilidade internacional do Estado. Conforme leciona Hildebrando Acioly, a responsabilidade internacional do Estado se aplica também aos atos do Poder Legislativo:

Os princípios aplicáveis aos atos do órgão executivo também o são aos do órgão legislativo, ainda que este tenha funcionado como órgão constitucional. Assim, se o poder legislativo do estado adota lei ou disposição interna contrária aos seus deveres internacionais ou incompatível com tais deveres, ou deixa de adotar as disposições legislativas necessárias para a execução de algum dos ditos deveres, o estado responderá por isso. Daí a regra, que se pode dizer universalmente aceita, de que um estado não pode declinar sua responsabilidade com a invocação de seu direito interno.¹⁹⁸

Diante desta responsabilidade internacional por violação ao artigo 8.2.h. da CADH, os réus processados e condenados originariamente pelo STF podem recorrer à jurisdição da Corte IDH em sua competência contenciosa para ver efetivado o seu direito ao duplo grau de jurisdição, mediante condenação do Brasil pela Corte IDH. Nesse sentido, o ex-deputado Valdemar Costa Neto, condenado pelo STF na Ação Penal nº 470/MG, manifestou intenção de buscar a efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição perante a Corte IDH, conforme notícias veiculadas na época,¹⁹⁹ sem, contudo, de fato peticionar perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.²⁰⁰ A manutenção desta estrutura que não prevê recurso que possibilite a efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição pode levar a proliferação de petições por condenados em ações penais originárias do STF perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Deste modo, é possível aplicar o artigo 8.2.h da CADH, sem deixar de aplicar o artigo 102, inciso I, alíneas 'b' e 'c' da Constituição, de forma a harmonizar as previsões das diferentes ordens jurídicas, e proporcionar a proteção que ambas se propõem. Como solução intermediária e efetiva, se verifica a possibilidade de criação

¹⁹⁸ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, E.G. do Nascimento. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.508.

¹⁹⁹ CONDENADO pelo STF, Valdemar Costa Neto diz que vai recorrer. **ESTADÃO**. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,condenado-pelo-stf-valdemar-costa-neto-diz-que-vai-recorrer,939092>> Acesso em 20 dez. 2017.

²⁰⁰ Em consulta ao site oficial da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos não há registro de petição apresentada por Valdemar Costa Neto.

de um instrumento adequado que possibilite a efetivação do direito ao duplo grau de jurisdição para os réus de ações penais originárias do STF. Conforme sugerido pela Corte IDH nas decisões analisadas neste trabalho, estas ações podem ser originariamente julgadas por uma turma do Tribunal, com posterior recurso para o Tribunal na composição Plena, sendo excluídos do julgamento aqueles que já se manifestaram. Destaca-se que este recurso deve ser oportunizado independentemente da existência de votos favoráveis para a absolvição, uma vez que a imposição de meios que dificultem a interposição do recurso também não está de acordo com a proteção que o artigo 8.2.h da CADH proporciona. Cumpre destacar, ainda, que nesta perspectiva transconstitucional não é a norma internacional que vai prevalecer sobre a Constituição, de forma que não há ofensa à soberania, são os direitos humanos que irão prevalecer no ordenamento jurídico interno por meio de um diálogo transconstitucional com outra ordem jurídica, neste caso, a ordem jurídica internacional.

Por fim, verifica-se neste caso outras duas possíveis soluções que resolveriam o aparente conflito. A extinção do foro por prerrogativa de função no Brasil por meio de emenda constitucional sanaria o problema, dado que não haveria mais previsão legal da norma que instituiu as ações penais originárias do STF. Por outro lado, a denúncia da Convenção Americana sobre Direitos Humanos pelo Brasil também resolveria o aparente conflito legal, dado que o país não teria mais obrigação de garantir o direito ao duplo grau de jurisdição. No entanto, apesar de resolverem o problema do ponto de vista normativo formal, não contemplam ao mesmo tempo as garantias que o direito de recorrer e o foro por prerrogativa de função protegem. Portanto, o diálogo transconstitucional entre a ordem jurídica estatal e a ordem jurídica internacional neste caso, aponta para a aplicação da norma internacional, de forma compatibilizada com a norma interna.

6. CONCLUSÃO

Ao longo do desenvolvimento deste trabalho a hipótese inicial de que o direito ao duplo grau de jurisdição não é efetivado nas ações penais originárias do STF restou confirmada. No Brasil, em que pese o país ser signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e, portanto, estar comprometido com a garantia do direito ao duplo grau de jurisdição em todas as instâncias, inclusive para os acusados julgados originariamente pelo STF, conforme jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, esta garantia não é proporcionada.

Conforme demonstrado por meio da análise da jurisprudência do STF, não há instrumentos que possibilitem o exercício pleno do direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias deste tribunal. O único recurso com reavaliação do mérito que os réus destas ações podem manejar são os embargos infringentes, previsto no artigo 333, inciso I, do Regimento Interno do STF. No entanto, constatou-se que este não é o instrumento adequado para a garantia da efetivação do duplo grau de jurisdição, dado que é um recurso direcionado para o mesmo tribunal que prolatou a decisão recorrida, de forma que não proporciona o reexame por órgão jurisdicional distinto. Ainda, ao exigir a existência de quatro votos favoráveis à absolvição, impõe requisito de admissibilidade que limita o exercício do duplo grau de jurisdição, estando em desacordo com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Portanto, restou constatado neste trabalho que o Brasil viola o artigo 8.2.h, na forma do artigo 1.1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, incorrendo em um ilícito internacional. Verificou-se, assim, que esse quadro deve ser alterado, uma vez que o Brasil ratificou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos sem reservas, estando comprometido com o que ela dispõe tanto pelos artigos 1.1 e 2 da Convenção como pelo princípio internacional *pacta sunt servanda*, e pelo princípio da aplicação da norma mais favorável.

A análise do direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF por meio da perspectiva transconstitucional, apontou como caminho para a solução deste aparente conflito entre a norma interna e a norma internacional a aplicação da norma internacional pelo Brasil, em razão desta proporcionar a proteção mais abrangente para os direitos humanos, sem a necessidade de revogação da norma constitucional que prevê as ações penais originárias no STF. Mostrou-se possível, por meio do diálogo transversal entre a ordem jurídica interna e a ordem

jurídica internacional, a manutenção de ações penais originárias no tribunal de maior hierarquia jurisdicional no Brasil com a garantia do direito ao duplo grau de jurisdição consagrado na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, diante de possibilidade de criação de um recurso adequado para possibilitar a efetivação deste direito.

Contudo, apesar de o transconstitucionalismo proporcionar uma solução mais abrangente do que a solução proporcionada pelo constitucionalismo e pelo internacionalismo, ao não limitar a solução apenas à perspectiva normativa formal, e também considerar o conteúdo material das normas envolvidas, igualmente depende da tomada de ações pelo Estado para que o caminho proposto seja adotado. O direito ao duplo grau de jurisdição nas ações penais originárias do STF nos termos propostos somente será efetivado se alterações legislativas forem realizadas no sentido de adaptar o procedimento das ações penais originárias do STF de forma a permitir a criação de um recurso que preencha os requisitos exigidos pela interpretação do artigo 8.2.h da CADH pela Corte IDH: ampla revisão da decisão por um órgão jurisdicional diverso daquele que prolatou a primeira decisão e ausente de requisitos de admissibilidade que impeçam sua interposição. Enquanto estas alterações não forem realizadas o Brasil continuará incorrendo em um ilícito internacional, sendo o peticionamento perante a o Sistema Interamericano de Direitos Humanos uma forma de aqueles que tiveram o exercício do direito ao duplo grau de jurisdição suprimido buscarem reparação.

Apesar da dependência da adoção de medidas internas para que a solução desenvolvida por meio da perspectiva transconstitucional para a questão analisada neste trabalho seja implementada, o transconstitucionalismo inova ao demonstrar que não há condições para o isolamento de uma ordem jurídica na sociedade mundial moderna cujos problemas comuns ultrapassam as fronteiras territoriais dos Estados, e que é a visão ampliada do problema e das soluções que permite encontrar o melhor caminho de aprendizagem recíproca e de harmonia entre as ordens jurídicas para obter o que ambas propõem: a garantia dos direitos humanos.

7. REFÊRENCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, E.G. do Nascimento. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BASSO, Maristela. A APN 470/MG e o desrespeito ao Pacto de San José: o direito de recorrer da sentença. **Revista dos Tribunais**. v. 933/2013, jul. 2013. p.351- 361. DTR/2013/3788.

BASTOS, Luiz Magno Pinto Júnior; SANTOS, Rodrigo Mito dos. **O princípio do Duplo Grau de Jurisdição na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e sua compatibilidade com o Direito Brasileiro nos casos de Foro por prerrogativa de função**. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=94c8e4495d11846b>>. Acesso em: 20 mai. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 25 out. 2017.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso em: 25 out. 2017.

_____. Decreto-Lei. nº 4.657/42, de 04 de setembro de 1942. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.

_____. Decreto Legislativo nº 89 de 1998. **Planalto**. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1998/decretolegislativo-89-3-dezembro-1998-369634-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em 18 nov. 2017.

_____. Decreto nº 4.463 de 08 de novembro de 2002. **Planalto**. disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4463.htm>. Acesso em 18 nov. 2017

_____. Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 05 mai. 2016.

_____. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em:

_____. Decreto nº 4.388 de 25 de setembro de 2002. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm> Acesso em: 20 nov. 2017.

_____. Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 07 nov. 2017.

_____. Lei nº 8.038, de 28 de maio 1990. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8038.htm> Acesso em: 10 nov. 2017.

_____. Projeto de Emenda Constitucional nº 10, de 2013. **Senado**. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/111574>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental nos Terceiros Embargos Infringentes na Ação Penal 470/MG**. Agravante: Rogério Lanza Tolentino; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 13 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455994>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. **Ação Penal 470/MG**. Autor: Ministério Público Federal; Réus: José Dirceu de Oliveira e Silva e outros; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=367864>> Acesso em 20 out. 2017.

_____. **Embargos de Declaração no Inquérito 3.412/AL**. Embargante: Antônio José Pereira de Lyra; Embargado: Ministério Público Federal; Relatora: Min. Rosa Weber. Brasília, 11 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6903919>>. Acesso em 10 out. 2017.

_____. **Recurso Extraordinário nº 466.343/SP**. Recorrente: Banco Bradesco S/A; Recorrido: Luciano Cardoso Santos; Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 03 de dezembro de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>> Acesso em 20 nov. 2017.

_____. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 7985/RJ**. Recorrente: Jorgina Maria de Freitas Fernandes; Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 29 de março de 2000. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102661>> Acesso em 10 out. 2017.

_____. **Regimento Interno**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_integral.pdf> Acesso em 01 nov. 2017.

_____. **Vigésimo Quinto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG**. Agravante: Cristiano de Mello Paz; Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276366>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. **Vigésimo Sexto Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG.** Agravante: Delúbio Soares de Castro; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276407>>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. **Vigésimo Sétimo Agravo Regimental na Ação Penal 470/ MG.** Agravante: Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto; Agravado: Ministério Público Federal; Relator: Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 18 de setembro de 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5276512>>. Acesso em: 10 out. 2017.

CASARA, Rubens R.R. O Direito ao Duplo Grau de Jurisdição e a Constituição: Em busca de uma Compreensão Adequada. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. **Processo Penal e Democracia – Estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p. 495-510.

CONDENADO pelo STF, Valdemar Costa Neto diz que vai recorrer. **ESTADÃO.** Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,condenado-pelo-stf-valdemar-costa-neto-diz-que-vai-recorrer,939092>>. Acesso em 20 dez. 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nº 7: Control de Convencionalidad,** Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS E MINISTÉRIO PÚBLICO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. **Diálogos: el impacto do Sistema Interamericano en el ordenamiento interno de los Estados.** 1 ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Eudeba, 2013. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/dialogos.pdf>>. Acesso em 25 ago. 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Buscador Jurídico de Derechos Humanos do Sistema Interamericano:** <<http://www.bjdh.org.mx/interamericano/>>. Acesso em 01 out.2017.

_____. **Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname.** Sentença de preliminares, mérito, reparações e custas de 30 de janeiro de 2014. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_276_esp.pdf>. Acesso em 01 out. 2017.

_____. **Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela.** Sentença de mérito, reparações e custas de 17 de novembro de 2009. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf> Acesso em 01 out. 2017.

_____. **Casos el amparo, Blanco Romero y otros, Montero Aranguren y otros, Barreto Leiva y Usón Ramírez vs. Venezuela. Supervisión de cumplimiento de sentencias.** Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/5casos_20_11_15.pdf> Acesso em 13 nov. 2017.

_____. **Historia de la Corte IDH.** Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>>. Acesso em 17 nov.2017.

_____. **Reglamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos.** Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf> Acesso em 09 nov. 2017.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica.** 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. **Recursos no Processo Penal.** 7.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

LEDESMA. Héctor Faúndez. **El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales.** 3ªed. rev. San Jose: Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 2004. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/23853.pdf>> Acesso em: 17 out. 2017.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal.** 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MAZZUOLLI, Valério de Oliveira. **Tratados internacionais de direitos humanos e o direito interno.** São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Curso de Direito Internacional Público.** 10.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. Possibilidade de Condenação do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por desrespeito à regra do Duplo Grau de Jurisdição. **Revista dos Tribunais**, vol. 933/2013, jul. 2013. p. 455 – 463. DTR\2013\3793.

_____. **Rumo às novas relações entre o direito internacional dos direitos humanos e o direito interno: da exclusão à coexistência, da intransigência ao diálogo das fontes.** 2008. 251 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

_____. **Os sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos: uma análise comparativa dos sistemas interamericano, europeu e africano.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009.

_____. Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 201, jan./mar. 2014. p. 193-214.

_____. Transconstitucionalismo con especial referencia a la experiencia latino americana. **Universidad Nacional Autónoma de México**. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2895/22.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2016.

OLIVEIRA, Diogo Pignataro de. Os tratados de direitos humanos na contemporaneidade e sua aplicabilidade dentro da nova concepção constitucional brasileira: uma análise crítica a teor do §3º do artigo 5º da Constituição Federal/1988. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 64, 2008. p. 297-323.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de Processo Penal**. 10ª ed. Lumen Juris, 2008.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. San José: 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em: 20 mai.2016.

_____. Assembleia Geral. **Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://cidh.oas.org/Basicos/Portugues/v.Estatuto.Corte.htm>>. Acesso em 09 nov. 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CORTE IDH. **ABC de La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Él qué, como, cuándo, donde y porqué de la Corte Interamericana**. San Jose, Corte IDH, 2017. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ABCCorteIDH.pdf>> Acesso em: 06 nov. 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11ªed. rev. ampl. e atual. São Paulo. Saraiva, 2010.

_____. Direitos Humanos e Constitucionalismo Regional Transformador: o impacto do sistema interamericano. **Revista dos Tribunais**. Vol 952, fev. 2015. p. 141-164.

RODRIGUEZ, Emília Segares. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. In: LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro (Coord.). **Rumos do Direito Internacional dos Direitos Humanos – Ensaio em homenagem ao professor Antônio Augusto Cançado Trindade**. Tomo V. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed, 2005. p. 317- 340.

SILVA, Roberto Luiz. A OEA enquanto organização internacional. In: OLIVEIRA, Márcio Luís de (Coord.) **O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos – interface com o Direito Constitucional Contemporâneo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 85-103.

TOURINHO FILHO, Fernando. Da competência pela prerrogativa de função. **Revista dos Tribunais**. v. 809/2003, mar. 2003. pp. 397 – 410. DTR\2003\162.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume I, 2 ed. rev. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

SENADO aprova o fim do foro privilegiado, que segue para a Câmara. **Senado Notícias**. Brasília, 31 mai. 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/05/31/senado-aprova-o-fim-do-foro-privilegiado-que-segue-para-a-camara>> Acesso em: 10 nov. 2017.

SUSPENSO julgamento sobre restrição a foro por prerrogativa de função de parlamentares federais. **STF Notícias**. Brasília, 23 nov. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=362704&caixaBusca=N>> Acesso em 10 dez. 2017.

VENEZUELA anuncia sua retirada da OEA. **El País**. Caracas/Washington, 27 abr. 2017. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/04/27/internacional/1493246051_378028.html> Acesso em: 23 dez. 2017.

VENEZUELA precisaria de 2 anos para pagar a dívida milionária para deixar OEA. **Estadão**. 27 abr. 2017. Disponível em: <<http://internacional.estadao.com.br/noticias/geral,venezuela-precisaria-de-2-anos-e-pagar-divida-milionaria-para-deixar-oea,70001753831>> Acesso em 23 dez. 2017.