

**PROCESSOS DESTI-
TUENTES NO SIS-
TEMA INTERAMERI-
CANO DE DIREITOS
HUMANOS: DO
CASO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL
VS. PERU À PETIÇÃO
DA EX-PRESIDENTE
DILMA ROUSSEFF**

ANNA CAROLINA PINHEIRO DA

COSTA SILVA¹

RESUMO: Um longo caminho marcou a construção de um sistema de proteção a direitos humanos. Nas ramificações do reconhecimento de uma consciência humana universal, o que, nos primórdios, se apresentou como a interação entre povos e o respeito a suas idiossincrasias culturais e históricas e sua autorregulação, foi-se ampliando para incorporar considerações acerca da pessoa singularmente considerada, as interações e equilíbrios interpessoais e suas relações com os sistemas institucionalizados de regulação nacional e o meio circundante, projetando-se para o futuro. Neste processo, de ampliação da

agenda internacional de dimensões de direitos a serem tutelados, a democracia, como princípio metavalorado de efetivação de direitos, foi trazido para dentro do espectro de proteção, mas se submete à própria evolução institucional do direito internacional e aos respectivos princípios reitores. O primado do direito e a complementaridade do direito interno ao direito internacional serão os dois norteadores tanto da construção de um sistema internacional de direitos humanos, quanto da proteção da democracia. Diante das instabilidades políticas nacionais nos países integrantes da OEA e dos avanços na construção de mecanismos de proteção a direitos humanos neste organismo internacional, o SIDH e os casos a ele submetidos são espaço de estudo e análise, por excelência, da etapa evolutiva e do entendimento que se tem atualmente acerca do tratamento da democracia como direito humano a ser acautelado internacionalmente. Casos emblemáticos como a destituição de magistrados do Tribunal Constitucional do Peru, o golpe de Estado sofrido por Manuel Zelaya em Honduras e o processo de impeachment de Dilma Rousseff no Brasil, todos envolvendo a destituição de pessoas expostas politicamente (PEP), lançam luzes sobre os desdobramentos práticos de direitos humanos que recebem tratamento internacional, com base nas legislações nacionais dos respec-

¹ Professora de Teoria e Filosofia do Direito da Faculdade Nacional de Direito/UFRJ. Mestre em Direito Constitucional na UFF. Pós-Graduada em

Advocacia Pública pelo Programa de Residência Jurídica da UFF.

tivos países e são avaliados em parâmetros procedimentais, ainda que, por um lado, direitos políticos individuais estejam envolvidos e, por outro, a qualidade dos processos democráticos sejam considerados um condicionante à qualidade da democracia.

PALAVRAS-CHAVE: Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Democracia. Processo destituente. Primado do direito. Devido processo legal.

ABSTRACT: A long road marked the construction of a human rights protection system. In the ramifications of the recognition of a universal human consciousness, what in the beginning was presented as the interaction between peoples and respect for their cultural and historical idiosyncrasies and their self-regulation, was broadened to incorporate considerations about the singularly considered person, the interactions and interpersonal balances and their relations with the institutionalized systems of national regulation and the surrounding environment, projecting themselves into the future. In this process of expanding the international agenda of rights dimensions to be protected, democracy, as a meta-value principle of effectiveness of rights, has been brought within the protection spectrum, but is subject to the institutional evolution of international law itself and its principles rectors. The rule of law and the complementarity of domestic law with international law will be the two guiding princi-

ples of both the construction of an international human rights system and the protection of democracy. Faced with the national political instabilities in the OAS member countries and the advances in the construction of mechanisms for the protection of human rights in this international organization, the IASPHR and the cases submitted to it are a space for study and analysis, par excellence, of the evolutionary stage and the understanding which is currently about the treatment of democracy as a human right to be taken care of internationally. Emblematic cases such as the removal of magistrates from the Constitutional Court of Peru, the coup suffered by Manuel Zelaya in Honduras, and Dilma Rousseff's impeachment process in Brazil, all involving the dismissal of politically exposed people (PEP), throw light on the based on the national laws of the respective countries and are assessed on procedural parameters, even if, on the one hand, individual political rights are involved and, on the other hand, the quality of democratic processes condition to the quality of democracy.

KEYWORDS: Inter-American System for the Protection of Human Rights. Democracy. Dismissal proceeding. Rule of law. Due process of law.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. O caso Tribunal Constitucional vs. Peru. 3. O golpe de Estado em Honduras. 4. A petição preventiva no Impeachment de Dilma Rousseff. 5. Algumas conclusões. 6. Referências bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

Um longo processo evolutivo se desenvolveu na formação dos sistemas internacionais de justiça, sobretudo em matéria de direitos humanos. Do jusnaturalismo político-filosófico seiscentista sobre direito dos povos e soberania de Francisco de Vitória e de Francisco Suárez, passando pelas teorizações setecentistas sobre a sociedade internacional e a guerra justa de Hugo Grócio e de Alberico Gentili, até a criação da Corte Centroamericana de Justiça, os tribunais penais internacionais *ad hoc* de Nuremberg (1945), da ex-Iugoslávia (1993) e de Ruanda (1994); foram todos passos decisivos na pavimentação de um tratamento internacional institucionalizado diante de atos violadores de direitos humanos.¹

De fato, os referidos *cases*, trazidos ao âmbito das Nações Unidas com a iniciativa do Conselho de Segurança, por invocação do capítulo VII da Carta da ONU, ainda não haviam se beneficiado de um regramento material de viés internacional, mas previa a aplicação das penas dos ordenamentos nacionais.

A carência tanto de um tribunal permanente, quanto de um ordenamento jurídico internacional foram objeto das considerações levadas adiante, no Comitê Preparatório da Conferência das Nações Unidas sobre o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional (1996), estabelecendo-se, então: 1. a tipificação dos *core crimes* sob a competência *ratione materiae* do Tribunal Penal Internacional; 2. o princípio da complementaridade nas relações entre este último e as jurisdições nacionais; e 3. o procedimento a ser observado nos julgados do TPI; que são os três norteadores básicos de toda a legislação definidora da jurisdição dos tribunais internacionais, consagrados no Estatuto de Roma, que instaurou o TPI na cidade holandesa de Haia, documento este produzido por ocasião da Conferência de Roma das NU (1998), em vigor desde 2002.²

¹ O processo de justicialização dos direitos humanos na ordem internacional pode ser verificado em PIOVESAN, Flávia, *Direitos Humanos e Justiça Internacional*, 2014, p. 51 e ss.

² Além da definição dos *core crimes* (artigos 5 e ss.) e dos princípios gerais de direito penal (a exemplo do princípio da legalidade na definição de crimes e penas, da irretroatividade e da individualização da pena, entre outros), como substrato material comum aos diversos ordenamentos jurídicos pátrios, destaca-se o **princípio da complementaridade da jurisdição internacional**, que confere primazia às jurisdições nacionais e prevê seu acionamento em circunstâncias excepcionais. Cançado Trindade salienta que a previsão de penas próprias

A partir dessa matriz de natureza penal e da promoção dialógica de uma jurisprudência internacional, intensificou-se a institucionalização dos tribunais de direitos humanos nos diversos organismos regionais e no âmbito da Nações Unidas, estruturando-se um sistema internacional de direitos humanos como uma rede policêntrica, não hierarquizada, baseada na coordenação e no diálogo, com competência concorrente, contudo tendente à formação de entendimentos contedúísticos cada vez mais integrados e com espaços de competência jurisdicional melhor delineados, tanto material quanto territorialmente, com as contribuições decisivas das concertações promovidas nas reuniões de Luxemburgo (2002) e de Manágua (2007)³.

Marca do período entre as duas reuniões foi a evolução da ideia de jurisdição universal e obrigatória, vinculada ao já mencionado **primado do direito** (*rule of law, préeminence du droit*), que interliga as dimensões nacional e internacional, com destaque para os documentos produzidos nas Nações Unidas: recomendação da Cúpula de 2005, resolução da Assembleia Geral de 2006 e os relatórios do Secretário-Geral de 2007.⁴

Cançado Trindade elucida que o *rule of law* se trata de um conceito amplo que abarca as normas que regulam a atividade humana (tanto dos governantes como dos governados) e os sujeitos de direitos (os justiciáveis), tendo como função, em última análise, a prevenção de conflitos, sendo fundamental instrumento de *peacemaking* e *peacebuilding*, e com conteúdo material definido: a consciência humana.⁵ E não é senão pelo primado do direito, fundado na consciência humana, por fim, que se extraem os fundamentos para os

(artigos 77 e ss. do Estatuto), em contraposição ao antigo sistema de tribunais *ad hoc*, são o resultado da evolução mesma de uma **consciência jurídica universal**, por excelência, a fonte material do Direito Internacional (In: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Os Tribunais Internacionais Contemporâneos**. Brasília: FUNAG, 2013, p. 79).

³ A Reunião de Manágua avançou com a produção do Comunicado de Manágua de 2007, tendo como avanços dignos de nota o complemento à consagração do *jus standi* dos indivíduos perante a justiça internacional, com os aportes já advindos das convenções daquelas cortes, principalmente no que tange aos direitos humanos, dentre os quais se ressaltam o direito à proteção da liberdade e segurança da pessoa (artigo 5 da Convenção Europeia) e o direito às garantias do devido processo legal (artigo 6³); e o direito fundamental à vida (artigo 4 da Convenção Americana).

⁴ Respectivamente, ONU/A.G., Resolução 60(1), de 2005; Anexo à carta de Liechtenstein e do México ao Secretário-Geral das Nações Unidas, de 11.5.2006; ONU doc. A/61/142, par. 2, e cf. par. 4; ONU, Report of the VI Committee, ONU doc. A/61/456, de 17.11.2006, p. 3, par. 9, ONU/A.G.; Resolução 61/39, de 18.12.2006, pars. 1-5; ONU, documento A/62/261, de 15.8.2007, pp. 1-12; e ONU, documento A/62/121, de 11.7.2007, pp. 1-35.

⁵ CANÇADO TRINDADE, *op. cit.*, p. 67-68.

direitos humanos no reconhecimento da personalidade e capacidade jurídicas internacionais da pessoa humana, para vindicar os direitos que lhe são inerentes como ser humano, inclusive *vis à vis* seu próprio Estado.

Na identificação de um conteúdo material de direito internacional aplicável e passível de delimitação e desenvolvimento coeso e cogente pela jurisdição dos tribunais internacionais tendente à universalização, Cançado Trindade estabelece três parâmetros norteadores: os princípios gerais do direito, a unidade do direito na realização da justiça e a jurisdição internacional como copartícipe da jurisdição nacional nessa concretização.⁶

Ao lado das fontes jurídicas ditas formais, de que são exemplo o art. 38 da CIJ, a jurisprudência internacional expressa o *jus gentium* em evolução, o qual, por sua vez, é calcado na existência de uma consciência universal e em considerações básicas de humanidade discerníveis como a justiça objetivamente considerada, em que pese a tensão e o que a doutrina aponta como tentativa de minimização pelo positivismo jurídico e diante da pluralidade de sistemas jurídicos internos.

Considerando-se o **papel da jurisdição internacional como copartícipe da nacional** na realização da justiça, isso fica evidente na expansão da jurisdição internacional concomitantemente à expansão da personalidade e da responsabilidade internacionais e na multiplicação de casos (como o produzido no ciclo peruano de 2007-2010) e formação de jurisprudência no âmbito de cortes internacionais marcadas pela participação, em sua composição, de juízes provenientes dos mais variados sistemas jurídicos internos e de culturas jurídicas de linhagens distintas. No *ex pluribus unum*, na unidade em meio à pluralidade de visões pessoais e profissionais de mundo, que se extrai um direito internacional comum e universal, tendo-se como grande exemplo os tribunais “internacionalizados” ou “mistos” de Serra Leoa, Timor-Leste, Kosovo e Camboja.

Verificou-se até aqui que o grande elo de ligação na construção de um direito internacional efetivamente universal é a ideia de que o direito é dotado de unidade e preeminência. Contudo, a dúvida que remanesce é a identificação material de um direito comum e dotado de coercibilidade, que possa ser objeto de apreciação pelas cortes internacionais e efetivamente observado e aplicado aos Estados, organizações internacionais e indivíduos

⁶ *Ibidem*, p. 71.

violadores desses direitos reconhecidos na seara internacional. Em última análise, a própria elaboração legiferante deve passar pelo crivo da legitimidade para que tenha eficácia e aplicabilidade prática.

Na referida aproximação dos sistemas jurídicos nacionais e internacional, pode-se, em verdade, visualizar a realização da justiça na unidade do direito, expresso no *rule of law*. E a própria evolução conceitual na identificação de direitos humanos tipificados na esfera do Direito Internacional contribuiu para a aplicação, via sistemas de proteção, para a efetiva garantia desses direitos. Violações à dimensão humana, seja de indivíduos ou de grupos, seja por agentes privados ou por agentes públicos, direta ou indiretamente, quando omisso o Estado, de modo geral, não oferecem grandes dificuldades de reconhecimento e configuração para fins de juridicização internacional. O controle que se faz por parte das cortes dá-se em nível de convencionalidade⁷, ou seja, pela confrontação e subsunção dos casos concretos ao disposto em convenções de direitos humanos ratificadas pelos Estados e incorporadas aos respectivos ordenamentos jurídicos nacionais, como mecanismo de garantia da aplicabilidade das decisões no plano interno.

Todavia, se direitos e liberdades de conteúdo material (direito à vida, à integridade física, proibição à escravidão, direitos à liberdade religiosa, de expressão, de reunião, direito à honra, desdobramentos da dimensão positiva e prestacional da dignidade etc.), em que pese expressos em comandos normativos gramaticalmente abrangentes nas convenções e tratados internacionais, não encontram maiores dificuldades hermenêuticas e de aplicação, sobretudo se se consideram os avanços na convergência de entendimentos jurisprudencialmente erigidos e firmados nas duas últimas décadas, a definição e delimitação paramétrica

⁷ O controle de convencionalidade é uma construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de aplicação tanto pelos juízes da CIDH quanto pelos juízes pátrios dos países membros do sistema interamericano, que submete a verificação do cumprimento das decisões não à luz da constituição (controle de constitucionalidade) ou da lei (controle de legalidade), mas se erige como manifestação do *rule of law* e reconhecimento da cogência das convenções e tratados internacionais de direitos humanos, com o aporte hermenêutico da jurisprudência relacionada, como direito propriamente dito, ainda que de natureza internacional, e passível de controle difuso. Surge, na sentença de 25 de setembro de 2003 proferida no caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, no voto do juiz Sergio García Ramírez, em que destacou a impossibilidade de se seccionar internacionalmente o Estado, na miríade de órgãos e divisões do direito interno, pois a responsabilidade estatal é global. A propósito da evolução do instituto pretoriano, cf. GARCÍA, Hernán Alejandro Olano. *Teoría del control de convencionalidade*. In: **Estudios Constitucionales**, Año 14, No 1 89, 2016, pp. 61-94.

de violações a direitos humanos de conteúdo processual compreendem maiores possibilidades interpretativas. Estamos aqui no campo das garantias processuais como expressão da legitimidade procedimental de práticas jurídicas no plano interno, que não emergem *prima facie* como dotados de **potencialidade violatória** a direitos humanos propriamente ditos.

O que, ao fim e ao cabo, se tratam de conceitos jurídicos abstratos e indeterminados, como duração razoável do processo e direito à ampla defesa, previstos abstratamente em documentos internacionais e nacionais, podem ser vistos como expressão tanto de garantia dos direitos humanos, portanto instrumentais, assecuratórios e procedimentalmente legitimadores, quanto de direitos humanos com razão de consagração e valor em si mesmo. É a mesma dualidade que encontramos, por exemplo, na decomposição do conteúdo jurídico do princípio democrático.

Em qualquer das duas acepções ou em ambas, apenas na análise de casos que será possível construir a dimensão factual e materializada desses conceitos e aferir a concretização e observância à luz das provas produzidas em contraponto a uma cognição e produção de sentido devedora em grande parte de balizamentos definidos no curso mesmo do processo decisional, conquanto se tenha o contributo prévio da *juris prudens* anteriormente formada.

Com isso em mente, propõe-se aqui identificar a evolução da concretização desses entendimentos na jurisprudência do SIDH, fazendo-se um recorte específico aos processos destituíntes de indivíduos em posições e cargos de alta relevância política em seus respectivos países, também conhecidos como *politically exposed person*, como ministros das cortes constitucionais, legisladores e chefes de Estado.⁸ Ou seja, em situações em que as decisões internas de deposição são, insitivamente, condicionadas a motivações de natureza política e em que, por excelência, a fundamentação dos julgadores internacionais, *in casu*, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, carece da concretização dos sistemas jurídico-constitucionais nacionais e, sobretudo, das concepções que se formam dos procedimentos enquanto direitos humanos.

⁸ As análises e deduções levarão em consideração, portanto, os arts. 8, 9 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como a verificação das possibilidades interpretativas da dimensão material dos direitos políticos insculpidos no artigo 23.

Portanto, o que se perquire é qual o entendimento, no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, da definição de violação de direitos humanos em processos destituíntes nacionais. O objeto e recorte na análise de casos apresentados ao SIDH justifica-se pela instabilidade política na região e a produção de uma jurisprudência que pode sinalizar a formação de conceitos e parâmetros mais precisos quanto à extensão e limites dos princípios norteadores anteriormente elencados, a saber, o primado do direito na interligação entre direito interno e internacional e a complementaridade do direito internacional em relação aos sistemas jurídicos e de justiça nacionais.

Para tanto, selecionaram-se três casos que foram submetidos a diferentes órgãos da Organização dos Estados Americanos, quais sejam: 1. *Tribunal Constitucional versus Peru* (2001), que julgou, por meio da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a destituição de três magistrados peruanos por decisão política do Poder Legislativo peruano sob o governo de Fujimori; as resoluções do Conselho Permanente da Assembleia-Geral da OEA decorrentes da detenção e expulsão do país do ex-presidente de Honduras José Manuel Zelaya Rosales; e a petição solicitando medidas cautelares em razão do processamento do impeachment da ex-presidente Dilma Vana Rousseff (2016), apresentada por parlamentares e advogados brasileiros à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, na pessoa de seu Secretário-Executivo, Emilio Álvarez Icaza.

Observe-se que adotamos, na linha do pensamento esposado pelo já citado Sergio García Ramírez, de que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos não se restringe apenas à Comissão, criada em 1959, e à Corte, cuja instalação ocorreu em 1979, senão que a proteção a tais direitos nesta organização internacional desenvolve-se e é compartilhada pelos diversos órgãos que o compõem com caráter amplo e de forma integrada, nas diversas facetas funcionais da jurisdição do SIDH, seja consultiva, contenciosa, preventiva ou executiva⁹, bem como a relevância da cláusula democrática introduzida na OEA pelo Protocolo de Washington, em 1992.¹⁰

⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Raíz, Actualidad y Perspectivas de la Jurisdicción Interamericana de Derechos Humanos. In: **Cuestiones Constitucionales**, n. 20, enero-junio, 2009, p. 156 e 167.

¹⁰ Para um histórico evolutivo e os órgãos componentes do mecanismo coletivo interamericano de apuração de violação a direitos humanos, cf. RAMOS, André de Carvalho, **Processo Internacional de Direitos Humanos**, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2016, p. 205 e ss. No mesmo sentido, PIOVESAN, Flávia, **Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: impacto, desafios e perspectivas à luz da experiência brasileira**,

2. O CASO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL VS. PERU

O Peru é o país mais denunciado do sistema interamericano, razão por que justifica-se falar em um ciclo de casos. Levantamentos quantitativos dão conta de que, só no ano de 2010, a CIDH admitiu 364 petições de denúncia contra o país, das quais 86 entraram em trâmite, resultando também no país-membro da OEA com mais sentenças desfavoráveis, com 26 processos por violação a direitos humanos.

Dentre os responsáveis, destacaram-se as unidades militares clandestinas apoiadas pelo governo fujimorista, envolvidas em assassinatos e desaparecimentos forçados, sobretudo a ação do Grupo Colina, criado em meados de 1991, cujo objetivo principal era eliminar dissidentes do governo, considerados suspeitos de subversão. Os inúmeros assassinatos perpetrados pelo Grupo Colina, entre 1991 e 1992, incluem o notório massacre de Barrios Altos, em que diversos homens fortemente armados invadiram um cortiço na localidade situada nos arredores da capital Lima, em novembro de 1991, de que resultou a morte de 15 pessoas (uma criança de oito anos) e feriram gravemente outras quatro. Outro caso emblemático foi o desaparecimento e assassinato de nove estudantes e um professor da Universidade Enrique Guzmán y Valle ou *La Cantuta*, em julho de 1992. As tentativa de encobrir as autorias dos crimes ficou patente na aprovação de duas leis de anistia em 1995.¹¹

De fato, o caso peruano é singular e pioneiro na efetivação não apenas do sistema interamericano, mas internacional, de proteção a direitos humanos e de justiça internacional, pois foi a primeira vez que um presidente democraticamente eleito foi levado a julgamento e condenado, em 2009, a 25 anos de prisão.

O caso *Tribunal Constitucional vs. Peru* se refere à responsabilidade internacional do Peru pela destituição, em 28/05/1997, dos magistrados Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry e Delia Revoredo Marsano, membros do Tribunal Constitucional daquele país, sem o devido processo e as garantias constitucionais de defesa, por decisão política do Congresso

Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012, p. 140: “o sistema interamericano consiste em dois regimes: um baseado na CADH e o outro baseado na Carta da Organização dos Estados Americanos”.

¹¹ Para mais informações sobre o contexto peruano, recomenda-se o relatório da cientista política Jo-Marie Burt, disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r29980.pdf>.

unicameral criado e controlado por Alberto Fujimori, que governara o país entre 1990 e 2000. A resolução de destituição dos magistrados foi anulada pelo próprio Congresso peruano em 17/09/2000, antes da celebração da audiência pública perante a Corte Interamericana de 22/11/2000. A sentença condenatória da CIDH, por sua vez, foi proferida em 31/01/2001. Assim, antes mesmo da condenação pela CIDH, os juízes constitucionais haviam sido restituídos a seus cargos, e a jurisdição internacional veio em socorro à restauração da ordem constitucional, após o esgotamento das instâncias nacionais em 1998.¹²

Após manobras na tentativa de afastar a jurisdição internacional, sem a observância do procedimento de denúncia previsto na Convenção Americana e do aviso prévio de um ano, conforme o art. 78, a Corte reafirmou sua competência contenciosa sobre a questão. A capitulação apontada na Convenção Americana disse respeito aos artigos 1 (obrigação de respeitar os direitos), 2 (dever de apontar disposições de direito interno), 23 (direitos políticos), 25 (proteção judicial) e 8 (garantias judiciais).

Na sentença, entendeu-se que o artigo 8 da Convenção, sobre garantias judiciais não se limita aos recursos judiciais em sentido estrito, mas *“ao conjunto de requisitos que devem observar-se nas instâncias processuais”*, de modo que as pessoas possam exercer sua defesa adequadamente ante qualquer tipo de ato emanado do Estado com potencial violatório a direitos (parágrafo 69). A não especificação, no dispositivo convencional acerca das garantias mínimas em matéria civil, trabalhista, fiscal e *de qualquer outra natureza*, é suprida pelo item 2 do mesmo preceito, tendo o indivíduo, em geral, direito ao devido processo também em matéria penal (par. 70). Reconheceu-se que o princípio da separação de poderes em um Estado de Direito admite que outros órgãos, em função jurisdicional atípica, e que a expressão “juiz ou tribunal competente” refere-se a qualquer autoridade pública, seja administrativa, legislativa ou judicial, que, por suas resoluções, determinem direitos e obrigações às pessoas sob sua jurisdição materialmente considerada, sempre em observância às garantias do devido processo e do art. 8 da CADH (par. 71).

Do ponto de vista do julgador destituído, a independência da judicatura é garantida pelos procedimentos estritos previstos para nomeações e destituições nos respectivos

¹² As principais informações do julgado, alegações quanto aos atos violadores e fundamentação da sentença estão disponíveis em: http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nid_Ficha=205.

sistemas políticos e nas legislações nacionais, nos planos constitucional e infraconstitucional (par. 73). A imparcialidade demandada nos processos de destituição servem à garantia do exercício do direito de defesa (par. 74). Já do ponto de vista da autoridade destituída, *in casu* os juízes constitucionais peruanos, sua independência deve ser assegurada em razão da relevância e natureza dos assuntos submetidos a seu conhecimento, considerando ainda tratar-se de um Estado de Direito (par. 75). Pessoas submetidas a juízos de qualquer natureza perante órgãos estatais, conquanto o exercício jurisdicional pelo Congresso possa levar a juízos políticos, devem contar com a garantia de ser julgada por um órgão competente, independente e imparcial, que atue nos termos dos procedimentos legalmente previstos para o conhecimento e julgamento do caso a ele submetido (par. 77).

Tomando em consideração a jurisprudência da Corte, ressaltou-se que as garantias mínimas do devido processo pressupõem a possibilidade de as vítimas serem amplamente ouvidas e de atuarem nos processos respectivos, o que não ocorrera no caso peruano, pois os juízes sofreram restrições tanto na prestação de depoimentos quanto na participação no processo (par. 81), com desrespeito às **normas procedimentais internas** (par. 82). Somou-se a isso, o entendimento de que, segundo as circunstâncias do caso concreto, o Poder Legislativo peruano, no desempenho da função judicante não reuniu as condições necessárias ao cumprimento do requisito da imparcialidade e independência do julgador na realização do juízo político contra os magistrados do Tribunal Constitucional do Peru (par. 84), restando violado o art. 8 da CADH.

A proteção judicial prevista no art. 25 do Pacto de São José igualmente foi tida por não observada diante do reconhecimento da inexistência de recursos internos efetivos e o conseqüente estado de indefesa a que se submete a vítima nessa situação (p. 89), não bastando a existência na legislação pátria da previsão meramente formais das instâncias recursais, senão que sejam efetivas, dispondo, na prática, de possibilidades simples e rápidas para a solução das causas apresentadas. Tais exigências emanam não apenas da Convenção Americana, mas da própria noção de Estado de Direito em uma sociedade democrática (par. 90).

No caso em análise, entendeu a Corte que o procedimento nas diversas instâncias internas deliberativas excedeu o que emana do princípio do prazo razoável, o que, em termos pragmáticos, transforma o sistema recursal em algo ilusório e inefetivo, especifica-

mente quanto aos **atrasos injustificados no proferimento das decisões**, sobretudo se se considera que a legislação interna adota o critério da razoabilidade da duração do processo ao estabelecer prazos breves e peremptórios (par. 93).

Fez-se ainda a ressalva de que as considerações da Corte **não importam em valorações sobre os atos de caráter político imputados às vítimas, mas tão-só à observância ou não do devido processo legal peruano** (par. 94), mas que restou configurada a imparcialidade. Indicativos disso são os fracassados recursos interpostos contra a decisão do Congresso que destituiu os magistrados, haja vista que tiveram como fundamento apreciações não estritamente jurídicas e foram julgados pelas mesmas pessoas que participaram ou estiveram envolvidas na acusação (par. 96).

Em todo caso, o que se verifica no julgamento da CIDH é a invocação de sua competência jurisdicional em razão do papel de um tribunal constitucional como instituição concretizante dos direitos e liberdades individuais, mantenedora da ordem constitucional interna do respectivo país e, portanto, fundamental dentro de um Estado democrático de direito (par. 112), relevância esta extensível às pessoas de seus membros, para que possam exercer tal mister dentro das esferas de liberdade de que gozam juridicamente. O parâmetro de legalidade utilizado no SIDH, neste caso, parte das disposições principiológicas convencionais – sufragadas no devido processo legal e no direito à ampla defesa e suas ramificações – e ganham conteúdo condensado passível de aplicação na legislação nacional nos critérios procedimentais interna e concretamente balizados (prazos, instâncias decisórias). Não há um controle de legalidade *in abstracto* das legislações internas, senão a aferição da subsunção dos fatos às normas internas, tendo, como resultado de um controle internacional, a conclusão a observância ou não do primado do direito (interno), este um valor alçado a princípio universal judicializável internacionalmente.

3. O GOLPE DE ESTADO EM HONDURAS

Caso de grande repercussão na comunidade internacional foi o golpe de Estado sofrido pelo presidente hondurenho Manuel Zelaya em junho de 2009, na crise política que já se desenrolava há meses no país e culminou com a detenção e deportação do então presidente, ainda trajando pijamas, para a Costa Rica, a despeito do artigo 102 da Constituição

de Honduras, segundo o qual “nenhum hondurenho poderá ser expatriado nem entregue pelas autoridades a um Estado estrangeiro”. Imediatas manifestações condenando e denunciando o ato vieram das mais variadas fontes, desde pronunciamentos oficiais de diversos países até resoluções dos principais foros de organismos internacionais, como a ONU (com o apoio de todos os países americanos) e a OEA.

Zelaya convocara um plebiscito, que seria realizado naquele dia, para consulta a uma possível constituinte reformadora das regras eleitorais que viabilizaria a reeleição do presidente (pela chamada *quarta urna*), contudo sem fiscalização e organização por parte do Tribunal Eleitoral. O pedido de prisão, executado 48 horas depois por 200 soldados das Forças Armadas, fora feito pelo Ministério Público ao Tribunal Supremo de Honduras pelo alegado cometimento de traição à pátria e outros crimes, em razão da não observância do comando constitucional de aprovação da consulta popular por dois terços do Parlamento e organização pelo Poder Judiciário, usurpando a competência dos outros poderes. Na tarde do mesmo dia, Roberto Micheletti, deputado do Partido Liberal – o mesmo de Zelaya –, foi eleito pelo Congresso Nacional para assumir interinamente a Presidência até as eleições de 2009, após a leitura em plenária de uma suposta carta de renúncia de Zelaya, cuja autoria foi negada por este.

O ex-presidente retorna ao país por meios informais menos de dois meses depois e pede asilo na Embaixada do Brasil em Tegucigalpa, permanecendo até janeiro de 2010 na representação diplomática brasileira, que o abrigara na condição de presidente legítimo do país, mas volta a deixar o país, embarcando para a República Dominicana, com um salvo-conduto expedido pelo governo do presidente eleito no ano anterior, Porfírio “Pepe” Lobo. Apenas em maio de 2011 Manuel Zelaya retorna definitivamente e sem represálias a Honduras e reconhece o governo de Pepe Lobo, o que abre caminho para a reintegração do país à OEA em junho, por decisão de todos os países da organização, exceto Equador, contrário à anistia interna dos envolvidos nos eventos de 2009.

Na OEA, a instância de discussão do caso foi o Conselho Permanente da Organização à Assembleia Geral, que, já ciente da instabilidade política do país, aprovara dias antes do golpe de Estado, a resolução CP/RES. 952 (1699/09), de 26 de junho de 2009, sobre a “Situação em Honduras”, que, *inter alia*, acolheu “o pedido do Governo constitucional e de-

mocrático de Honduras no sentido de prestar apoio para preservar e fortalecer a institucionalidade democrática do país, no âmbito do Estado de Direito”; fez um apelo “a todos os atores políticos e sociais para que suas ações sejam pautadas pelo respeito ao Estado de Direito a fim de evitar a ruptura da ordem constitucional e da paz social que possa afetar a convivência entre os hondurenhos” e encarregou “o Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) de constituir, em caráter de urgência, uma Comissão Especial para visitar Honduras” para a “análise dos acontecimentos e contribuir para um diálogo nacional amplo, a fim de encontrar soluções democráticas para a situação existente e informar o Conselho Permanente sobre suas diligências”.

Em 28 de junho de 2009, dia da deposição de Zelaya, o Conselho Permanente de pronto se manifesta e aprova nova resolução, CP/RES. 953 (1700/09), “Situação atual em Honduras”, condenando energicamente o golpe de Estado contra o Governo de Honduras, constitucionalmente eleito, e **a arbitrária detenção e expulsão do país do Presidente Constitucional José Manuel Zelaya Rosales**, que provocou uma alteração da ordem democrática. O CP convoca ainda neste ato um período extraordinário de sessões da Assembleia Geral para o dia seguinte, “*que deverá aprovar as decisões que julgue adequadas, em conformidade com a Carta da Organização dos Estados Americanos, o Direito Internacional e as disposições da Carta Democrática Interamericana*”.

Dentre as 16 sessões extraordinárias e as reuniões do Conselho Permanente voltadas à discussão e adoção de medidas adequadas, destacam-se a de 4 de julho de 2009, que aprovou a resolução AG/RES. 2 (XXXVII-E/09) rev. 1, suspendendo Honduras como membro da OEA, e a de 21 de outubro de 2009, a declaração CP/DEC. 43 (1723/09), que energicamente denunciou e condenou “*as ações hostis por parte do regime de fato contra a Embaixada do Brasil em Tegucigalpa e as hostilidades contra seus ocupantes mediante ações que os afetam física e psicologicamente e violam os seus direitos humanos*” e instou o “*regime de fato a que termine imediatamente com essas ações, que respeite a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas e os instrumentos internacionais sobre direitos humanos*” e, ainda, “*que retire imediatamente todas as forças repressivas das áreas em torno da Embaixada do Brasil em Tegucigalpa, sem descuidar da devida segurança da Missão*”. O Conselho Permanente também fez um apelo no sentido de que “*se garanta o direito à vida, à integridade e à segurança do Presidente José Manuel Zelaya Rosales e de todas as pessoas que se*

encontram na Embaixada do Brasil e seus arredores, bem como para que se assegure a proteção de sua dignidade”, remetendo à Comissão Interamericana de Direitos Humanos o acompanhamento da situação.

Observa-se no caso Zelaya a invocação do SIDH ampliado, nas instâncias mais abrangentes do Conselho Permanente e da Assembleia Geral da OEA, baseado na Carta da Organização dos Estados Americanos, não excludente, mas complementar ao regime da Convenção Americana de Direitos Humanos, nas instâncias da Comissão e da Corte Interamericanas, como assinala Flávia Piovesan¹³. O *rule of law* aqui assenta-se sobre a Constituição hondurenha e nos respectivos postulados do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (que aparecem no caso *Tribunal Constitucional vs. Peru*), além do direito individual fundamental de não expulsão do nacional, que deriva dos direitos humanos de liberdade e políticos, mas todos remetidos, em última análise, à higidez do princípio democrático, com suas derivações na representação popular e destituição conforme a ordem constitucional interna em vigor.

A compreensão deste princípio como valor a ser protegido em qualquer sistema internacional de direitos humanos, é extraída no SIDH da Carta da OEA, com as alterações dadas pelo Protocolo de Washington, de dezembro de 1992 (em vigor desde 1997), que incluiu a cláusula democrática como condicionante à participação dos membros na organização e, principalmente, da Carta Democrática Interamericana, de abril de 2001, aprovada em Québec na Terceira Cúpula das Américas, e incorporada ao sistema OEA na sessão plenária extraordinária de 11 de setembro do mesmo ano¹⁴. O objetivo da CDI é sistematizar

¹³ PIOVESAN, *op. cit.*, 2012, p. 140

¹⁴ Diferentemente da Carta da OEA, constitutiva da organização, que tem natureza jurídica de tratado, a Carta Democrática Interamericana é uma resolução da Assembleia Geral [AG/RES. 1 (XXVIII-E/01)]. Portanto, opera no plano infraconvencional, conferindo maior carga normativa e especificidade regulatória ao acordo internacional que lhe serve de fundamento, e não se submete à dinâmica de ratificação, aceitação, aprovação, adesão, reserva e condicionantes de vigência daquela espécie de acordo internacional. Por mais que possa ser considerado como *soft law*, por se tratar de ato unilateral de pessoa jurídica de direito internacional, a Carta Democrática, em verdade, determina, no âmbito americano, as balizas hermenêutico-axiomáticas e procedimentais de aplicação do princípio e da cláusula democráticas, informando o sistema protetivo de *hard law*, vinculante (fontes reconhecidas do direito internacional) que compõem OEA, a saber, a Carta da OEA (1948); o Protocolo de Cartagena (1985) e o Protocolo de Washington (1992). Da mesma forma, são instrumentais de aplicação na evolução histórica da proteção ao princípio democrático: a resolução AG/RES. 1080 (XXI-O/91), que prevê um mecanismo de ação coletiva em caso de interrupção abrupta ou irregular do processo político institucional democrático ou do legítimo exercício do poder por um governo democraticamente eleito em qualquer dos Estados membros da Organização; a Declaração de Nassau

os mecanismos concebidos no âmbito da OEA para responder multilateralmente às rupturas com a ordem constitucional e os procedimentos democráticos em qualquer de seus Estados membros e tem como principal função o efeito dissuasório, pois o Estado infrator suspenso sujeito às decisões tomadas sem o seu consentimento, além de continuar obrigado a cumprir seus deveres de Estado-parte, em particular em matéria de direitos humanos¹⁵.

O preâmbulo da CDI invoca a democracia tanto como veículo da promoção dos valores e princípios de liberdade, igualdade e justiça social, em uma relação de continência intrínseca; quanto como valor em si, a ser perseguido por meio da promoção e proteção dos direitos humanos, em uma relação de condicionalidade, onde a existência e consolidação de uma sociedade democrática depende do contínuo desenvolvimento e fortalecimento do sistema interamericano de direitos humanos.

Na mesma linha da preambulação, o princípio democrático, como metavalor inescapável na gramática normativa dos direitos humanos e, igualmente, no SIDH, aparecerá nos artigos 7 a 10 da parte II da Carta Democrática, sob o título “A democracia e os direitos humanos”:

“Artigo 7 A democracia é indispensável para o exercício efetivo das liberdades fundamentais e dos direitos humanos, em seu caráter universal, indivisível e interdependente, consagrados nas respectivas constituições dos Estados e nos instrumentos interamericanos e internacionais de direitos humanos.

Artigo 8 Qualquer pessoa ou grupo de pessoas que considere que seus direitos humanos tenham sido violados pode interpor denúncias ou petições perante o sistema interamericano de promoção e proteção dos direitos humanos, conforme os procedimentos nele estabelecidos.

Os Estados membros reafirmam sua intenção de fortalecer o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, para a consolidação da democracia no Hemisfério.

Artigo 9 A eliminação de toda forma de discriminação, especialmente a discriminação de gênero, étnica e racial, e das diversas formas de intolerância, bem como a promoção e proteção dos direitos humanos dos

[AG/DEC. 1 (XXII-O/92)], prevendo a possibilidade de solicitação pelos próprios Estados-parte do mecanismo de promoção, preservação e fortalecimento da democracia representativa, em complemento e cumprimento da Resolução 1080 (nesta, apenas o Secretário-Geral estava imbuído do poder de convocação imediata do Conselho Permanente e desencadeamento dos processos de restauração democrática); e a Declaração de Manágua para a Promoção da Democracia e do Desenvolvimento [AG/DEC. 4 (XXIII-O/93)].

¹⁵ Conforme alínea *d* do artigo 9 da Carta da OEA e artigo 21, parágrafo segundo, da CDI.

povos indígenas e dos migrantes, e o respeito à diversidade étnica, cultural e religiosa nas Américas contribuem para o fortalecimento da democracia e a participação do cidadão.

Artigo 10 A promoção e o fortalecimento da democracia requerem o exercício pleno e eficaz dos direitos dos trabalhadores e a aplicação de normas trabalhistas básicas, tal como estão consagradas na Declaração da Organização Internacional do Trabalho (OIT) relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Acompanhamento, adotada em 1998, bem como em outras convenções básicas afins da OIT. A democracia fortalece-se com a melhoria das condições de trabalho e da qualidade de vida dos trabalhadores do Hemisfério.”

Percebe-se, claramente, que a proteção dos direitos humanos, em suas diversas vertentes geracionais, conduz, em última análise, à estruturação do status pleno de cidadão, dotado de capacidades para atuar procedimentalmente, e à sua derivação, a democracia. Portanto, a garantia e salvaguarda dos direitos humanos contra eventuais lesões e ameaças, com fundamento na Carta Democrática Interamericana, protege as condições de exercício da cidadania, ou seja, as aptidões necessárias para votar e ser votado em eleições populares periódicas e, por decorrência, a continuidade, infensa a soluções não procedimentalmente fixadas pela ordem jurídico-constitucional, das atribuições de competência delegadas.

Efetivamente, duas ordens de direitos humanos entram nesta equação, considerando a disposição do preâmbulo, segundo a qual *“a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos contêm os valores e princípios de liberdade, igualdade e justiça social que são intrínsecos à democracia”*.

Pode-se divisar a existência de direitos humanos *para a* democracia, esta como meio que só pode ser realizado entre cidadãos materialmente iguais, com direitos reconhecidos nas diversas declarações internacionais e, tratando-se especificamente do SIDH, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que contêm os valores e princípios de liberdade, igualdade e justiça social. Tais direitos aparecem virtualmente como objetivos cuja busca e concretização ocorrem paulatina e incessantemente. Em outros termos, é um projeto de futuro (a plena democracia), de realização mediata e diferida.

Por outro lado, identifica-se a existência de direitos humanos *da* democracia, em que esta aparece como finalidade e, no repertório da aventura humana, como a melhor forma de governo historicamente (re)conhecida para a concretização global de direitos.

Aqui, protege-se o *homo politicus*, ele mesmo dotado de direitos singulares, e não o homem da humanidade kantiana. O foco é a materialidade dos valores e princípios de liberdade, igualdade e justiça social intrínsecos à democracia, como sistema político que, ao fim e ao cabo, realiza-se imediata e procedimentalmente. E não é outra a ilação possível quando se verifica o que dispõe a Convenção Americana sobre Direitos Humanos:

“Artigo 23. Direitos políticos

1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades:

a. de participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos;

b. de votar e ser eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e

c. de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.

2. A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal.”

Dentro dos limites da lei, do Estado democrático de direito, a liberdade é a de escolha de representantes eleitos e de exercício da representação. A igualdade é a submissão às mesmas condições de acesso, limitações ao exercício e processos legais que os demais cidadãos, seja entre iguais eleitores, seja entre iguais elegíveis ou eleitos. A justiça social é o ônus e o bônus da responsabilização pelos próprios atos políticos; do eleitor, no compartilhamento dos efeitos de suas escolhas com todo o corpo político-social; do eleito, na assunção individual de seus méritos e deméritos perante a comunidade político-social.

De qualquer maneira, esta é a esfera paramétrica de identificação de direitos e de aplicação do *rule of law*. Prazos, instâncias de julgamento e revisão, quóruns de deliberação, fases processuais, exercício do contraditório e da ampla defesa etc., todas expressões de um controle de legalidade democrática e de legitimação que se faz procedimentalmente e pode, de forma objetiva, ser passível de verificação e validação. Nos dois casos analisados até o momento, foram justamente problemas relacionados a procedimentos não observados em processos destituíntes que ensejaram o acionamento do SIDH. Considerando a diferença exposta entre direitos humanos *da* e *para a* democracia, passa-se agora à análise dos argu-

mentos invocados pela defesa de um caso de destituição presidencial por meio de instrumento previsto constitucionalmente, situação, portanto, que guarda alguns pontos em comum com as duas anteriores.

4. A PETIÇÃO PREVENTIVA NO IMPEACHMENT DE DILMA ROUSSEFF

O impeachment sofrido pela ex-presidente Dilma Rousseff, em 31 de agosto de 2016, foi o ápice de uma cena política marcada por instabilidades, que teve como episódios mais marcantes o julgamento da Ação Penal 470 de 2007, visando à apuração de um esquema de compra de votos de parlamentares sob o governo de Luiz Inácio Lula da Silva (caso Mensalão), a série de protestos populares em todo o país pelo combate à corrupção e em defesa da democracia, em 2013, e os escândalos de desvio e lavagem de dinheiro público, tráfico de influências, fraudes licitatórias, entre outros, investigados na Operação Lava Jato, desde 2009 até o presente. A verdadeira avalanche de casos apurados e ainda sendo descobertos na referida operação aprofundou de maneira irreversível a crise política no país, a que se somaram os maus resultados da economia, com estagnação em 2014 e retração de 3,8% do PIB em 2015.¹⁶

A recém-reeleita presidente, Dilma Rousseff, diante da dupla crise e a crescente perda de governabilidade, teve 12 pedidos de impeachment apresentados à Câmara dos Deputados, sendo um deles aceito pelo então presidente da Casa, Eduardo Cunha, em dezembro de 2015. Nas acusações, alegou-se o cometimento de *crimes de responsabilidade* quando da edição de decretos para a abertura de créditos suplementares sem autorização prévia do Congresso Nacional e no uso de bancos públicos para o financiamento de programas do governo, conhecido como “pedaladas fiscais”. Após a admissibilidade do processo na Câmara, em abril de 2016, por 367 votos a favor e 137 contra e 7 abstenções, os autos seguiram para julgamento pelo Senado, que condenou a presidente por 61 votos a favor e 20 contra, sem abstenções. Entretanto, às vésperas da votação no Senado, em 09 de

¹⁶ Dados do IBGE, disponíveis em: <http://www.ibge.gov.br>.

agosto, a defesa de Dilma Rousseff peticionou à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, solicitando medidas cautelares.

Em comunicados à imprensa (n. 126/16, de 02 de setembro de 2016), a CIDH, na pessoa de seu Secretário-Executivo, Emilio Alvarez Icaza, manifestou preocupação com o impeachment levado a cabo. Segundo a instituição, a destituição de Dilma foi realizada por um *“julgamento político sobre o qual foram feitos questionamentos a respeito das garantias do devido processo legal”*. A CIDH expressou preocupação frente às denúncias sobre irregularidades, arbitrariedade e ausência de garantias do devido processo nas etapas do procedimento de destituição. Reconheceu-se que o julgamento político está previsto em normas de países da América Latina e que pode ser realizado pelos respectivos poderes legislativos, sem prejuízo das garantias mínimas de defesa nos procedimentos, *“principalmente se esses procedimentos puderem afetar os direitos humanos de uma pessoa”*, principalmente em se tratando de funcionários públicos eleitos pelo voto popular.

Quanto à solicitação sobre a qual ora nos debruçamos, os pedidos, em suma, foram de restituição imediata da então presidenta ao cargo para o qual foi eleita; a suspensão do trâmite de *“juízo político, impeachment”*, até que a CIDH pudesse verificar e decidir sobre sua regularidade em relação aos padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, conforme as condições expostas nos casos *Petrol, Lopez Mendozaly e Lopez Lonel*; a adoção de medidas necessárias para garantir plenamente os direitos dos cidadãos brasileiros votantes na eleição da então presidenta; e a adoção de uma providência rápida, que permitisse garantir efetivamente o gozo do direito no âmbito interno.

As alegações, em suma versam sobre questões procedimentais, com a observância do devido processo legal, e a garantia dos princípios ao contraditório e à ampla defesa tal como previstos na legislação constitucional e infraconstitucional brasileira, e a inexistência dos crimes de responsabilidade imputados à ex-presidente, a saber:

“1. A edição de decretos suplementares para execução de gastos por fora da Lei Orçamentária. Tal fato decorreu de pedidos de diversos órgãos e não por iniciativa da Presidenta. A objeção parte de uma interpretação distinta da posição histórica do Tribunal de Contas da União, o qual também foi solicitante de um decreto suplementar, mesmo após ter se manifestado sobre a suposta infração. Vale destacar que, em toda a história da Administração Pública no Brasil, nunca o TCU havia oposto objeções a esse tipo

de edição de decretos suplementares e que a Presidenta da República acatou dali em diante aquela decisão. É importante destacar ainda que as decisões do TCU são remetidas para avaliação e aprovação ao Congresso Nacional, o qual ainda não se manifestou a respeito.

2. O atraso no pagamento de compromissos assumidos pelo Estado mediante ajustes contábeis – conhecidos como ‘Pedaladas Fiscais’ – os quais foram considerados ilícitos pelos iniciadores do juízo político.”

Ainda sobre a materialidade do *crime de responsabilidade*, argumentou-se que o Ministério Público Federal, no Procedimento Investigatório Criminal n. 1.16.000.001686/2015-25, em despacho de arquivamento parcial proferido em 8 de julho de 2016, entendeu que as chamadas “pedaladas fiscais” não constituem operações de crédito e tampouco são tipificadas como *crime*.

Nesse ponto, cumpre esclarecer que o papel institucional de investigação e acusação do Parquet em instância *criminal*, com propósito de punição de por crimes propriamente ditos, ou seja, previstos na legislação penal, desenvolve-se em esfera independente da instância *política*¹⁷ de apuração de crimes de responsabilidade, o Congresso Nacional. Portanto, não há vinculação, no julgamento do impeachment, ao parecer do MPF, que, não obstante, pode ser invocado pela defesa como reforço argumentativo.

Aqui, efetivamente, não se aplicam as normas de direito material do Direito Penal, apesar da aplicação subsidiária das normas de direito processual ao trâmite previsto na Lei n. 1.079/50, e os crimes de responsabilidade, em verdade, abrangem condutas graves, que vão desde crimes propriamente ditos a infrações administrativas. Mais que isso, a lógica do impeachment é a de proteção da dignidade do cargo e assecuramento da existência e manutenção do país, sobejando a mera punição, o que justifica inclusive o afastamento do cargo após a resolução do Senado que determina o prosseguimento do processo após a admissibilidade exarada pela Câmara dos Deputados.

Ainda cabe mencionar a alegação de ofensa ao princípio da legalidade, em razão da mudança de entendimento do TCU sobre as de 2014 e 2015, lembrando que o julgamento de Dilma limitou-se a este último período, que corresponde ao primeiro exercício financeiro

¹⁷ BROSSARD, Paulo. *O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República*. 3ª ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 73.

do mandato em curso (atos praticados no primeiro mandato foram descartados como objeto do julgamento). Em 07 de outubro de 2015, as contas de 2014 foram rejeitadas, por se entender que o balanço apresentado pela União continha irregularidades que feriram preceitos constitucionais, a Lei Orçamentária e a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Foram detectadas distorções envolvendo mais de R\$ 100 bilhões na execução orçamentária do governo, dos quais R\$ 52 bilhões se referem às chamadas “pedaladas fiscais”.

O parecer opinando pela rejeição das contas pelo Congresso foi histórico, pois não ocorria desde 1937, contudo, em 2013, as contas haviam sido aprovadas com 26 ressalvas, já constando entre elas os atrasos dos repasses do Tesouro para programas do governo gerenciados por bancos, como a Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil e BNDES, apurado em R\$ 36,07 bilhões. O alerta foi feito devido aos volumes expressivos, fazendo com que as instituições bancassem as despesas que eram do governo federal e não das entidades financeiras, gerando uma melhora artificial no resultado fiscal. Em 05 de outubro de 2016, novo parecer do TCU opina pela rejeição do balanço das contas do governo Dilma relativo ao exercício de 2015, com passivo, em novembro daquele ano, de R\$ 58,68 bilhões referentes às pedaladas.¹⁸

Quanto às questões processuais e às garantias que lhe são inerentes, questionou-se, quanto à fase do julgamento realizada na Câmara, a votação em bloco na Comissão Especial, a fundamentação política ou ausente no plenário e a falta de correspondência entre acusações e pauta de votação, e a ausência de recurso do juízo de admissibilidade (a rigor, juízo de procedibilidade, por não se tratar de pronúncia); e quanto à primeira fase no Senado, a limitação de testemunhas e do tempo de inquirição a cada senador, o rechaço a perícias e a resolução de afastamento do cargo por políticos, e não por “juízes competentes” dentro de um processo penal (art. 23.2 da CADH).

¹⁸ Em comparação a governos anteriores, correspondeu a um aumento de 50% no volume dos passivos apurados, segundo informações do Banco Central. Também considerável o aumento em relação aos períodos descobertos nas contas movimento dos programas governamentais. Enquanto nos governos FHC e Lula, os períodos somaram 7 meses, com Dilma, chegou-se a 2 anos de atrasos, sem se olvidar as consequentes incorrências de juros.

O procedimento do impeachment de foi balizado seguindo o mesmo rito do julgamento de Fernando Collor de Mello em 1992 e considerações que foram definidas, previamente, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADPF 378 MC/DF¹⁹, que determinou competir à Câmara dos Deputados apenas autorizar ou não a instauração do processo (condição de procedibilidade); que a ampla defesa do acusado no rito da Câmara deve ser exercida no prazo de dez sessões (RI/CD, art. 218, § 4o), tal como decidido pelo STF no caso Collor (MS 21.564, Rel. para o acórdão Min. Carlos Velloso); que no curso do procedimento de impeachment, o acusado tem a prerrogativa de se manifestar, de um modo geral, após a acusação, sendo concretizada, assim, da garantia constitucional do *due process of law*²⁰.

Estabeleceu-se, ademais, que, embora o art. 38 da Lei no 1.079/1950 preveja a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal no processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, o art. 36 dessa Lei já cuida da matéria, conferindo-lhe tratamento especial e de maneira distinta do CPP, não sendo caso de lacuna legal as hipóteses de impedimento e suspeição dos julgadores. A diferença de disciplina se justifica, de todo modo, pela distinção entre magistrados, dos quais se deve exigir **plena imparcialidade**, e parlamentares, que podem exercer suas funções, inclusive de fiscalização e julgamento, com base em suas **convicções político-partidárias**, devendo buscar realizar a vontade dos representados.

Com relação à garantia da ampla defesa, esclareceu-se que a apresentação de defesa prévia não é uma exigência do referido princípio constitucional e que constitui exceção, e não a regra no processo penal. Não há, portanto, impedimento para que a primeira oportunidade de apresentação de defesa no processo penal comum se dê após o recebimento da denúncia. No caso do impeachment, embora não se assegure defesa previamente ao ato do Presidente da Câmara dos Deputados que inicia o rito naquela Casa, colocam-se à disposição do acusado inúmeras oportunidades de manifestação em ampla instrução processual. Concluiu o STF que não há, portanto, violação à garantia da ampla defesa e aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em tema de direito de defesa.

¹⁹ STF, ADPF 378 MC/DF, rel. Min. Edson Fachin, rel. p/ acórdão Min. Roberto Barroso, Plenário, DJE de 17/12/2015.

²⁰ Precedente: MS 25.647-MC, Redator p/ acórdão Min. Cezar Peluso, Plenário.

Além disso, o art. 19 da Lei n. 1.079/1950, no ponto em que exige proporcionalidade na Comissão Especial da Câmara dos Deputados com base na participação dos partidos políticos, sem mencionar os blocos parlamentares, foi superado pelo regime constitucional de 1988, que expressamente admitiu a possibilidade de se assegurar a representatividade por bloco (art. 58, §1o) e a delegação da matéria ao Regimento Interno da Câmara (art. 58, *caput*). A opção pela aferição da proporcionalidade por bloco foi feita e vem sendo aplicada reiteradamente pela Câmara dos Deputados na formação de suas diversas Comissões, tendo sido seguida, inclusive, no caso Collor.

O STF assentou, ainda, que o interrogatório do acusado, instrumento de autodefesa que densifica as garantias do contraditório e da ampla defesa, deve ser o último ato de instrução do processo de impeachment, por aplicação analógica da interpretação conferida pelo Supremo ao rito das ações penais originárias²¹. De fato, Dilma foi ouvida em sessão que durou 14 horas. Todos os senadores tiveram espaço para questionar a presidente, a sua defesa e a acusação, além de apresentar manifestações e fazer perguntas ao longo do processo.

Quanto a oitiva de testemunhas, a vedação legal é de que sejam em número inferior a cinco (art. 16, Lei n. 1.079/50), não caracterizando restrição ao direito de defesa a limitação em número superior (no caso, 8 testemunhas). De igual modo, o estabelecimento de três minutos para cada um dos 81 senadores para a inquirição de cada uma dezoito testemunhas, o que equivale a 64,8 horas de questionamento (ou 4,05 horas de inquirição por testemunha), não contado o tempo de resposta, de forma alguma poderia ser considerado como violação à ampla defesa.

As demais insurgências da defesa, aderência do julgamento e votação aos termos da petição do impeachment e fundamentação do votos e afastamento de perícia, já foram sobejamente pacificadas pela jurisprudência e pela doutrina brasileiras. O impeachment, julgamento político, confere aos parlamentares ampla discricionariedade²², sobretudo considerando tratar-se de um corpo político e não de juristas e técnicos, que a limitação do

²¹ Precedente: AP 528-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário.

²² Sobre esse ponto, pronunciou-se o STF, na referida ADPF 378: “[...] *embora o Presidente da República esteja sujeito a convencimentos políticos marcados por larga discricionariedade, essa característica substancial do processo não retira do acusado suas prerrogativas formais que derivam, direta ou indiretamente, do devido*

objeto da acusação no juízo de procedibilidade feito pela Câmara pode ser revisto no Senado e que os votos proferidos naquela Casa Legislativa são propriamente *declarações de voto* (RICD, art. 187, §4o, inc. II).

Por fim, quanto à aplicação específica do art. 23.2 da CADH, segundo o qual a *“lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de [...] condenação, por juiz competente, em processo penal”*, determina condições de participação, direito de voto e acesso dos cidadãos às funções públicas, não propriamente à manutenção do exercício dos direitos e oportunidades mencionados e discriminados no art. 23.1. Ainda que assim se considerasse, equivaleria a um questionamento da validade da norma constitucional que prevê o instituto do impeachment em face da Convenção Americana, o que inviabilizaria a própria adesão ao documento ou, pelo menos, um sem número de reservas ao dispositivo em comento, haja vista que mais de dez países das Américas adotam essa forma destituente²³. A adoção desse entendimento significa uma negação à soberania desses países e a seu próprio reconhecimento como pessoas de direito público internacional, pois que sua personalidade jurídica se fundamenta em suas cartas constitucionais.

Tenha-se ainda em conta as diversas linhagens epistemológicas e teórico-políticas esposadas pelas nações americanas acerca das interações entre direito interno e direito internacional. No caso brasileiro, especificamente, adotou-se o dualismo moderado, conforme entendimento do STF na ADI n. 1.480/DF, em que os tratados e convenções são internalizados com a promulgação de decreto executivo, entretanto, sempre com status de

processo legal [...]”; *“Não obstante a significativa redução da esfera de atribuições constitucionais da Câmara dos Deputados, compete-lhe, ainda, no que concerne ao tema da responsabilidade político-administrativa do Presidente da República, a formulação de juízo a que se revela subjacente uma forte carga de discricionariedade, motivada por razões de índole diversa.”* – grifou-se.

²³ Apenas nas três últimas décadas, nove países utilizaram-se do expediente do impedimento, que também vigora no Canadá e nos Estados Unidos, que forneceu a matriz do modelo adotado na América Latina: Guatemala - Otto Pérez Molina (2015) e Jorge Serrano Elías (1993), Paraguai - Fernando Lugo (2012) e Raúl Cubas (1999), Honduras - Manuel Zelaya (2009), Equador - Lúcio Gutiérrez (2005), Jamil Mahuad (2000) e Abdalá Bucaram (1997), Bolívia - Carlos Mesa (2005) e Gonzalo Sánchez de Lozada (2003), Argentina - Fernando de la Rúa (2001), Peru - Alberto Fujimori (2000), Venezuela - Carlos Andrés Pérez (1993) e Brasil - Fernando Collor de Mello (1992). Dados disponíveis em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/05/160414_queda_presidentes_jf_rb.

norma infraconstitucional²⁴. E, em que pese a inclusão, pela EC n. 45/04, do §3o no art. 5o da Constituição, que admite tratados de direitos humanos com status de emenda à Constituição, não há se falar em normas constitucionais inconstitucionais. A colmatagem entre os dois dispositivos seria facilmente proporcionada pelo método da interpretação conforme a Constituição, restringindo o sentido do dispositivo da CADH e mantendo hígido o instituto do impedimento em sua redação e alcance originais, que subsiste no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, com poucas alterações, desde a Constituição de 1891.

Ao fim e ao cabo, a tese da defesa é toda construída de forma a afirmar a prevalência da CADH sobre a Constituição brasileira, na medida em que questiona o fato de o julgamento do impeachment se tratar de juízo político e de não haver previsão de instância superior ao Plenário do Senado. O que se requereu consubstanciou, assim, mais que um controle de convencionalidade acerca do julgamento político sofrido (naquele momento, ainda em trâmite) por Dilma Rousseff, mas verdadeiro pedido de controle *in abstracto* da Constituição do Brasil, o que, por sua vez, não se coaduna com o sistema de proteção a direitos humanos da democracia, baseado no primado do direito.

Não obstante, na Comissão, o processo continua em trâmite e, na Corte, os julgamentos costumam durar vários anos, o que torna improvável qualquer desfecho ainda durante o mandato do governo brasileiro atual, assumido pelo vice-presidente de Dilma, Michel Temer. Não obstante, e para conferir celeridade ao processo, o Secretário-Geral da OEA, Luis Almagro, pediu em maio deste ano que a Corte Interamericana de Direitos Humanos se posicionasse sobre a legalidade do impeachment de Dilma. A corte recusou manifestar-se, uma vez que o pedido de consulta não pode ser usado *“para obter um pronunciamento indireto de um assunto em litígio”* nem *“como instrumento de um debate político interno”*. A Corte poderá ser instada a se pronunciar sobre o tema novamente, caso a Comissão decida favoravelmente a Dilma e avalie que o Brasil não seguiu a orientação do órgão.

5 ALGUMAS CONCLUSÕES

²⁴ A propósito, veja-se MAZZUOLI, Valerio de Oliveira, *Curso de Direito Internacional Público*, 6ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 82.

Na análise da evolução das cortes internacionais, observou-se que os princípios gerais de direito e a complementaridade das normas internacionais pelos ordenamentos jurídicos internos foram e são fundamentais para a construção de um sistema internacional de direitos humanos e, em especial, do Sistema Interamericano.

A adoção do primado do direito e a formação de uma jurisprudência internacional que concretize pautas e entendimentos comuns são responsáveis pela viabilização não apenas de uma gramática comum dos direitos humanos, como também da própria existência de uma esfera jurídica internacional, principalmente neste que é o tema mais sensível aos povos em todas as épocas e lugares – os direitos humanos, justamente por apelar à dimensão mais básica da existência do homem.

Tratando-se da interação entre direitos humanos e princípio democrático, verificou-se, em três casos emblemáticos no âmbito do SIDH, que, *pari passu* ao impulso primordial da garantia e incremento paulatino de direitos de liberdade, igualdade e justiça social, identificados como direitos humanos *para a* democracia e a serviço de um incremento constante da qualidade dos processos democráticos e de suas possibilidades de promoção do desenvolvimento social em escala regional e global, a simbiose com efetivo espaço de aplicação internacional encontra-se nos direitos humanos *da* democracia, aferíveis em termos procedimentais reportáveis à legislação interna dos países.

Em um primeiro plano, o primado do direito é o primado do processo democrático e dos direitos humanos *da* democracia. Os direitos humanos *para a* democracia aparecem como reforço argumentativo ou *obter dictum*, não como *ratio decidendi*. Em outras palavras, a inexistência de ilegalidades democrático-procedimentais tornaria insustentável a condenação.

Em processos destituíntes, por excelência, isso se faz tanto evidente quanto necessário, principalmente no SIDH, quando analisamos o histórico de quebras da ordem constitucional nos países da América Latina, por demandas de origem não popular. Não raro, opta-se como solução para crises e instabilidades políticas e econômicas, a convocação de assembleias constituintes, ou seja, repactuações do contrato social *ad infinitum*.

Nesse sentido, o reforço dos ordenamentos constitucionais internos pela constante fiscalização e adoção de medidas dissuasórias previstas nos instrumentos jurídicos da OEA

e, em particular, do SIDH, são contribuições valiosas e em franca estruturação, expansão e aprofundamento, que fortificam a pavimentação da paz no continente.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BROSSARD, Paulo. O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República. 3ª ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 1992.
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Os Tribunais Internacionais Contemporâneos**. Brasília: FUNAG, 2013.
- GARCÍA, Hernán Alejandro Olano. Teoría del control de convencionalidade. In: **Estudios Constitucionales**, Año 14, n. 189, 2016, pp. 61-94.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Raíz, Actualidad y Perspectivas de la Jurisdicción Interamericana de Derechos Humanos. In: **Cuestiones Constitucionales**, n. 20, enero-junio 2009, pp. 149-190.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**, 6a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.
- OEA. **Relatório Anual do Conselho Permanente à Assembleia Geral, 2009-2010**, OEA/Ser.P, AG/doc.5111/10, Lima, Peru, 1o junho 2010.
- _____. **Resolução sobre a crise política em Honduras** (aprovada na sessão plenária de 1o de julho de 2009 e revisada pela Comissão de Estilo) AG/RES. 1 (XXXVII-E/09) rev. 1.
- _____. **Resolução sobre a suspensão do direito de Honduras de participar na OEA** (aprovada na segunda sessão plenária, realizada em 4 de julho de 2009 e revisada pela Comissão de Estilo) AG/RES. 2 (XXXVII-E/09) rev. 1.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- _____. **Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: impacto, desafios e perspectivas à luz da experiência brasileira**. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012, pp. 137-154.
- RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.