



Caio Paiva: Cunha não pode ser julgado direto pelo Plenário do STF

Na última quinta-feira (20/8), o procurador-geral da República, Rodrigo Janot, protocolou no Supremo Tribunal Federal duas denúncias, uma contra o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, e outra contra o senador e ex-presidente da República, Fernando Collor. O meu interesse, nesta ocasião, não diz respeito ao mérito das imputações nem às suas consequências jurídico-penais, mas sim, e apenas, à uma verificação de compatibilidade do procedimento destas ações penais originárias com a garantia do duplo grau de jurisdição assegurada em Tratados Internacionais de Direitos Humanos aos quais o Brasil — voluntariamente — aderiu.

Vejamos. A Constituição Federal atribuiu ao STF a competência para julgar, originariamente, nas infrações penais comuns, dentre outras autoridades, os membros do Congresso Nacional (artigo 102, inciso I, alínea *b*). Foi o que ocorreu na Ação Penal 470, por exemplo, em que deputados e senadores foram julgados — e condenados — em primeira e única instância pelo STF, sem qualquer direito de revisão do julgamento, com a exceção, para aqueles que preencheram o requisito objetivo, mínimo de quatro votos divergentes, conforme artigo 334, parágrafo único, do RISTF, da interposição dos embargos infringentes (conclusão alcançada pelo Supremo em votação apertada de 6 a 5).

Em 3 de junho de 2014, por meio da Emenda Regimental 49, o STF alterou dispositivos do seu Regimento Interno, atribuindo, agora, a competência para o julgamento, nos crimes comuns, de deputados e senadores, às Turmas (artigo 9º, inciso I, alínea *j*), mantendo, porém, a competência do Plenário para julgar “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” (artigo 5º, inciso I).

Diante deste contexto, deparamo-nos com três cenários: (I) deputados e senadores condenados na AP 470 foram julgados em única e última instância pelo Plenário do STF, com direito, preenchido o requisito objetivo supracitado, ao recurso de embargos infringentes; (II) o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, será julgado pelo Plenário do STF, conforme artigo 5º, inciso I, do RISTF; e (III) o senador Fernando Collor será julgado pela 2ª Turma do STF, conforme artigo 9º, inciso I, alínea *j*, do RISTF. Estes três cenários provocam, igualmente, três questionamentos: O direito ao duplo grau de jurisdição pode ser excepcionado na hipótese de o cidadão ser julgado em primeira e única instância pelo tribunal máximo do seu país? O recurso de embargos infringentes satisfaz a garantia do duplo grau? A atribuição de competência para julgamento do acusado por uma das Turmas do STF, com recurso para o Plenário, satisfaz a garantia do duplo grau?

Sem qualquer pretensão de esgotar as múltiplas controvérsias em relação ao tema, me parece oportuna uma breve reflexão sobre a compatibilidade das citadas regras de competência em casos de prerrogativa por foro com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, tanto os documentos positivados quanto a interpretação deles oferecida pelos tribunais e órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos.

Pois bem. A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), também denominada de Pacto de São José da Costa Rica, estabelece como uma garantia mínima de toda pessoa acusada de um delito o “direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior” (artigo 8.2.h). O Pacto Internacional dos



Direitos Civis e Políticos (PIDCP), por sua vez, prevê que “*toda pessoa declarada culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instância superior, em conformidade com a lei*” (artigo 14.5). O Brasil aderiu a ambos esses Tratados Internacionais, internalizando-os no ordenamento jurídico nacional pelos Decretos 592/1992 (PIDCP) e 678 (CADH). Conforme se vê, não há qualquer exceção ao duplo grau de jurisdição, no que os sistemas regional americano e global de proteção dos direitos humanos divergem do sistema europeu, e isso porque a Convenção Europeia de Direitos Humanos prevê expressamente que “Este direito [ao duplo grau de jurisdição] pode ser objeto de exceções em relação a infrações menores, definidas nos termos da lei, ou quando o interessado tenha sido julgado em primeira instância pela mais alta jurisdição ou culpado e condenado no seguimento de recurso contra a sua absolvição” (artigo 2.2).

Assim situado o tema, confrontemos os três cenários descritos com os seus respectivos questionamentos:

O direito ao duplo grau de jurisdição pode ser excepcionado na hipótese de o cidadão ser julgado em primeira e única instância pelo tribunal máximo do seu país? Ou: Eduardo Cunha pode ser julgado direta e exclusivamente pelo Plenário do STF?

A resposta, para ambas as perguntas, é negativa. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando do julgamento do *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*, em 17 de novembro de 2009, declarou que o país demandado violou o direito do acusado reconhecido no artigo 8.2.h da CADH, na medida em que a condenação adveio de um tribunal que conheceu o caso em única e última instância, inviabilizando, conseqüentemente, o exercício do direito de obter uma revisão da sentença (parágrafo 91). Assim, a Corte Interamericana ordenou a Venezuela a garantir ao senhor Barreto Leiva a faculdade de recorrer da sentença condenatória, direito que, se exercido, deveria ensejar novo julgamento (parágrafos 128, 129 e 130).

Importante ressaltar que a Corte Interamericana reiterou este entendimento recentemente, em 30 de janeiro de 2014, quando do julgamento do *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, ocasião em que reconheceu que o fato de o senhor Alibux ter exercido o cargo de ministro de Finanças e ministro de Recursos Naturais em Suriname, o que lhe assegurava o foro por prerrogativa na Alta Corte de Justiça do país, não poderia servir para lhe retirar o direito ao duplo grau de jurisdição, razão pela qual considerou violado o artigo 8.2.h da CADH (parágrafos 103, 104, 105 e 106)

Neste mesmo sentido, já manifestou o Comitê de Direitos Humanos da ONU que “quando o tribunal mais alto de um país atua como primeira e única instância, a ausência de todo direito a revisão por um tribunal superior não é compensada pelo fato de haver sido julgado pelo tribunal de maior hierarquia do Estado Parte; pelo contrário, tal sistema é incompatível com o Pacto, a menos que o Estado Parte interessado haja formulado uma reserva para esse efeito” (*Observação Geral 32, 2007, parágrafo 47*).

Assim, conclui-se que Eduardo Cunha, mesmo na condição de presidente da Câmara dos Deputados, não pode ser julgado pelo Plenário do STF, de modo que o artigo 5º, inciso I, do RISTF, se afigura *inconveniente* por afrontar o artigo 8.2.h da CADH e o artigo 14.5 do PIDCP. Para evitar futuro questionamento do caso perante sistemas internacionais de proteção de direitos humanos, agiria bem o procurador-geral da República se peticionasse requerendo a declinação da competência do Plenário para uma das Turmas do Supremo.

O recurso de embargos infringentes satisfaz a garantia do duplo grau? Ou: os deputados e senadores condenados na AP 470, que tiveram a oportunidade de manejar os embargos



infringentes, tiveram o direito ao duplo grau respeitado?

Entendo que a resposta — novamente — é negativa, e isso por duas razões. A primeira delas, de natureza objetiva, se relaciona com o fato de a interposição dos embargos infringentes não garantir, sempre, uma *revisão integral* da decisão questionada, já que tal expediente recursal exige pelo menos quatro votos divergentes para cada matéria discutida. Assim, por exemplo, se o Plenário do STF condena o réu pela prática do crime de lavagem de dinheiro, mas somente três ministros divergem e absolvem o acusado, não se abrirá a possibilidade do manejo deste recurso. E a segunda razão, de natureza subjetiva, é que, tendo havido julgamento único e em última instância pelo Plenário do STF, caberia também a este órgão julgar o recurso de embargos infringentes, não havendo, portanto, verdadeiro “duplo grau”, garantia que exige que outro juiz ou tribunal julgue o recurso.

Assim, conclui-se que os réus condenados na AP 470, que já denunciaram o Brasil na Comissão Interamericana por violação do direito ao duplo grau, têm, sim, chance real de anularem o julgamento se a corte mantiver os precedentes firmados nos *Casos Barreto Leiva vs. Venezuela e Liakat Ali Alibux vs. Suriname*^[1].

A atribuição de competência para julgamento do acusado por uma das Turmas do STF, com recurso para o Plenário, satisfaz a garantia do duplo grau? Ou: o julgamento de Fernando Collor pela 2ª Turma do STF, com recurso para o Plenário, satisfaz a garantia do duplo grau?

A resposta, diversamente das anteriores, é positiva. Se o réu é julgado por um órgão fracionário do STF, ou seja, por uma das suas duas Turmas, garantido o recurso para o Plenário, conclui-se que o duplo grau é observado, de modo que o artigo 9º, inciso I, alínea *j*, do RISTF, está em conformidade com a CADH, tratando-se, portanto, de um dispositivo que passa pelo *controle de convencionalidade*.

Nesse sentido, já decidiu a Corte Interamericana, no julgamento do *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, que “ao não existir um tribunal de maior hierarquia, a superioridade do tribunal que revisa a sentença condenatória se entende cumprida quando o Pleno, uma sala ou câmara, dentro do mesmo órgão colegiado superior, mas de distinta composição da que conheceu a causa originariamente, aprecia o recurso interposto com possibilidade de revogar ou modificar a sentença condenatória ditada, se assim o considerar pertinente” (parágrafo 105). A mesma conclusão alcançou a Corte Interamericana no julgamento do *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*, oportunidade em que, após ter considerado compatível com a CADH o estabelecimento de foros especiais para altos funcionários públicos, ressaltou que, ainda nestas hipóteses, o Estado deve permitir que o cidadão conte com a possibilidade de recorrer da sentença condenatória, o que pode ocorrer, por exemplo, “se for disposto que o julgamento em primeira instância estará a cargo do presidente ou de uma sala do órgão colegiado superior e o conhecimento da impugnação corresponderá ao Pleno de dito órgão, com exclusão daqueles que já se pronunciaram sobre o caso” (parágrafo 90).

Deste modo, conclui-se que Fernando Collor pode (na verdade, deve) ser julgado por uma das Turmas do STF, com recurso para o Plenário, observando-se, porém, que os ministros que participaram do julgamento na Turma não poderão participar do julgamento do recurso no Plenário.

Considerações finais

Já passa da hora de o Supremo Tribunal Federal, assim como os demais sujeitos processuais que



transitam por aquela corte, a exemplo da advocacia, da Defensoria Pública e do Ministério Público, assumirem a responsabilidade de artífices do controle de convencionalidade das normas processuais penais, promovendo uma verificação de compatibilidade do ordenamento jurídico doméstico com a ordem jurídica internacional, o que somente será alcançado a partir do estudo, da incorporação e do diálogo (inclusivo) com a jurisprudência que emana dos Tribunais Internacionais de Direitos Humanos^[2]

[1] A morosidade do sistema interamericano, porém, prejudica um exame célere do pleito, o que seria atenuado (e espera-se que assim seja num futuro próximo) se, à semelhança do sistema europeu de proteção dos direitos humanos, fosse facultado ao cidadão o acesso direto à Corte Interamericana.

[2] Convido o leitor à leitura da obra *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*, que escrevi com o amigo e professor Thimotie Aragon Heemann, publicada pela Editora Dizer o Direito: <http://www.editoradizerodireito.com.br/livro/jurisprudencia-internacional-de-direitos-humanos>

Date Created

26/08/2015