

REELEIÇÃO E CONSTITUCIONALISMO-ABUSIVO: CONTRIBUIÇÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NA OPINIÃO CONSULTIVA Nº 28/21

RE-ELECTION AND ABUSIVE-CONSTITUCIONALISM: CONTRIBUTIONS OF THE INTER-AMERICAN COURT IN THE CONSULTATIVE OPINION Nº 28/21

FERNANDO DE BRITO ALVES¹
GABRIEL VIEIRA TERENCE²
LETÍCIA SCHEIDT GREGIANIN³

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo analisar a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Opinião Consultiva nº 28/21, que declarou incompatível com o Sistema Regional o instituto da reeleição indefinida, a fim de responder a seguinte questão: os fundamentos democráticos estabelecidos pela Corte para o julgamento da compatibilidade do instituto com a Convenção

829

¹ Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino - ITE / Bauru-SP. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Graduado em Filosofia pela Universidade do Sagrado Coração e graduado em Direito pela Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro, é especialista em "História e historiografia: sociedade e cultura" pela Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de Jacarezinho. Atualmente é Assessor Jurídico da UENP, Editor da Revista Argumenta, Coordenador do Programa de Pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica (2014-2022).

² Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP) com bolsa CAPES/CNPq e pesquisa desenvolvida na linha de pesquisa Função Política do Direito e Teorias da Constituição. Mestre em Ciência Jurídica pela mesma instituição. Graduado em Direito pelo Centro Universitário Toledo (UniToledo) de Araçatuba - SP. Professor do curso de Direito do Centro Universitário Toledo (Unitoledo Wyden) de Araçatuba - SP. Coordenador do Grupo de Pesquisa Democracia e Direitos Fundamentais (PPGD-UENP). Desenvolve pesquisas nas áreas de Teorias Democráticas, Direito Eleitoral, Partidos Políticos, Constitucionalismo Abusivo e Democracia da Apropriação.

³ Mestranda em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Graduada em Direito pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Bolsista CAPES/PROSUC - mod. I. Atualmente faz parte do grupo de pesquisa (CNPq) Democracia, Constituição e Direitos Humanos-fundamentais e Os Parlamentos Latino-Americanos.



Americana são capazes de servir como parâmetros de contenção de práticas de retrocessos constitucionais latino-americanos? Para tanto, adota-se uma metodologia indutiva. Assim, almeja-se, a partir do caso da Opinião Consultiva em análise, extraírem-se os fundamentos potencialmente capazes de serem adotados em outros casos de retrocessos democráticos mediante alterações constitucionais abusivas no cenário latino-americano, sendo a hipótese de que os referidos parâmetros podem ser aplicados a casos similares. A fim de atingir esse objetivo, o desenvolvimento do trabalho aborda, em primeiro lugar, o instituto da reeleição e o caso da opção boliviana por reeleições indefinidas. Em seguida, será analisado o julgamento da OC nº 28/21 e os fundamentos que podem ser extraídos da sua fundamentação. Finalmente, promover-se-á a avaliação da sua aplicabilidade aos casos de constitucionalismo abusivo latino-americano. Conclui-se, finalmente, pelo aproveitamento parcial dos parâmetros, capazes de conter retrocessos constitucionais mais evidentes, mas aparentemente impotentes de serem replicados em termos gerais como forma de contenção a outros casos de abuso democrático.

PALAVRAS-CHAVE: Alternância democrática; reeleição indefinida; Corte Interamericana; opinião consultiva; constitucionalismo abusivo.

ABSTRACT: The present paper aims to analyze the decision of the Inter-American Court of Human Rights in Advisory Opinion nº 28/21, which declared incompatible with the Regional System the institute of indefinite reelection, in order to answer the following problem: the democratic elements established by the Court for judging the institute's compatibility with the American Convention, do they serve as parameters to contain practices of Latin American constitutional setbacks? For that, an inductive methodology is adopted. Thus, from the case of the Advisory Opinion under analysis, the aim is to extract the parameters to be adopted in other cases of democratic setbacks through abusive constitutional changes in the Latin American scenario, with the hypothesis that these parameters can be applied to similar cases. In order to achieve this objective, the development of the work addresses, in the first place, the institute of reelection and the Bolivian option for indefinite reelections. Next, the judgment of AO nº 28/21 will be analyzed and the elements that can be extracted from its decision. Finally, an assessment of its applicability to cases of abusive Latin American constitutionalism will be promoted. It is concluded, finally, that those parameters are partially capable of containing more evident constitutional setbacks, but apparently powerless to be replicated in general terms as a form of containment to other cases of democratic abuse.

KEYWORDS: Democratic alternation; indefinite reelection; Inter-American Court; advisory opinion; abusive constitutionalism.



INTRODUÇÃO

O processo de inserção do instituto da reeleição em países latino-americanos coincide com a chamada "terceira onda de democratização", como nomeia Samuel Huntington (1993, p. 3-5), na qual diversos países voltaram a gozar de um sistema democrático após anos em regimes ditatoriais (FULIARO, 2020). Desde então, a possibilidade de recondução especialmente em relação aos cargos executivos tornou-se um tópico central nas discussões envolvendo a política latino-americana, reunindo argumentos favoráveis e contrários, e pautando, de certa forma, a competição eleitoral.

Nesse sentido, é importante ressaltar a relação entre, de um lado, reeleição, e, de outro, igualdade de oportunidades, livre concorrência e alternância de poder: se é certo que a mera possibilidade de reeleição não pode ser associada com retrocessos democráticos, a figura é central, ao menos, na avaliação da plenitude das democracias e de seu funcionamento.

Mais ainda, a reeleição se associa com os anseios de pretensos autoritários, os quais podem se valer de alterações sucessivas aos textos constitucionais, de modo a permitir acréscimos aos mandatos, o que, virtualmente, afeta a sucessão e a competição democráticas. A modificação constitucional, em casos tais, se presta a trazer uma aparência de legalidade às intervenções que são, em verdade, antidemocráticas.

Esse instituto (reeleição em sucessões indefinidas) foi objeto de avaliação por parte da Corte Interamericana de Direitos Humanos, mediante o julgamento da Opinião Consultiva nº 28/21, na qual o tribunal averiguou a compatibilidade de reeleições sucessivas com o Pacto de San José da Costa Rica, e declarou essa opção infinda incompatível com o tratado. Por ocasião do julgamento, a Corte se manifestou a respeito de diversos parâmetros democráticos integrantes da sistemática interamericana.

O presente texto tem o objetivo de avaliar a referida decisão, a fim de responder ao seguinte problema: os fundamentos democráticos estabelecidos pela Corte para o julgamento da compatibilidade do instituto se prestam a servirem como parâmetros de contenção de práticas de retrocessos constitucionais latino-americanos? A hipótese é de que podem ser extraídos parâmetros dos referidos fundamentos da decisão, a respeito dos quais almeja-se avaliar a sindicabilidade para a identificação e controle de medidas constitucionais-abusivas.

Para tanto, será adotada uma metodologia indutiva e técnica de pesquisa documental, com a qual almeja-se, a partir do caso particular da Opinião Consultiva em análise, definida como referencial teórico, extraírem-se os parâmetros gerais adotados pela decisão, a respeito dos quais quer-se verificar a possibilidade de aplicação a demais casos hipotéticos de erosão constitucional no cenário latino-americano.

Em assim sendo, por primeiro será abordado o instituto da reeleição e a sua opção indefinida pelo estado da Bolívia, para, em seguida, ser exposto o contexto que motivou a referida decisão por parte da Corte. Por meio da análise documental e teórica da decisão, promover-se-á a extração dos fundamentos da mesma.

Finalmente, a partir destes, avaliar-se-á de maneira indutiva sua possibilidade de adoção em práticas de constitucionalismo abusivo, por meio da verificação da possibilidade de que as características desse fenômeno sejam enquadrados nos fundamentos da opinião consultiva, e da avaliação do resultado obtido dessa verificação. São objetivos do trabalho verificar os fundamentos capazes de serem extraídos da decisão, e sua funcionalidade para lidar com outras manifestações de erosão constitucional, explícitas e camufladas.

2. REELEIÇÃO, ALTERNÂNCIA DE PODER E O CASO DA REELEIÇÃO INDEFINIDA NO ESTADO PLURINACIONAL DA BOLÍVIA

Como mencionado, a reeleição é um instituto comum em países da América Latina. Isso pode ser explicado, em parte, por uma ênfase personalista característica do caudilhismo – a estrutura de governo predominante na América espanhola pós-guerras de independência, marcada pelos conjuntos armados de patronos-clientes, cimentada por laços pessoais de dominação; falta de meios institucionalizados para sucessão de cargos; uso da violência na competição política; e falhas dos líderes incumbentes em garantir seus mandatos como governantes (WOLF; HANSEN, 2009, p. 169). Essa estrutura é associada às raízes das organizações políticas do bloco (MUDDE; KALTWASSER, 2017, p. 63).

Outros fatores de influência são o histórico traumático das ditaduras que privaram os eleitores de diversos países latinoamericanos de vínculos representativos legítimos, especialmente no poder Executivo; o persistente populismo adotado como estratégia de mobilização política (LEVITSKY; LOXTON, 2012, p. 160) e ainda, de maneira mais geral, uma tendência de *presidencialização* das democracias, que, segundo Pierre Rosanvallon, associa direta e exclusivamente o sufrágio universal com a figura do líder/presidente (2018, p. 2-3).

O instituto foi propriamente introduzido no bloco em 1993, durante o governo de Alberto Fujimori no Peru (CIPRIANO, 2018). A Constituição peruana desse mesmo ano, formulada sob a sua presidência, introduziu pela primeira vez no território a possibilidade de recondução ao cargo do Executivo para um mandato consecutivo, tendo sido a decisão aprovada por referendo popular, confirmando uma tendência daquele período de consolidação de fins questionavelmente autoritários por meios plebiscitários (LEVITSKY; LOXTON, 2012, p. 174).

Eleito em 1990 e reeleito em 1995, a possibilidade de exercício de um terceiro mandato consecutivo por Fujimori finalmente gerou descontentamento. Contudo, o Supremo Tribunal Peruano permitiu a recondução do presidente novamente sob a interpretação de que a regra constitucional acerca da limitação da reeleição valeria apenas durante a vigência da nova Constituição. No ano de 2000 foi editada a Lei

nº 27.365, proibindo no Peru o dispositivo da reeleição *consecutiva*, encerrando-se essa possibilidade naquele país.

Atualmente, todos os países da América Latina, com exceção da Colômbia, México, Paraguai e Guatemala, possuem alguma forma de recondução ao cargo presidencial (CIDH, 2021, p. 26-27), embora nem todos os Estados permitam a sua reeleição consecutiva, variando também a quantidade de mandatos e as regras relativas a seus intervalos. Em linhas gerais, cinco modelos principais podem ser identificados nos países integrantes do bloco, alguns mais permissivos e outros mais restritivos.

O primeiro regime está presente em constituições que não preveem limitações quantitativas ou cronológicas à reeleição. Nestes países, o governante pode, em tese, se candidatar e ser reeleito sucessivamente, servindo como exemplo a Nicarágua e a Venezuela (RIBEIRO FILHO, 2020, p. 126). Outro modelo é aquele que admite a recondução consecutiva limitada a uma única reeleição subsequente, permitida, todavia, novas candidaturas futuras, após um período de interstício, como ocorre no Brasil e na Argentina (RIBEIRO FILHO, 2020 p. 126).

No terceiro formato se permite uma única reeleição, consecutiva ou não, sendo que, encerrada essa possibilidade, torna-se o chefe do Executivo inelegível a partir de então. Na América Latina, Equador e Trinidad e Tobago são Estados que adotam esse regime de reeleição (RIBEIRO FILHO, 2020, p. 126-127). Cite-se, ainda, a sistemática na qual não é admitida uma reeleição imediata ao mesmo cargo, mas após o decurso de outro mandato, volta a surgir a possibilidade de se candidatar, sendo um modelo híbrido, nas palavras de Antonio Ribeiro Filho (2020, p. 127), como ocorre no Chile, Costa Rica e Uruguai.

Finalmente, há aquelas constituições que permitem a recondução do chefe do Executivo somente após o decurso de um prazo superior àquele do de um mandato, como no Panamá. “Considerando que o menor período de um mandato dura ao menos quatro anos, um presidente eleito em uma república que adote este modelo só poderia voltar a concorrer às eleições oito anos após o término de seu primeiro mandato” (RIBEIRO FILHO, 2020, p. 127).

Independentemente do modelo adotado, a reeleição em si é um instituto inegavelmente questionado na tradição política latino-americana. John Carey sintetiza (2003) os argumentos a respeito do tema expondo que, de um lado, a sua permissão aumenta a possibilidade de escolha dos eleitores, qualifica a responsividade e o *accountability* pois traz - supostamente - incentivos qualitativos ao mandato do incumbente; e ainda torna o presidente mais relevante em sua relação com o Legislativo e com o seu próprio partido político.

Por outro turno, a reeleição pode ser encarada com desconfiança dado o histórico do bloco, principalmente em razão do risco de acúmulo de poder e das tensões ocasionadas entre interesses de ex-ocupantes de cargos e opções das

administrações atuais (CAREY, 2003, p. 127-129). Cite-se, ainda, o impacto à *renovação* política, valor muitas vezes almejado por parcela do eleitorado⁴.

Mais recentemente, essas discussões a respeito de sucessivas reeleições sofreram significativa guinada com a identificação de formas mais sutis de perpetuação no poder de líderes originalmente eleitos de forma democrática. Rússia, Hungria e Turquia, apenas para citar alguns exemplos, são países que parecem combinar (de maneira ainda não completamente compreendida) formas e procedimentos democráticos com violações sistêmicas a direitos fundamentais e/ou rupturas estruturais à competitividade eleitoral.

O grau de recessão democrática (se é que desse fenômeno se está a tratar) pode ser, evidentemente, discutido e avaliado dentro de cada contexto, e variar a depender de quais as métricas adotadas. Ao mesmo tempo, há ao menos uma segura possibilidade de que se concretizem, em tese, medidas de *constitucionalismo abusivo*, ou seja, práticas de alteração ou substituição constitucional que aparentam ser formalmente legais, mas tem como objetivo ou resultado tornar um Estado menos democrático (LANDAU, 2020, p. 18).

O conceito será novamente abordado no tópico 4, todavia, pode-se conceber, por ora, o constitucionalismo abusivo como modificações de normas constitucionais que, embora empreguem meios legítimos, institucionais, de alteração, tem em verdade a finalidade de promover retrocessos no grau democrático daquele estado, seja em matéria de proteção a direitos fundamentais, seja em matéria de competição eleitoral autêntica (nesse último caso, a reeleição é evidentemente um recurso relevante).

Para os fins do presente trabalho, interessa notar que a América Latina não está imune a esses riscos. Ao contrário, o histórico do continente foi permeado de rupturas institucionais, e as particularidades dos valores democráticos, das opções constitucionais e dos fenômenos eleitorais dos países pertencentes ao bloco merecem ser avaliados em relação a essa possibilidade. Em qualquer dos casos, a reeleição é figura central, certamente não por se tratar da única forma de praticar o constitucionalismo abusivo, muito menos por ser necessariamente uma forma de abuso, mas sim por ocupar posição determinante na dinâmica da competição e da sucessão eleitorais, e, assim, com impactos significativos à efetividade democrática.

O caso das reeleições bolivianas serve de exemplo por ter recentemente promovido espécies dessas alterações constitucionais aparentemente legais, mas cujo resultado foi o de supostamente impactar a alternância de poder, em razão do estabelecimento de reconduções ilimitadas. Mais ainda, como se tratou de modificação chancelada por interpretação da Convenção Americana de Direitos

⁴ A título de exemplo, no Brasil, pesquisa realizada pelo Instituto Ideia Big Data (2017) indicou que 79% dos entrevistados desejavam que cidadãos “de fora da política” se candidatassem em 2018; enquanto somente 31% discordaram da afirmação de que “apenas quem não foi candidato pode trazer renovação política”.

Humanos, trata-se de situação paradigmática, que desperta especial interesse a respeito das possibilidades de contenção do fenômeno.

As reeleições indefinidas bolivianas são resultado de uma sucessão de alterações constitucionais. Eleito naquele país originalmente em 2005, Evo Morales foi o responsável por convocar a Assembleia Constituinte que culminou na aprovação de uma nova Constituição por referendo popular em janeiro de 2009, a qual instituiu o Estado Plurinacional da Bolívia (FULIARO, 2021). Em relação a recondução ao cargo do chefe de poder executivo, a Constituição permitia uma única reeleição sucessiva.

Morales venceu a reeleição em 2009, mas em 2014 concorreu pela terceira vez sob o argumento de que o primeiro mandato não estaria contemplado sob a nova ordem Constitucional (o mesmo raciocínio que originalmente havia permitido as sucessivas reeleições de Fujimori). Em setembro de 2015 o Poder Legislativo aprovou reforma ao texto original da nova Constituição, permitindo a reeleição por três mandatos. Submetida a referendo popular em fevereiro de 2016, a mudança foi rejeitada.

Não obstante, foi proposta a Ação de Controle Abstrato de Constitucionalidade de nº 0084/2017 ao Tribunal Constitucional Plurinacional (BOLIVIA, 2017). Para interpretar a ação supracitada, é importante compreender o bloco de constitucionalidade boliviano: integram o bloco tanto as normas estabelecidas pela Constituição como as disposições constantes em tratados internacionais sobre Direitos Humanos, não só em nível de igualdade em relação às normas constitucionais, mas em posição de *preferência* à Constituição quando reconhecidos direitos mais favoráveis do que aqueles previstos no texto interno.

A interpretação externada pelo Tribunal boliviano a respeito do instituto da reeleição indefinida foi baseada no artigo 23 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, segundo o qual a incidência dos direitos políticos de forma restritiva só deveria ocorrer por motivo de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental ou condenação por juiz competente em processo penal.

O Tribunal Constitucional Plurinacional decidiu, assim, por unanimidade, que os dispositivos legais constitucionais que limitavam a reeleição consecutiva a um único mandato não se sustentariam perante os termos da Convenção Interamericana. Além disso, conforme apontou o tribunal, o impedimento para a reeleição supostamente violaria o princípio da igualdade, introduzindo disposições discriminatórias em relação aos direitos políticos do então postulante à reeleição.

O objetivo do presente trabalho não é o de julgar a opção de reeleição boliviana, mas, tendo em vista que essa possibilidade de reeleições *indefinidas* foi objeto de avaliação de convencionalidade⁵ pela Corte Interamericana de Direitos Humanos,

⁵ Conforme leciona Valério Mazzuoli, Controle de Convencionalidade é a verificação da “compatibilização da produção normativa doméstica com os tratados de direitos humanos ratificados pelo governo e em vigor no país” (2009, p. 237).

mediante o julgamento da Opinião Consultiva nº 28 de 2021, o presente texto almeja avaliar os fundamentos que podem ser extraídos da referida decisão, em termos de proteção à retrocessos democráticos manifestados por constitucionalismo abusivo. É de se destacar que a decisão consultiva não se refere especificamente ao caso boliviano, mas sim a uma análise do instituto da reeleição indefinida *em tese*.

3. A OPINIÃO CONSULTIVA Nº 28/21: CONTEXTO, PROCESSAMENTO E ALCANCE

Cabe esclarecer que a Corte Interamericana integra o sistema regional de proteção de direitos humanos, no âmbito da OEA (Organização dos Estados Americanos), sendo seu principal tratado a Convenção Americana de Direitos Humanos. Dentro da estrutura do referido sistema, a Comissão Interamericana é o principal órgão executivo, enquanto a Corte, por sua vez, possui a função jurisdicional.

Por sua vez, Opinião Consultiva, segundo a Corte Interamericana, "é um serviço necessário que a Corte tem capacidade de prestar a todos os integrantes do sistema interamericano com propósito de ajudar o cumprimento de seus compromissos internacionais" (CIDH, 2021, p. 15, tradução livre⁶).

Prevista pelo art. 64.1, a função consultiva permite interpretar qualquer norma da Convenção Americana, possuindo legitimidade para requerê-la os Estado Membro da OEA, mesmo aqueles que não se sujeitam à jurisdição da Corte, conforme os ditames do artigo 61.1 do referido Tratado.

Pelo seu exercício, a Corte busca amparar os Estados Membros e os demais órgãos da OEA com o propósito de cumprir suas obrigações internacionais e desenvolver políticas públicas em Direitos Humanos. Embora não se trate de decisões vinculantes, o conteúdo das decisões em opiniões consultivas se presta a estabelecer parâmetros para o alcance do direito internacional atual, possibilitando maior certeza jurídica no campo interamericano (ARAÚJO, 2005, p. 65).

Nesse sentido, pode se argumentar que as medidas contribuem para um *jus commune* latino-americano, ou seja, a formação de um direito comum supranacional, com feições constitucionais, cujos fundamentos e valores sejam partilhados por um conjunto de Estados, com fundamentos e características próprias (TEBAR; ALVES, 2021, p. 521).

A Opinião Consultiva nº 28 de 2021, solicitada pela República Colombiana perante a Corte Interamericana em 21 de outubro de 2019, buscou interrogar a referida Corte acerca da figura de reeleição presidencial indefinida em sistemas presidenciais no contexto do sistema interamericano de Direitos Humanos. Postulou a interpretação e o alcance dos artigos 1º, 23, 24, e 32 da Convenção Interamericana, XX da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem,

⁶"[...] un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales".

3d da Carta da Organização dos Estados Americanos e 2º a 7º da Carta Democrática Interamericana.

A indagação baseou-se na realidade de diversas posturas existentes em países do continente em relação a aplicação da figura da reeleição presidencial, e, como reconheceu a Corte: "essa situação dá lugar a vários desafios e questionamentos sobre a reeleição, consolidação e estabilidade das democracias, assunto a respeito do qual todos os membros da OEA tem um interesse legítimo" (2021, p. 03, tradução livre⁷).

Embora não faça referência direta a nenhuma situação concreta, os questionamentos submetidos pelo Estado colombiano parecem ter sido motivados pelo caso da Bolívia, tendo o então presidente Evo Morales sido eleito para seu quarto mandato consecutivo na mesma semana de apresentação do pedido de consulta.

Em 11 de setembro de 2020 foi convocada uma audiência pública a respeito da OC, convidado o Estado Colombiano, demais Estados Membros, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Secretaria Geral da OEA e todos aqueles que haviam enviado observações escritas. A audiência foi realizada nos dias 28, 29 e 30 de setembro desse mesmo ano, e em 3 de junho de 2021 a Corte iniciou sua deliberação.

O questionamento apresentado pelo Estado solicitante pode ser resumido em duas perguntas centrais. Primeiro: a reeleição presidencial indefinida seria um direito humano protegido pela Convenção Americana de Direitos Humanos? Nesse sentido, haveria uma violação do art. 23 da Convenção Americana ou a proibição da reeleição presidencial seria uma restrição de direitos políticos compatível com a legalidade, necessidade e proporcionalidade, em conformidade com a jurisprudência da matéria perante a Corte? (CIDH, 2021 p. 03).

E segundo: caso um Estado modifique seu ordenamento jurídico para prolongar a permanência de um governante utilizando-se da reeleição presidencial indefinida, quais são os efeitos da modificação supracitada sobre as obrigações que esse Estado tem em termos de respeito e garantia aos direitos humanos previstos pelo sistema regional? Essa modificação seria compatível com as obrigações de garantir a participação da população, direta ou indiretamente, na direção dos assuntos públicos; e de valores como eleições periódicas e livres, sufrágio universal, voto secreto e igualdade? (CIDH, 2021 p. 03).

Conforme expressam os artigos 70 e 71 do Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao elaborar suas perguntas, o Estado solicitante deve observar os seguintes critérios: 1) formular as perguntas com precisão; 2) especificar as disposições a serem interpretadas; 3) indicar as

⁷ No original: "Esta situación da lugar a múltiples retos e interrogantes de gran magnitud en relación con la consolidación y estabilidad de las democracias y la protección de los derechos humanos en las Américas, asunto en cual todos los Estados miembros de la OEA tienen un interés legítimo".

considerações cujo originaram as questões formuladas; e 4) fornecer o nome e direção do agente (CIDH, 2009).

Por essa razão, segundo a interpretação da Corte, no caso da OC nº 28/21 apenas os requisitos 3) e 4) teriam sido preenchidos (CIDH, 2021 p. 09). Com efeito, entendeu-se que os tópicos 1 e 2 da consulta apresentada contém solicitações de interpretação de diversas normas da Declaração Americana, da Carta da OEA, da Convenção e da Carta Democrática, sendo listadas uma série de cláusulas dos preâmbulos e artigos dos diplomas relativos ao sistema interamericano. Ou seja, apenas a primeira pergunta referia-se de maneira *específica* ao artigo 23 da Convenção, enquanto a segunda não apontaria de forma clara quais os institutos da seção "*disposiciones específicas*" demandariam interpretação.

Não bastasse, a segunda pergunta da consulta fez referência a uma hipótese factual - que um Estado "modifique ou busque modificar seu ordenamento jurídico para assegurar, promover, propiciar ou prolongar a permanência de um governante no poder mediante a reeleição presidencial indefinida" – (CIDH, 2021, p. 10, tradução livre⁸), o que não é admitido no exercício da função consultiva.

Nesse sentido, a Corte identificou ainda a existência de três petições em fase de admissibilidade a respeito da Bolívia e uma relativa à Nicarágua, as quais teriam relação com a matéria questionada pelo Estado Colombiano na segunda pergunta. Conforme a jurisprudência da Corte, a apresentação de Opinião Consultiva se difere das referidas questões, pois nestes casos haveria um *litígio fático* a ser resolvido (CIDH, 2021, p. 11).

No caso nicaraguense, a título de exemplo, a questão envolve as sucessivas reeleições de Daniel Ortega, que ocupou a presidência de 1979 a 1990, com o triunfo da revolução Sandinista, e voltou ao cargo em 2006, tendo sido reeleito em 2011, 2016 e 2021⁹. A controvérsia foi levada à Comissão Interamericana (caso Fabio Gadea Mantilla vs. Nicarágua), e, também por essa razão, obstava-se, na visão da Corte, a apreciação fática da segunda pergunta formulada pela Colômbia (2021, p. 11). A resposta a essa solicitação envolveria eventos específicos de natureza

⁸ "[...] que un Estado modifique o busque modificar su ordenamiento jurídico para asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia de un gobernante en el poder mediante la reelección presidencial indefinida".

⁹ A Corte Suprema de Justiça da Nicarágua declarou inaplicável o artigo 147 da Constituição, que impedia a reeleição, pela Sentença nº 504, de 19 de outubro de 2009. Posteriormente, o Tribunal concedeu efeitos *erga omnes* à inaplicabilidade, por meio do acórdão nº 06, de 30 de setembro de 2010 (CORTE SUPREMA DE JUSTIÇA DA NICARÁGUA, 2009), compreendendo que é obrigação do Estado eliminar os obstáculos que impeçam a igualdade entre os nicaraguenses e sua participação efetiva na vida política, econômica e social do país (CORTE SUPREMA DE JUSTIÇA DE NICARÁGUA, 2009, p. 25).

política, próprios da soberania e autodeterminação dos Estados, estando "*faticamente condicionada*" (CIDH, 2021, p. 13).

Diante dessas incompatibilidades, a Corte reformulou os questionamentos apresentados da seguinte maneira: a reeleição presidencial indefinida é um direito humano protegido pela Convenção Americana de Direitos Humanos? Sendo assim, é contrária ao artigo 23 da Convenção Americana de Direitos Humanos, as regulações as quais limitam ou proíbem a reeleição presidencial, seja por restringir os direitos políticos dos governantes que buscam ser reeleitos ou por restringir os direitos políticos dos votantes? (2021, p. 15)

E ainda: a limitação ou proibição da reeleição presidencial é uma restrição de direitos políticos e está em conformidade com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos? E por último, a reeleição presidencial indefinida é compatível com a existência da democracia representativa no sistema interamericano de proteção de direitos humanos? (CIDH, 2021, p. 15)

É importante ter em mente que a Corte compreendeu "reeleição presidencial indefinida" como a permanência do Presidente da República por mais de dois períodos de mandato de duração razoável, desde que essa duração não seja alterada durante a vigência do mandato. A solicitação de opinião consultiva feita pela Colômbia se dirige apenas aos casos de reeleição presidencial *indefinida*, não abarcando o instituto jurídico da reeleição por si mesma (CIDH, 2021, p. 15).

Nesses termos, a corte estruturou a Opinião Consultiva em 4 capítulos: o primeiro aborda as considerações acerca de democracia, Estado de Direito e direitos humanos; o segundo expõe ponderações sobre os princípios da democracia representativa; enquanto o terceiro e quarto capítulos trazem as respostas da primeira e segunda pergunta, respectivamente.

4. FUNDAMENTOS DA DECISÃO DA CORTE E PARÂMETROS DEMOCRÁTICOS INTERAMERICANOS

A Corte sustentou dois pontos principais como resposta à primeira pergunta formulada pela Colômbia: a) se a reeleição presidencial indefinida é um direito autônomo e b) se a proibição do instituto jurídico constitui uma restrição de direitos políticos contraria a Convenção Interamericana.

Inicialmente, esclareceu o tribunal que as disposições relacionadas à Convenção e Declaração Americana sobre reeleição presidencial *indefinida* não se encontram expressamente protegidas como um direito autônomo. Em relação aos tratados internacionais, a Corte mencionou que o instituto não foi previsto pela Carta da OEA, pela Carta Democrática Interamericana, nem por nenhum tratado de direitos humanos da região, também não possuindo referência expressa nos tratados internacionais de direitos humanos dos sistemas universal, africano e europeu (2021, p. 28).

Ainda de acordo com a opinião consultiva (2021, p. 30), a maioria dos Estados que se submetem à Corte impõem restrições sobre a reeleição presidencial, sendo

que apenas quatro países (Venezuela, Bolívia, Nicarágua e Honduras) não possuem limites ao número possível de reeleições ao chefe do poder executivo. Desses quatro países, três (Bolívia, Nicarágua e Honduras) promoveram interpretações judiciais segundo as quais se considerou inconstitucional haver limitações para a reeleição, inicialmente estabelecidas pelos respectivos ordenamentos constitucionais.

De fato, os Estados integrantes do bloco assumiram a obrigação de garantir em seu sistema de governo uma democracia representativa, e um dos princípios desse governo é justamente a alternância de poder, evitando a perpetuação de um único governante. A Comissão de Veneza (Comissão Europeia para a Democracia através do Direito), em 2018, analisou o instituto e declarou que as cláusulas limitadoras à reeleição presidencial estão refletidas nos capítulos constitucionais a respeito da presidência, e não nas declarações internacionais de direito (2018, p. 79).

A Corte Interamericana, por sua vez, advertiu que a proibição da reeleição presidencial indefinida realmente constitui uma restrição ao direito de ser eleito (2021, p. 32), contudo, nenhum direito pode ser considerado absoluto, podendo estar sujeito a restrições e limitações. O Tribunal compreendeu que a utilização do termo "exclusivamente", expresso no artigo 23.2, está condicionado ao caso de se tratarem de restrições gerais ou particulares aos direitos políticos.

Em sua jurisprudência, a Corte estabeleceu que o termo "exclusivamente" se refere apenas aqueles casos de restrição dos direitos por via de uma sanção, os quais somente podem ser aplicados por meio de condenação de juiz competente. De outro modo, em casos relativos às restrições gerais, conforme sustenta a Corte, o termo "exclusivamente" não deve ser interpretado isoladamente, nem ignorar a existência do parágrafo 1 do artigo 23, bem como os demais preceitos integrantes do sistema¹⁰ (2021, p. 32-33).

Com o intuito de exercer os direitos políticos, a lei nacional necessariamente deve estabelecer regulações que podem ir além daquelas estabelecidas pelo artigo 23.2 da Convenção. Afinal, compete aos Estados organizar os sistemas eleitorais e definir um complexo número de condições e formalidades para a possibilidade do exercício do direito de votar e de ser votado (CIDH, 2021, p. 33).

Dessa forma, para assegurar o funcionamento de um sistema eleitoral, não é possível aplicar de maneira exclusiva e descontextualizada as limitações do item 2 do artigo 23 da Convenção, já que nem toda limitação significa por si mesma uma violação. Em suma, o mero fato de uma incidência de direitos políticos negativos

¹⁰ Exemplo, em matéria de direitos políticos, é o caso *Castañeda Gutman v. México*, no qual, em agosto de 2008, a Corte Interamericana entendeu que a exigência de filiação partidária obrigatória como condição de elegibilidade não ofende o Sistema Interamericano, diante do contexto e das exigências administrativas da governança eleitoral, a despeito do artigo 23 da Convenção não incluir a filiação à agremiação partidária como uma das possibilidades de restrição expressamente permitidas (TERENZI; FREITAS; KAZMIERCZAK, 2021, p. 306).

não estar expressa no dispositivo supracitado não significa necessária e automaticamente se tratar de uma disposição contrária à Convenção.

O primeiro passo para avaliar a convencionalidade de uma restrição, segundo o raciocínio da Corte na Opinião Consultiva, é examinar se a medida cumpre requisitos de legalidade - "isso significa que as condições e circunstâncias gerais que autorizam uma restrição ao exercício de um direito humano determinado devem estar claramente estabelecidas por lei" (CIDH, 2021, p. 34, tradução livre¹¹).

O segundo requisito dispõe que qualquer restrição deverá estar relacionada à finalidade da medida restritiva, ou seja, a causa invocada para justificar a restrição tem de ser uma daquelas permitidas pela Convenção Americana, prevista em disposições específicas que integram determinados direitos. O artigo 23, especificamente, não dispõe de maneira explícita as causas legítimas ou as finalidades permitidas pelas quais a lei pode regulamentar os direitos políticos.

O terceiro passo, segundo a Corte, é avaliar se a restrição é adequada para atingir seu objetivo, entendendo que a figura do presidente, em um sistema presidencial, é de extrema relevância com uma grande concentração de poder, sendo o controle da reeleição indefinida uma medida adequada à contenção dos direitos políticos. Por fim, avaliam-se se as restrições estabelecidas são exageradas ou obtêm-se vantagens de tal limitação (CIDH, 2021, p. 34).

Nesse sentido, o Tribunal aponta, conforme alude o artigo 32.2 da Convenção, que os direitos de cada pessoa estão limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e por justas exigências do bem comum em uma sociedade democrática. Dessa forma, a Corte compreende que a proibição da reeleição presidencial indefinida vai ao encontro do artigo supracitado (2021, p. 38). A proibição da reeleição presidencial indefinida busca assegurar o pluralismo político, a alternância de poder, proteção dos freios e contrapesos e garantir a separação de poderes, não perpetuando uma pessoa no poder.

A segunda resposta baseia-se em assimilar a compatibilidade da reeleição presidencial indefinida com as obrigações de Direitos Humanos. Para isso, a Corte construiu sua resposta em cinco pilares principais. Cumpre destacar, em seu raciocínio, que ser signatário da Convenção Interamericana de Direitos Humanos não vincula os estados membros a sistemas políticos específicos, modelos de sistemas eleitorais nem modalidades sobre limitação de exercício dos direitos políticos. Contudo, os Estados membros assumem a obrigação de efetivar um *estado democrático* em seus países, regulamentando aqueles direitos a partir de princípios como igualdade e não discriminação, respeitando eleições periódicas livres, separação de poderes, Estado de Direito, pluralismo político, alternância de poder e a obrigação de evitar a perpetuação de poder de uma mesma pessoa.

Em primeiro lugar, a Corte assinalou que a determinação de um tempo limite para o presidente exercer seu mandato é uma das principais características dos

¹¹ "Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley".

sistemas presidenciais (2021, p. 38). A permanência de um presidente por tempo indeterminado nas funções públicas, segundo o órgão, tem efeitos extremamente negativos para o regime plural das organizações políticas e partidos, favorecendo a hegemonia no poder de certos setores ideológicos.

Em segundo, a falta de limitação nas eleições presidenciais debilita os partidos e movimentos políticos integrantes da oposição ao não permitir uma expectativa clara sobre a possibilidade de ascender ao poder. Enfraquecer os partidos políticos, em suma, tem um impacto negativo na dinâmica de um estado democrático, afetando, assim, o pluralismo político. O tribunal considera que os Estados membros devem estabelecer limites claros ao exercício do poder para, assim, permitir a possibilidade de diversas forças políticas possam ascender ao poder, proporcionando a todos os cidadãos serem representados por diferentes ideologias e pensamentos (CIDH, 2021, p. 39).

Em terceiro lugar, a permanência indeterminada de um presidente no poder afeta a independência e separação de poderes (CIDH, 2021, p. 40). Como já mencionado, o sistema político presidencial confere um grande poder aos chefes do poder executivo, que gozam da faculdade de nomear e eleger autoridades integrantes dos demais poderes políticos, podendo, portanto, ser uma forma de afetar a separação de poderes.

Como um quarto ponto, conforme dispõe o artigo 23 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, todo cidadão tem o direito de participar dos assuntos públicos, bem como direito de ser eleito e ascender ao poder em condições gerais de igualdade e oportunidade. Conforme a Corte aponta, os chefes do poder executivo que buscam reeleição têm uma vantagem muito grande em relação à exposição, possibilitando a perpetuação de um presidente no poder (CIDH, 2021, p. 40).

Finalmente, a resposta à segunda pergunta se baseou na compreensão da Corte sobre a necessidade geral de respeito ao Estado Democrático de Direito, o que implica em determinações para que aqueles que exercem o poder respeitem as normas do jogo democrático (2021, p. 40). Tomando como base o entendimento da Corte, a possibilidade de reeleição presidencial infinita cria obstáculos para que outras forças políticas possam ser eleitas, debilitando o funcionamento da democracia.

Portanto, a Corte compreendeu, conforme aponta a Convenção Americana a Carta da OEA e a Carta Democrática Interamericana, que a reeleição indefinida é contrária aos princípios de uma democracia representativa (CIDH, 2021, p. 41). Em suma, decidiu por 5 votos a 2 que a reeleição presidencial indefinida não constitui um direito autônomo protegido pela Convenção, nem pelo *corpus iuris* do direito internacional de direitos humanos. A proibição da reeleição indefinida é compatível com a Convenção Interamericana e com os demais documentos que integram o sistema regional. Por fim, a reeleição presidencial indefinida é contrária

aos princípios de uma democracia representativa e, portanto, às obrigações contidas nos diplomas relativos ao sistema interamericano.

5. PARÂMETROS DEMOCRÁTICOS LATINOAMERICANOS E CONSTITUCIONALISMO ABUSIVO: O QUE A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE TEM A OFERECER?

As conclusões alcançadas pela Corte, seus fundamentos e as interpretações a respeito dos tratados interamericanos permitem traçar reflexões sobre os parâmetros de democracia requisitados aos integrantes do bloco. Nesse sentido, a existência de um regime legitimamente democrático pressupõe, dentre outras características, o acatamento às normas e obrigações internacionais regionais, tanto no que diz respeito à proteção aos Direitos Humanos, como também às fórmulas e valores constituintes de regimes democráticos.

A interdependência entre democracia, Estado de Direito e Direitos Humanos é a base de todo o sistema com o qual a Convenção toma forma. O preâmbulo da Convenção determina justamente "o propósito de consolidar neste continente, dentro do quadro as instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e justiça social, fundado em respeito e direitos dos homens" (OEA, 1969, p. 1, tradução livre¹²).

Os tratados internacionais, como a Convenção, contribuem com essa simbiose por inserirem direitos fundamentais de maneira transversal aos ordenamentos internos dos seus Estados membros, garantindo ainda uma esfera adicional de proteção e mecanismos de averiguação de conformidade. Dentre diversos *checks and balances*, o controle de convencionalidade se presta a garantir a adequação da realidade nacional com as obrigações assumidas pelo contexto regional de proteção de direitos humanos, e também por isso se trata de função de todos os poderes públicos, não apenas do Judiciário (CIDH, 2021, p. 14).

A Convenção, no núcleo desse sistema, assinala elementos essenciais da democracia como o respeito aos direitos humanos, as liberdades fundamentais, o acesso ao poder, a celebração de eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal e secreto como expressão da soberania do povo, o regime pluralista de partidos e organizações políticas, e a separação e independência dos poderes públicos, a transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa, entre outros (OEA, 2001).

Os artigos 15, 16, 22, 29 e 32 do referido Tratado fazem menção expressa a democracia, compreendendo essa forma de governo como a única possível de respeitar e garantir os direitos contidos na Convenção. A Carta Democrática Interamericana, por sua vez, também dispõe expressamente, em vários dos seus artigos, a compreensão acerca dos parâmetros democráticos. Conforme aponta, os

¹² "Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre".

povos da América têm o direito à democracia e os governantes obrigação de promovê-la¹³. Esse sistema de governo é essencial para o desenvolvimento social, político e econômico, sendo o exercício efetivo da democracia representativa a base do Estado Democrático de Direito e de regimes constitucionais.

A partir do tema específico do presente trabalho – a Opinião Consultiva nº 28/21 – parâmetros ainda mais concretos e práticos podem ser extraídos: ao se avaliar a compatibilidade de uma modificação interna para com o texto da Convenção, há de se preencher, segundo a Corte, sucessivamente a *legalidade*, a *finalidade e adequação*, e a *proporcionalidade* da alteração em questão. Mais ainda, ao avaliar o instituto da reeleição indefinida a Corte ressaltou impactos a valores que elevou à condição de parâmetros integrantes da realidade democrática latino-americana: a *periodicidade do exercício do poder*, a *competitividade da oposição*, *independência e separação dos poderes*, *igualdade na competição* e as próprias regras democráticas.

É inegável, portanto, que o Sistema Regional Interamericano, englobando todos os seus instrumentos, estrutura, jurisdição e a própria cultura de um *jus commune* traz benefícios significativos e indiscutíveis ao desempenho democrático dos países integrantes do bloco. Os parâmetros ora apontados, extraídos dos fundamentos da decisão descrita pelo tópico anterior, são valores essenciais para a manutenção das democracias latino-americanas, e podem ainda servir como indicativos aptos a condenar retrocessos em matérias de direitos fundamentais. Integram, finalmente, uma matéria de “constitucionalismo transformador” (BOGDANDY; URUEÑA, 2020, p. 405).

Ao mesmo tempo, o presente trabalho questiona a ameaça de práticas mais sutis de recessão democrática, materializadas por alterações constitucionais (ou legais) que gozam de presunção de legitimidade, mas que, em essência, repercutem de maneira negativa nesses valores de democracia que vêm se abordando. Embora se possa, evidentemente, discutir a precisão e o alcance desse fenômeno, para os fins deste texto, pode-se definir o constitucionalismo abusivo como “o uso dos mecanismos de mudança constitucional – emenda constitucional e substituição constitucional – para minar a democracia [...] o uso de ferramentas constitucionais para criar regimes autoritários e semi-autoritários” (LANDAU, 2020, p. 18).

Estefânia Barboza e Ilton Robl Filho afirmam (2018, p. 86) que o termo pode ser utilizado para descrever “a utilização de procedimentos, institutos e medidas próprias do direito constitucional para minar ou restringir a democracia constitucional em geral”. Os mesmos autores utilizam como exemplo, além da interferência em mecanismos de controle dos demais poderes e de órgãos autônomos sobre o Executivo, justamente o alargamento do instituto da reeleição (2018, p. 84).

¹³ Art. 1 da Carta Democrática: “Os povos da América têm direito à democracia e seus governos têm a obrigação de promovê-la e defendê-la. A democracia é essencial para o desenvolvimento social, político e econômico dos povos das Américas”.

A compreensão do tema passa por dois pressupostos: Primeiro, a dificuldade de se definir o constitucionalismo abusivo, justamente por tangenciar com a legalidade e por se manifestar mediante processos sutis, cujos efeitos, muitas vezes, só podem ser seguramente confirmados quando avaliados em conjunto. Em segundo lugar, a inquietante percepção da literatura em relação a vulnerabilidade dos textos constitucionais a esse tipo de medida e a aparente ineficácia dos instrumentos disponíveis para o seu enfrentamento. De acordo com David Landau, as propostas de “proteção às democracias existentes no direito constitucional comparado e no direito internacional se mostraram ineficazes contra essa nova ameaça” (LANDAU, 2020, p. 19-20).

A partir da constatação desse fenômeno, é evidente que se trata de práticas incompatíveis com os valores da Convenção e do Sistema regional, mormente os valores democráticos já abordados. Importa dizer, em outras palavras, que retrocessos manifestados por constitucionalismo abusivo são tão violadores dos preceitos jusfundamentais quanto rupturas ditatoriais o seriam. Desse modo, o *corpus juris* interamericano integra as cogitações a respeito do fenômeno, seja como objeto eventualmente vulnerável ao constitucionalismo abusivo, como referência da sua identificação, ou como ferramenta para sua contenção.

O presente texto, nessa linha de raciocínio, passa a questionar de que forma os parâmetros extraídos da opinião consultiva abordada se relacionam ou resistem a eventuais medidas abusivas. Em primeiro lugar, deve se ressaltar que o exercício da jurisdição pela Corte Interamericana (consultiva ou contenciosa) parece inegavelmente trazer benefícios à seara ora avaliada. Prova disso é que, se se está a se assumir que a reeleição sucessiva indefinida atentaria contra aqueles preceitos democráticos elencados há pouco, e ao mesmo tempo se mediante a Opinião Consultiva nº 28/21 a Corte reconheceu a incompatibilidade do instituto com o Pacto de San José, pode-se argumentar que o sistema foi bem-sucedido (genericamente falando) em identificar e lidar com uma prática que, ao menos em tese, ameaçaria um retrocesso democrático.

Ao mesmo tempo, sob um ponto de vista indutivo, os parâmetros e fundamentos que vem sendo mencionado podem não ser aptos a conter outras investidas abusivas, quando replicados. A princípio, quanto ao raciocínio estabelecido pela Corte a respeito da legitimidade das alterações normativas internas, o primeiro requisito foi a legalidade, e, como se mencionou, as práticas de constitucionalismo abusivo se caracterizam justamente por serem *formalmente* legais, respeitando os procedimentos estabelecidos. Landau também reconhece que práticas constitucionais abusivas podem utilizar uma variedade de rotas diferentes (2020, p. 70), o que em tese permite alcançar o mesmo resultado pela mudança de um dispositivo distinto.

Quanto aos requisitos da finalidade e da adequação, embora pouco mais úteis, não se pode ignorar que uma alteração ao texto das Cartas pode ser justificada sob pretextos não necessariamente fidedignos, e a avaliação da sua adequação

dependerá desses pretextos. Imagine-se, por exemplo, a proposta hipotética de aumento dos membros de uma corte constitucional. O resultado prático da medida, ainda no campo das cogitações, pode ser o de diluir a maioria antes existente e manipular os resultados dos veredictos submetidos à sua apreciação. Ao mesmo tempo, a finalidade usada como pretexto pode ser o de promover maior representatividade, incluindo mais membros ao tribunal, e a adequação da medida em relação a essa finalidade, em tese, será positiva.

Finalmente, a Corte destacou a necessidade de se avaliar um possível “exagero” da medida, e/ou sua condução a vantagens indevidas (2021, p. 34). Esse último requisito parece ao mesmo tempo o que mais se adequa ao tema do constitucionalismo abusivo como ameaça e o que mais dificilmente poderá ser replicado e colocado em prática, ao menos sob parâmetros concretos e objetivos.

Ora, o que a Corte parece afirmar, é, em primeiro lugar, a necessidade de uma proporcionalidade na alteração legislativa. Esse reconhecimento tem como benefício a possibilidade de reconhecimento da inconveniência de uma alteração apesar da sua aparência de legalidade, o que é adequado em termos de constitucionalismo abusivo. Ao mesmo tempo, por se tratar de preceito jurídico indeterminado, acaba restando pouco eficaz para a construção de uma ainda que preliminar teoria geral da convencionalidade de alterações constitucional-democráticas latino-americanas, pois dependeria quase que exclusivamente da avaliação jurisdicional da(s) Corte(s).

Ao afirmar que um dos requisitos seria a apreciação de “vantagens indiretas” que uma alteração vise causar, a Corte de San José parece abordar o que o direito brasileiro chamaria de “teoria dos motivos determinantes”. Novamente, essa medida é adequada ao constitucionalismo abusivo, no qual a recessão democrática é matéria de fundo, parcialmente oculta por modificações que “se camuflam” pela aparência de legalidade (BARBOSA, ROBL FILHO, 2018, p. 94). Todavia, há de se questionar a praticidade, a legitimidade, e os riscos de admitir que se declarem incompatíveis com a Convenção práticas legislativas sob o argumento de que – grosso modo – “sua intenção é antidemocrática”.

Quanto aos valores cujo os quais a Corte reconheceu como afetados por uma eventual manutenção de reeleições indefinidas, o aproveitamento ambíguo em termos de sindicabilidade contra o constitucionalismo abusivo parece se repetir. De um lado, os parâmetros aparentemente servem como marcos aptos a identificar se houve ou não retrocesso em termos democráticos, mas dificilmente se pode cogitar que se prestem a conduzir a veredictos seguros a respeito da abusividade ou não de determinadas modificações, ou mesmo indicar a partir de qual grau de sua interferência se estará a lidar com retrocessos propriamente ditos.

A periodicidade dos mandatos, ou, mais genericamente, a finitude do exercício contínuo do poder, evidentemente, é indicador dos mais essenciais para que se reconheça a vitalidade ou debilidade democrática, mas a decisão da Corte não permite afirmar a partir de que ponto esse parâmetro acusa um abuso. Nem se está

a afirmar, necessariamente, que a Corte *deveria* fazê-lo, até porque aí está a se adentrar em uma potencial interferência indevida às opções nacionais internas, mormente porque a Convenção não adotou um limite claro, por exemplo, ao número de reeleições ou ao período do mandato. Apenas se registra que o fundamento da Opinião Consultiva em questão, embora eficaz, parece ser ao menos limitado.

O mesmo pode ser dito a respeito dos demais paradigmas apontados: o vigor da oposição, a independência e separação de poderes, as vantagens competitivas¹⁴ e o respeito às “regras do jogo democrático” são a um só tempo critérios essenciais integrantes de qualquer cogitação honesta sobre a realidade das democracias, e referências muito débeis se projetadas em casos hipotéticos concretos de possíveis práticas de constitucionalismo abusivo.

Outro questionamento que permeia a análise é o reconhecimento por parte da própria Corte Interamericana de que as normas da Convenção, inclusive aquelas de direitos políticos previstas pelo art. 23 do Pacto, não são nem absolutas nem aplicáveis direta e exclusivamente sem qualquer raciocínio. Novamente, o presente trabalho não afirma que o deveriam ser: é claro que não se pode cogitar que nenhuma regra, inclusive aquelas mencionadas, sejam absolutas, nem se ignorar que em qualquer caso há de se reservar algum espaço hermenêutico como condição da sua eficaz incidência. Apenas quer se apontar que a própria “maleabilidade” relativa da interpretação da Convenção – mais uma vez – não garante que os parâmetros aqui analisados sejam minimamente infalíveis frente às manifestações de abuso constitucional.

Finalmente, a única conclusão segura parece ser a de que, ao menos, os mencionados fundamentos se prestam a evitar (ou lidar com) as práticas mais severas e – por isso mesmo – evidentes de constitucionalismo abusivo, ou, mais genericamente, de retrocessos de direitos democráticos. Com efeito, os fundamentos da decisão se prestam a afastar a modalidade sucessiva de reeleição, ao passo que fornecem elementos de interpretação da compatibilidade do instituto com a democracia no continente.

Afinal, no tema da Opinião Consultiva em si, embora seja possível argumentar que, hipoteticamente, acréscimos à reeleição possam ser concretizados, com fins abusivos, sem que se violem os fundamentos da decisão da Corte; ao mesmo tempo esses parâmetros ao menos rechaçaram uma vertente de reeleição constitucional que claramente seria abusiva – a reeleição indefinida.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Se é certo que a existência de um sistema democrático é determinada por características não só formais, mas também, especialmente, por aspectos substanciais, a integração e a conformidade com a cultura democrática latino-

¹⁴ Aquilo que Óscar Sánchez Muñoz nomeia como igualdade de oportunidades nas competições eleitorais (2007).

americana por parte dos estados que integram a Convenção também devem pressupor uma inserção concreta, e não apenas formalista ou em termos de aparência. De fato, o aceite ao tratado ou mesmo à sujeição a jurisdição da Corte não implica o estabelecimento de fórmulas eleitorais ou estruturas políticas específicas, mas certamente a observância de parâmetros democráticos, parâmetros esses tão sindicáveis em relação ao Sistema Regional quanto qualquer norma nacional concreta.

Definitivamente, o exercício efetivo da democracia nos Estados Americanos constitui uma obrigação jurídica internacional, e não mais apenas uma questão de sua jurisdição interna ou exclusiva. Nesse sentido, o princípio democrático inspira, irradia e orienta a aplicação da Convenção Americana de forma transversal. Uma das maneiras pelas quais o sistema interamericano garante o fortalecimento da democracia e do pluralismo político é justamente protegendo os direitos políticos consagrados no artigo XX da Declaração Americana e no artigo 23 da Convenção. O exercício efetivo destes direitos políticos constitui um meio fundamental que as sociedades democráticas têm para garantir os demais direitos previstos na Convenção.

Também por isso há limites inclusive para o que pode ser decidido pela maioria em instâncias eletivas, novamente, não apenas em matéria de alteração de normas específicas, mas também na modificação substancial do funcionamento das estruturas democráticas. E práticas de constitucionalismo abusivo podem justamente promover esses retrocessos significativos enquanto gozam de aparência de integridade em relação a regras e princípios expressos.

Os próprios casos de alteração de textos constitucionais visando permitir ou aprofundar a reeleição citados pelo presente trabalho parecem servir de exemplo de práticas que eventualmente podem ser abusivas. Note-se que, conforme já se mencionou, a reeleição, por si só, não deve ser indicativo de abuso, nem tampouco o aumento da sua quantidade ou a alteração das suas condições. Todavia, hipoteticamente, essa modificação constitucional, ainda que formalmente respeitados todos os procedimentos de emenda, pode trazer consigo impactos de recessão do índice de democracia do respectivo Estado.

Basta imaginar que, com essa alteração a princípio legítima e inocente, um determinado presidente adquira formas e possibilidades adicionais de influência (anti)democrática. A nova composição do parlamento pode lhe ser mais leniente, permissiva ou indiferente, pode haver a indicação de novos integrantes da Corte Constitucional, mais favoráveis à interpretações que favoreçam o chefe do Executivo, e a passagem de tempo permite alterações suplementares à Constituição, aptas a promover novos retrocessos.

Novamente, está a se tratar de cogitações no campo hipotético, e não necessariamente a afirmar que qualquer alteração dessa natureza (ou qualquer *acréscimo* na reeleição) significaria abuso constitucional. Ainda sobre a reeleição,

importante que se diga que a avaliação dos seus benefícios, desvantagens, e potencialidades escaparia aos propósitos do presente texto.

Mas a tentativa de promoção de reeleições “infinitas”, por sua vez, ou, mais especificamente, a avaliação dessa possibilidade constitucional, ainda que de maneira abstrata e consultiva pela Corte Interamericana por meio da OC nº 28/21, fornece instigantes parâmetros a respeito do raciocínio do tribunal quanto ao modo como o instituto e as suas modificações em matéria de direitos políticos em geral são recepcionadas pela Convenção em um contexto de proteção à democracia.

Conforme abordado, em resposta aos objetivos do presente trabalho, os fundamentos da decisão revelam-se em alguma medida ambíguos para contenção de práticas de erosão constitucional, já que de um lado ressaltam indispensáveis valores democráticos caros à realidade da América Latina, mas, sob outro olhar, não parecem poder ser replicados como anteparos aptos a designar, em outros casos, se está ou não a se tratar de uma manifestação de constitucionalismo abusivo.

Inegavelmente, a experiência com a declaração da não compatibilidade da reeleição indefinida com a Convenção Americana ao menos demonstra que o Sistema Regional do bloco é capaz de lidar com práticas mais gritantes de abuso, o que não deve ser ignorado. Nesse sentido, há um mérito do sistema, e, indo além, pode se argumentar que a jurisdição da Corte pode ocupar o papel de um entre outras tentativas de contenção de manifestações constitucionais abusivas, cada qual limitada, mas apta a contribuir ainda que de maneira parcial.

Não obstante, os textos constitucionais – e, por que não, o texto dos tratados internacionais – continuam espantosamente vulneráveis às práticas de constitucionalismo abusivo que atentem contra os valores elencados pela decisão abordado por este trabalho, como parece ser o caso da Venezuela, e os parâmetros adotados pela Corte, ao menos tomados unicamente, não parecem fornecer uma resposta apta a conter, ainda que minimamente, esses possíveis retrocessos quando avaliados de maneira indutiva.

Como considerações finais, o texto almeja lançar os seguintes questionamentos, que podem servir como agenda de pesquisas futuras: Em primeiro lugar, poderia a Convenção Interamericana (e outros tratados internacionais) de alguma forma servir de catalisador a práticas de constitucionalismo abusivo? Afinal, como visto, a permissão da reeleição indefinida boliviana se valeu de uma interpretação reputada como inadequada do art. 23 do Pacto. Em caso afirmativo, de que forma a abertura dos ordenamentos nacionais aos padrões vinculantes do sistema regional pode se adequar a esse risco?

Mais ainda, poderia o próprio texto dos tratados internacionais sofrer interferências autoritárias sub-reptícias, em uma forma de *convencionalismo abusivo*? Quais os impactos dessa possibilidade para os países e ordenamentos que integram o Sistema Regional latino-americano e de que forma esse risco se relaciona com os posicionamentos da Corte Interamericana? Aliás, essa tendência, se concretizada,

impactará a integração ao bloco e a vinculação das decisões judiciais supranacionais?

Tendo em vista os parâmetros e premissas elencados pela Corte no julgamento da OC nº 28/21, seria possível a extração de uma *ratio decidendi*, ainda que parcial, capaz de ser replicada de maneira generalista a situações mais amplas de eventual constitucionalismo abusivo nos países membros da OEA? Seriam esses parâmetros apenas uma dentre diversas ferramentas necessariamente plurais para o enfrentamento de retrocessos democráticos velados?

A contenção desse fenômeno estaria condicionada necessariamente a atuações *reativas* por parte de órgãos jurisdicionais, ou haveria algum raciocínio capaz de previamente impedir ou limitar alterações abusivas? Caso o protagonismo judicial seja inevitável, estaríamos diante de um incontornável “neoconvencionalismo” (em referência ao neoconstitucionalismo), ou seja, uma postura mais ativa por parte da Corte Interamericana visando a efetividade das normas da Convenção? E quais os riscos decorrentes dessa guinada?

A solução para essas dúvidas, evidentemente, depende de pesquisas adicionais. O que pode se afirmar com segurança, no momento, é que as características do bloco, a maneira de relacionamento entre seus membros, as similaridades entre as formas de governo e a própria tradição tanto jurisprudencial quanto cultural proveniente da Corte e da Convenção americanas deixam claro que qualquer resposta necessariamente terá de considerar os instrumentos do Sistema Interamericano e o *jus commune* a ele associado; podendo o instituto da reeleição, inclusive, servir como objeto de investigação e experimentação a respeito do impacto de suas eventuais alterações, abusivas ou não.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Nadia de. Influência das opiniões consultivas da Corte Interamericana de Direitos Humanos no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista CEJ**, v. 9 n. 29, p. 64-69. 2005. Disponível em:

<https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/664>. Acesso em: 06 jun. 2022.

BARBOZA, Estefânia Maria Queiroz; ROBL FILHO, Ilton Norberto.

Constitucionalismo abusivo: Fundamentos teóricos e análise da sua utilização no Brasil contemporâneo. **Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 12, n. 39, p. 79-97, jul./dez. 2018. Disponível em: <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/641>.

Acesso em: 10 jul. 2022.

BOLÍVIA. Tribunal Constitucional Plurinacional. **Sentencia Constitucional Plurinacional 0084/2017**. Sucre, 2017. Disponível em:



<https://edwinfigueroag.files.wordpress.com/2017/12/sentencia-0084-2017-tcp-bolivia-reeleccion-evo-morales.pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022

BOGDANDY, Armin Von; URUEÑA, René. International Transformative Constitutionalism in Latin America. **American Journal of International Law**, v. 114, n. 3, p. 403-442, 2020.

CAREY, John. The reelection debate in latinamerica. **Politics and Society**, v. 45, n. 1, p. 119-133, 2003. Disponível em:
<https://www.cambridge.org/core/journals/latin-american-politics-and-society/article/abs/reelection-debate-in-latin-america/02DDF842605E50C284B87F32B5C3D41D>. Acesso em: 11 jun. 2022.

CIPRIANO, Ana Luiza Silva. **A reeleição no constitucionalismo latino-americano**. 148f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

COMISSÃO DE VENEZA. **Informe sobre os limites de reeleição**. Parte I. Aprovado pela Comissão de Veneza em sua 114ª Plenária, Veneza, 16 a 17 de março de 2018.

FULIARO, Ana Paula. A reeleição na Bolívia e a alternância no poder: um estudo da sentença constitucional pluracional 0084/2017. *In*: LEMBO, Cláudio (Coord); CAGGIANO, Monica Herman Salem (Org.). **Constitucionalismo moreno: incursão no Constitucionalismo Sul-Americano**. São Paulo: Manole, 2021.

FULIARO, Ana Paula. **Democracia na América Latina: a alternância de poder**. São Paulo: LibersArs, 2021.

HUNTINGTON, Samuel. **The third wave: Democratization in the late twentieth century**. Londres: University of Oklahoma Press, 1993.

IDEIA BIG DATA. **Pesquisa Nacional**, 2017. Disponível em:
<https://www.agoramovimento.com/wp-content/uploads/2017/08/AGORA-IDEIA-Big-Data-Pesquisa-In%C3%A9dita-1.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2022.

LANDAU, David. Constitucionalismo abusivo. **REJUR - Revista Jurídica da Ufersa**, v. 4, n. 7, p. 17-71, jan./jun. 2020. Disponível em:
<https://periodicos.ufersa.edu.br/index.php/rejur/article/view/9608>. Acesso em: 10 jun. 2022.



LEVITSKY, Steven; LOXTON, James. Populism and competitive authoritarianism: the case of Fujimori's Peru. *In*: MUDDE, Cas; KALTWASSER, Cristoval Rovira (Eds.). **Populism in Europe and the Americas: Threat or Corrective for Democracy?** Oxford: Cambridge University Press, 2012.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. **Revista Direito e Justiça – Reflexões Sociojurídicas**, v. 9, n. 12, p. 235-276, março, 2009. Disponível em: https://core.ac.uk/display/322641459?utm_source=pdf&utm_medium=banner&utm_campaign=pdf-decoration-v1. Acesso em: 17 jun. 2022.

MUDDE, Cas; KALTWASSER, Cristóbal Rovira. **Populism: A very short introduction**. Oxford, UK: Oxford University Press, 2017.

MUÑOZ, Óscar Sanchez. **La igualdad de oportunidades en las competencias electorales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madri, 2007.

NICARÁGUA. **Corte Suprema De Justicia**. Sentencia No. 504. Solicitud de Aplicación del Principio Constitucionales de Igualdad Incondicional de Todo Ciudadano, y la Solicitud de Inaplicación del Principio de Interdicción Electoral Para el Presidente y Vicepresidente de la Republica, Alcalde y Vice Alcalde Municipal. Managua, 2009. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/47dd99/pdf/>. Acesso em: 20 jun. de 2022.

OEA. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. IX Conferência Internacional Americana Bogotá, 1948. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/q.carta.oea.htm>. Acesso em: 30 jun. 2022.

OEA. **Carta Democrática Interamericana**. Lima, Peru. 2001. Disponível em: http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democractic_Charter.htm. Acesso em: 15 jun. 2022.

OEA. **Convenção Interamericana de Direitos Humanos**. San José, Costa Rica, 1969. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 25 jun. de 2022.

OEA. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres Do Homem**. Bogotá, 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm. Acesso em: 15 jun. 2022.

OEA. **Opinião Consultiva 28/21**. La Figura de la Reelección Presidencial Indefinida en Sistemas Presidenciales en el Contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 7 de junho de 2021. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_28_esp.pdf. Acesso em: 20 jun. 2022.

OEA. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Aprovado pela Corte no seu LXXXV Período Ordinário de Sessões. Novembro de 2009. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf. Acesso em: 30 jun. 2022.

RIBEIRO FILHO, António Daniel. Os impactos do instituto da reeleição na democracia e na efetivação dos direitos sociais na América Latina. **Revista Eletrônica de Direito Eleitoral e Sistema Político**, vol. 4, n. 2, 2020.

ROSANVALLON, Pierre. **Good Government: Democracy beyond elections**. Oxford: Cambridge University Press, 2018.

TEBAR, Wellington Boigues Corbalan; ALVES, Fernando de Brito. Justiciabilidade direta dos direitos sociais na corte interamericana de direitos humanos: mais uma peça no quebracabeça do ius constitutionale commune latino-americano?. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 11, n. 2, p.518-542, 2021.

TERENZI, Gabriel Vieira; FREITAS, Renato Alexandre da Silva, KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. Filiação partidária como condição de elegibilidade e fator de exclusão social. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 34, 2021, p. 285-321. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1774/pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022.

WOLF, Eric; HANSEN, Edward. Caudillo Politics: a structural analysis. **Comparative Studies in Society and History**, v. 9, n. 2, p. 168-179, 2009. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/comparative-studies-in-society-and-history/article/abs/caudillo-politics-a-structural-analysis/35549CB0021403E24878D5D68230603D>. Acesso em: 10, jun. 2022.