



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO - UFPE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE - FDR

CAMILLA MONTANHA DE LIMA

**A RODA VIVA DO REGIME AUTORITÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO
CASO VLADIMIR HERZOG VS. BRASIL E SUAS IMPLICAÇÕES PARA A REVISÃO
DA LEI DA ANISTIA BRASILEIRA**

Recife

2017

CAMILLA MONTANHA DE LIMA

**A RODA VIVA DO REGIME AUTORITÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO
CASO VLADIMIR HERZOG VS. BRASIL E SUAS IMPLICAÇÕES PARA A REVISÃO
DA LEI DA ANISTIA BRASILEIRA**

Monografia apresentada ao Centro de Ciências Jurídicas (Faculdade de Direito do Recife) da Universidade Federal de Pernambuco como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Bruno César Machado Torres Galindo.

Recife

2017

CAMILLA MONTANHA DE LIMA

**A RODA VIVA DO REGIME AUTORITÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO
CASO VLADIMIR HERZOG VS. BRASIL E SUAS IMPLICAÇÕES PARA A REVISÃO
DA LEI DA ANISTIA BRASILEIRA**

Monografia apresentada à Banca Examinadora do Curso de Bacharelado em Direito, do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Pernambuco, para obtenção do grau de Bacharel, sob orientação do Prof. Dr. Bruno César Machado Torres Galindo.

Recife, _____ de _____ de 2017.

BANCA EXAMINADORA

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a Deus por seus desígnios ter proporcionado que todo esse percurso da graduação fosse feito, tornando possível a concretização de um sonho.

Agradeço à minha mãe, por ter proporcionado amor, carinho, dedicação e todo apoio que puder precisar em toda a minha jornada acadêmica e de vida. Obrigada por sonhar junto comigo e por continuar acreditando em mim quando muitas vezes nem eu mesma acreditava.

Aos meus avós Souza e Rosa agradeço por toda experiência e ensinamentos compartilhados. Obrigada voinho por cultivar o gosto pela leitura e pelo meio acadêmico, obrigada voinha por acompanhar toda minha trajetória sempre vibrando mesmo quando a distância geográfica nos separava.

A minha irmã Carla, por toda palavra de perseverança. À minha prima Marcela por ter como uma irmã mais velha, me aconselhando quando mais precisei.

A todas as minhas amigas que angariei na minha morada em Recife, em especial Marina e Milena, obrigada por terem se tornado também minha família.

As amigas que fui presenteada nos estágios que passei, Gabriella Quirino e Eryne Ávila, por todos os momentos de risadas e de ombro amigo nos momentos difíceis.

Aos amigos que a faculdade me proporcionou e que fizeram o percurso ser mais leve e divertido: Bianca, Hugo, Joaline, Paulo, Raiana e Rayanne.

Ao grupo de extensão “Acesso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, com todos os seus integrantes, em especial à Prof.^a. Flavianne Nóbrega, por todo o aprendizado na luta pelos direitos humanos.

Ao meu orientador, professor Bruno Galindo, obrigada por toda paciência, disposição de tempo e ensinamentos sobre o Direito Constitucional e a Justiça de Transição.

“Faz tempo que a gente cultiva
A mais linda roseira que há
Mas eis que chega a roda-viva
E carrega a roseira pra lá”

(Chico Buarque, 1967)

RESUMO

O presente estudo dedica-se abordar o Caso *Vladimir Herzog vs. Brasil* que tramita perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, especificamente no que toca ao aspecto material da justiça de transição. Nesse sentido é analisada, primeiramente, a problemática da não persecução penal dos agentes estatais violadores de direitos humanos no período da ditadura militar brasileira sob a ótica do controle de constitucionalidade. Em um segundo momento é abordada a questão sob a ótica do controle de convencionalidade, incluindo a análise de precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Aborda-se, então, o Caso *Vladimir Herzog vs. Brasil* com amparo nos relatórios de admissibilidade e de mérito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos sob um viés crítico, tratando das possíveis repercussões de tal caso em âmbito nacional para revisão da Lei da Anistia brasileira.

Palavras-chave: Direito Constitucional; Justiça de Transição; Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artigo
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CorteIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CF	Constituição Federal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
MPPE	Ministério Público do Estado de Pernambuco
MPF	Ministério Público Federal
Nº	Número
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PL	Projeto de Lei
SIDH	Sistema Interamericano de Direitos Humanos
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
STF	Supremo Tribunal Federal
Vs.	Versus

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. O Contexto Histórico do Caso Vladimir Herzog e a Justiça de Transição	12
1.1.As origens do caso Vladimir Herzog como consequência da ditadura militar brasileira na perspectiva da justiça transicional.....	12
1.2.A Lei da Anistia brasileira	15
2. O Sistema Interamericano e a Justiça de Transição.....	24
2.1. Consolidação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e as Ditaduras militares na América Latina.....	24
2.2. Caso Gomes Lund vs. Brasil.....	31
3. Caso Vladimir Herzog vs. Brasil.....	37
3.1. Pressupostos da interposição do caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.....	37
3.2.Posição dos Peticionários.....	39
3.3.Posição do Estado brasileiro.....	50
4. Repercussões do Caso Vladimir Herzog vs. Brasil.....	53
CONCLUSÃO.....	60
REFERÊNCIAS.....	62

INTRODUÇÃO

Desde o final da década de 1980 do século passado o Brasil tem lidado com a passagem do regime político da ditadura militar, instaurada em 1964, para a nova ordem democrática formalmente em vigor.

Nesse sentido, quando da transição de um regime autoritário ou totalitário para um regime democrático faz-se necessário um conjunto de medidas, tanto judiciais como não judiciais, para que se possa romper com os legados autoritários do passado em prol da construção de uma democracia plena e eficaz.

O presente trabalho visa analisar especificamente o eixo da justiça de transição no sentido de justiça material, ou seja, com a responsabilização penal dos agentes estatais violadores de direitos humanos à época do regime de exceção militar brasileiro e a dificuldade em âmbito nacional de que seja parcialmente revista a Lei nº 6.683/1979, também conhecida como Lei da Anistia brasileira, que extinguiu a punibilidade de infratores de crimes de lesa-humanidade.

Em um primeiro momento, analisa-se a questão da revisão da Lei da Anistia no plano interno, em sede de controle de constitucionalidade, constatando-se que o judiciário pátrio é conservador em sua maioria e adotou uma postura de esquecimento quanto às violações aos direitos humanos ocorridas no período repressor em comento.

Posteriormente, faz-se uma análise também do controle de convencionalidade, tendo em vista a problemática de violações aos direitos humanos internacionalmente protegidos, dando-se destaque ao papel do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) e da jurisprudência consolidada da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) para que se estabeleça a revisão de leis de autoanistias implantadas nos países da América Latina.

Não se nega a importância de diálogo constitucional transnacional, com empréstimos e migrações de ideias constitucionais e supraconstitucionais, pelo contrário, se reputa fundamental para o amadurecimento do Estado-nação nessa ótica do mundo globalizado e do entendimento que o constitucionalismo hoje não se limitar a problemas

nacionais, mas integra também problemas internacionalmente comuns¹. Contudo, faz-se a ressalva que no presente trabalho para tratar do eixo da justiça de transição em seu aspecto material e de responsabilização penal para os autores de crimes contra a humanidade praticados no período da ditadura militar vai ser adotada a abordagem a partir da perspectiva do controle de constitucionalidade e do controle de convencionalidade.

Em 2010 o Brasil foi sentenciado pela CorteIDH no Caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil*, e dentre as medidas proferidas pela Corte estava a necessidade de revisão da lei local de autoanistia impostas pelos militares brasileiros em 1979. Contudo, embora o país tenha realizado pequenas mudanças em outras dimensões da justiça de transição, como a instalação da Comissão Nacional da Verdade, o Brasil se manteve inerte quanto a persecução criminal e investigação dos culpados das atrocidades ocorridas em tal período. Nesse sentido, vai ser relatado as contribuições da sentença proferida no Caso *Gomes Lund* no ponto da justiça material.

Demandado posteriormente no SIDH com o Caso *Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*, dedica-se um capítulo específico para análise dos relatórios de admissibilidade e de mérito já proferidos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com uma análise crítica dos dispositivos impugnados da Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como de outros tratados internacionais de direitos humanos.

Por fim, como a sentença da CorteIDH a respeito do Caso Herzog ainda não foi proferida intenta-se demonstrar sua importância para revisão da lei local de anistia. Evidenciando que o contexto brasileiro modificou-se desde o proferimento da decisão do Caso *Gomes Lund* e que hoje há um amparo mais forte de instituições da sociedade brasileira, como o fato de o Ministério Público Federal ter alterado seu posicionamento para ser favorável a persecução penal de crimes de lesa-humanidade no período de exceção brasileiro e a imprescritibilidade de tais crimes.

Ademais, a própria mudança significativa da composição da Corte Constitucional brasileira e o amadurecimento sobre a questão da Justiça de Transição e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos podem ensejar uma nova abordagem do judiciário sobre a questão quando provocado através de nova sentença da CorteIDH para que haja

¹ SILVA, Virgílio Afonso. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. *Passim*.

uma modificação de entendimento local quanto à revisão da Lei nº 6.683/1979, tida como maior empecilho na efetivação de uma das dimensões da justiça transicional brasileira.

Assim, pela conjuntura das possíveis repercussões vê-se como possível oportunidade para o Brasil avançar em termos de justiça material ao ser condenado novamente pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no que concerne a revisão e modificação de sua Lei de autoanistia, para que haja uma reanálise do entendimento que o Estado brasileiro vem adotando sobre a questão.

1.Contexto histórico do caso Vladimir Herzog e a Justiça de Transição

1.1 As origens do caso Vladimir Herzog como consequência da ditadura militar brasileira na perspectiva da justiça transicional

Notório que em abril de 1964 foi instaurado um dos períodos mais sangrentos, violador de direitos e garantias fundamentais que foi a ditadura militar brasileira. Instaurada em uma época em que o mundo estava dividido na dicotomia entre o capitalismo e o socialismo, os militares brasileiros valendo-se de um discurso de combate ao comunismo deram um golpe na já frágil democracia brasileira, depondo o então Presidente João Goulart.

O presente trabalho não pretende fazer uma simples rediscussão histórica dos fatos passados, mas apontar como tais fatos ainda repercutem em um fluxo contínuo no contexto brasileiro atual, pela perpetuação de ranços do período de graves violações de direitos humanos que foi a ditadura militar brasileira, tendo como foco o instituto jurídico ditatorial que é a Lei da Anistia brasileira, que ainda está em vigor. A partir dessa análise, busca-se apontar uma possível solução do conflito da vigência da supracitada lei em sua plenitude sob a ótica do *Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*, e como o Sistema Interamericano de Direitos Humanos vem consolidando sua jurisprudência para efetivar uma justiça de transição de forma plena no combate à impunidade dos crimes contra a humanidade.

O caso de Vladimir Herzog emerge nesse contexto e tem uma grande importância em âmbito nacional e internacional, não só por ter apontado como a prática de tortura como meio de coerção era comum no regime de exceção, onde presos políticos eram submetidos às sérias flagelações para confessar crimes que sequer ocorreram e denunciar supostos comparsas, situações essas que resultavam em execuções sumárias, diante do emprego de excessiva violência pelas autoridades estatais, mas por ter sido encarado como marco simbólico na luta pela redemocratização brasileira.

A figura do jornalista como pessoa pública, diretor de jornalismo da TV Cultura e responsável pelo telejornal “Hora da Notícia”, defensor da liberdade de expressão e da democracia por meios pacíficos, brutalmente assassinada em 1975 nas instalações do DOI/CODI de São Paulo, o principal aparelho de repressão do país, colocou a mostra que o aparelho estatal repressor ainda imperava de forma desmedida.

Em 1979 é editada a Lei nº 6.683, também conhecida como a Lei da Anistia brasileira, que não isentou só os manifestantes políticos e opositores do regime ditatorial

de sanção, mas também abarcou como anistiados, e portanto não passíveis de quaisquer sanções penais de responsabilização, todos os agentes estatais e correlacionados que contribuíram para a manutenção do sistema autoritário e de violações de direitos humanos.

Questão mais atônita é o fato de que mesmo com a nova ordem constitucional brasileira de 1988, que tanto prezou pela instituição de um Estado Democrático de Direito, houve a recepção por ela da Lei nº 6.683/1979 em sua integralidade.

Nesse sentido, entender o que significa Justiça de Transição se faz necessário para compreender o presente estudo de caso. A transição de um regime autoritário ou totalitário para uma democratização, ou no caso brasileiro uma redemocratização, pode ser entendida como o esforço para construção da paz sustentável após um período de conflitos, que seria *in casu* um regime autoritário, que acarretou em violência em massa, com graves violações sistemáticas aos direitos humanos². A Justiça de Transição é, portanto, o conjunto de processos e mecanismos ligados a uma concepção de justiça relacionada a momentos de mudanças e instabilidades políticas³.

Não se trata, como se vê, de um conceito vago, ou mesmo carente de significado prático, sobretudo em um contexto em que a redemocratização brasileira deu-se de forma “lenta, gradual e segura”, imposta pelos militares, o que garantiu uma impunidade para os próprios agentes da máquina estatal opressora e, também, a consequente perpetuação no pós-regime militar de instituições coercitivas de bases do período ditatorial.

Um grande problema é que no Brasil a passagem do regime ditatorial para o democrático houve uma “transição negociada” determinada pelas próprias autoridades coatoras do regime militar, de forma que as próprias forças democráticas ficam fragilizadas, e os violadores dos direitos humanos no regime de exceção tendem a obter mais garantias a perpetuar certas práticas⁴.

Faz-se essencial analisar a dimensão com que o golpe militar de 1964 violou o espaço democrático através de sua brutal repressão e que, mesmo passado

²ZYL, Paul van. Promovendo a Justiça Transicional em Sociedades Pós-conflito In: **Justiça de Transição: manual para a América Latina**. REÁTEGUI, Félix (org). –Comissão de Anistia, Ministério da Justiça: Brasília; Centro Internacional para a Justiça de Transição: Nova Iorque, 2011. P.47

³COELHO, Sérgio Reis e KOZICKI Katya..As dimensões e limites da justiça de transição no Brasil – a decisão do STF e da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no fortalecimento das instituições democráticas. In: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da; ABRÃO, Paulo e TORELLY, Marcelo D. **Justiça de Transição nas Américas – Olhares interdisciplinares, fundamentos e padrões de efetivação**. Fórum: Minas Gerais, 2013. P. 426.

⁴ GENRO, Luciana. **Direitos Humanos: O Brasil no banco dos réus**. São Paulo: LTr, 2012. P. 26.

cronologicamente esse período, ainda restam dúvidas quanto à “qualidade” da democracia brasileira atual, ainda existem “heranças malditas”⁵ do período ditatorial, em destaque o que concerne as instituições coercitivas estatais.

Dessa forma, a justiça de transição não se limita à efetivação de direitos e garantias no período cronológico em que se deu a passagem do Estado de exceção para o Estado democrático, mas se estende para o período em que o país teoricamente já tenha suplantado as práticas opressivas do antigo regime, mas que, na prática não conseguiu efetivar uma democracia de forma plena.

Algumas dimensões são fundamentais na composição do processo de justiça de transição e intentam que um dos períodos de mais desrespeito aos Direitos Humanos na história brasileira não se repita. Nesse sentido, se recorre à definição abrangente de Louis Bickford sobre o que vêm a ser a justiça de transição, compreendendo esta como um conjunto de medidas consideradas necessárias para superação de períodos de graves violações de direitos humanos, que podem ter ocorrido em conflitos armados e/ou regimes autoritários, enquadrando-se neste último caso as ditaduras militares que assolaram a América Latina no século XX, incluindo o Brasil, o que implica na adoção de providências com os seguintes objetivos:

- esclarecimento da verdade histórica e judicial, dentre outras coisas com a abertura dos arquivos estatais do período de exceção;
- instituição de espaços de memória (ex.: memorial do Holocausto, na Alemanha), para que as gerações presentes e futuras possam conhecer e compreender a gravidade do que ocorreu no período de exceção;
- reformas institucionais em relação aos serviços de segurança, adequando-os à pauta axiológica do Estado democrático de direito, bem como sedimentando nas instituições públicas uma cultura democrática e humanista;
- reparação dos danos às vítimas (indenizações, reabilitações etc.);
- realização da justiça propriamente dita, com a responsabilização em variados graus dos violadores dos direitos humanos⁶

Logo, a presente pesquisa está inserida na temática da justiça de transição, com o enfoque específico na dimensão do processo, julgamento e punição em âmbito criminal dos agentes violadores de direitos humanos no período concernente à ditadura militar brasileira.

⁵ TOSI, Giuseppe e SILVA, Jair Pessoa de Albuquerque. A Justiça de Transição no Brasil e o Processo de Democratização In: TOSSI, Giuseppe (coord.) **Justiça de Transição: direito à justiça, à memória e à verdade**. Editora da UFPB. João Pessoa, 2014. P. 45

⁶ GALINDO, Bruno. **Constitucionalismo e Justiça de Transição: em busca de uma metodologia de análise a partir dos conceitos de autoritarismo e democracia** Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte: EdUFMG, no. 67, jul./dez., 2015. P.22.

Para uma compreensão ampla do caso em comento, faz-se *conditio sine qua non* que se compreenda os óbices no direito interno que dificultam a revisão e rediscussão da Lei da Anistia brasileira para que se puna os agentes que cometeram crimes contra a humanidade no período do regime de exceção brasileiro em análise, bem como o posicionamento do Sistema Interamericano sobre a questão, o que será explanado nos pontos que se seguem.

1.2 A Lei da Anistia brasileira

Primeiramente, antes de adentrar no mérito da questão da Lei nº 6.683/1979 faz-se necessário conceituar o que seria o fenômeno da anistia que está inserido no Código Penal pátrio em seu art. 107, inciso II, como um instituto que extingue a punibilidade em que o Estado renuncia o seu *ius puniendi*, perdoando a prática de infrações penais que, normalmente, tem cunho político⁷.

Contudo, a grande problemática que se discute ao longo deste trabalho diz respeito ao fato da ocorrência da concessão de uma anistia incondicionada aos agentes estatais na época da ditadura militar, impostas pelos próprios militares como uma autoanistia, pois seus atos não podem ser considerados conexos aos crimes políticos, pelo contrário devem sim ser punidos no âmbito criminal pois na verdade enquadram-se claramente como crime de lesa-humanidade.

Nesse sentido, Lei nº 6.683/1979, conhecida como Lei da Anistia brasileira, ainda é o principal óbice para a persecução criminal dos agentes torturadores do período da ditadura militar. Embora à época da promulgação da referida Lei o Estado brasileiro já vivenciasse uma insatisfação popular com o regime militar, não foi, ao contrário do que o governo da época quis passar, uma transição “lenta, gradual e segura” para o regime democrático. Basta destacar que em 1977 houve um conjunto de medidas, conhecidas como “pacote abril”, como o fechamento do congresso nacional para perpetuar a base governista, momento em que se elegeram senadores “biônicos”, eleitos por voto indireto, de forma que somavam a maioria governista na cúpula do senado.

Ademais, em 1979 ainda vigorava a Operação Condor, uma aliança entre regimes ditatoriais estabelecida em meados da década de 1970 pelos países pertencentes ao Cone Sul - Argentina, Chile, Paraguai, Uruguai e Brasil – com intuito de articular entre eles

⁷ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016. P. 835-836.

uma máquina operativa de repressão, compartilhando além de informações, técnicas de torturas.

É nesse meio que, em 28 de agosto de 1979 a Lei nº 6.683/1979, a Lei da Anistia Nacional, é promulgada pelo Presidente João Batista Figueiredo, sendo sua própria elaboração pautada em um governo antidemocrático. Desde a sessão conjunta do Congresso Nacional para elaboração da Lei da Anistia, em 21 de agosto de 1979, houve a denúncia, por deputados da oposição, da falta de legitimidade do Congresso para votar o projeto que o governo pretendia impor, pois havia o fato de o Congresso ser formado por senadores “biônicos”, repercutindo em uma majoritária aceitação do que era imposto pelo governo⁸.

Dentre tantas controvérsias envolvendo a da Lei nº 6.683/1979⁹, o ponto alvo de maiores questionamentos reside no artigo 1º e parágrafo primeiro da referida Lei, *litteris*:

“Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares .

§ 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política

§ 2º - Excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal.”. (sem grifos no original)

Procedendo à interpretação do supracitado dispositivo, percebe-se que embora a Lei da Anistia tenha sido considerada um avanço no tocante aos benefícios concedidos aos presos políticos e exilados pela repressão, também teve seu lado reverso por representar um ponto estratégico para que os agentes públicos e colaboradores envolvidos com torturas, desaparecimentos forçados e homicídios não fossem punidos e sequer investigados pelos crimes cometidos.

A supracitada Lei ao abarcar em seu art.1º, §1º, como conexo “os crimes de **qualquer natureza** relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política” (sem grifos no original) incluiu no rol de anistiados os crimes comuns praticados por agentes públicos, tais como homicídios, abuso de autoridade, lesões corporais,

⁸ GENRO, Luciana. **Direitos Humanos: O Brasil no banco dos réus**. São Paulo: LTr, 2012. P. 35.

⁹ LEI Nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm. Acesso em: 05/11/2017.

desaparecimentos forçados e estupro. Residindo aí as principais críticas acerca do real significado da Lei de Anistia, dado que a extensão da norma para abarcar crimes que ordinariamente seriam comuns e tratá-los como crimes políticos propriamente ditos desvirtuam e esvaziam o conteúdo teleológico da própria Lei da Anistia, que seria de atender apenas aos crimes políticos¹⁰.

A concepção interpretativa adotada pelo STF sobre o conceito e definição do que seria crime político e seus crimes conexos é na verdade um contrassenso ao dar uma hermenêutica com base puramente em um critério histórico da sanção da lei, modificando até o contexto do que seria crime conexo no ordenamento penal nacional hodierno ao afirmar que:

“A chamada Lei de anistia diz com uma conexão *sui generis*, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Ignora, no contexto da Lei n. 6.683/79, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada conexão criminal; refere o que “se procurou”, segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão”¹¹

Não se pode negar, assim, que a Lei nº 6.683/1979 foi uma espécie de autoanistia pela qual os militares e correlacionados garantiram, em meio a um iminente esfacelamento do regime ditatorial, uma futura isenção de qualquer responsabilização judicial futura que poderia vir a incorrer contra eles. Não há então qualquer traço de bilateralidade, já que foi uma imposição dos detentores do poder para se resguardarem de qualquer possível punição na intenção de dar esse caráter amplo a Lei da Anistia.

É, então, notório que a referida Lei continua a ser o principal empecilho, do ponto de vista formal, no que diz respeito ao processamento criminal dos agentes públicos, mesmo àqueles que se tornaram sumamente conhecidos como responsáveis diretos pelo cometimento de crimes contra a humanidade, o que restou provado por meio de testemunhos e confissões, e mesmo assim não foram devidamente investigados por seus atos, quanto menos processados e punidos¹².

¹⁰ LUCHT, Robert Rigobert. ADPF Nº 153/STF e Lei da anistia: possíveis desdobramentos na esfera internacional. In: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da (org). **Justiça de Transição no Brasil: violência, justiça e segurança**. Porto Alegre: ediPUCRS, 2012. P.295-296.

¹¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153** – Relator: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno. Data do julgamento: 29.04.2010 – Publicação no Diário de Justiça eletrônico: 05.08.2010, ementa, p. 2-3.

¹² TORELLY, Marcelo. Gomes Lund vs. Brasil Cinco Anos Depois: Histórico, impacto, evolução jurisprudencial e críticas. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord). **Impactos das**

Nesse sentido, reputa-se fundamental a judicialização dos casos que envolvem a justiça de transição e a busca pela implementação de medidas transicionais por meio de provimentos ou decisões do Poder Judiciário, seja por meio do controle de constitucionalidade ou pelo controle de convencionalidade¹³.

Por controle de constitucionalidade, entende-se, comumente, que é a verificação, mediante um órgão competente, da adequação entre um texto normativo e a Lei Maior, amparado no princípio da supremacia da Constituição, pois esta ocupa a posição superior no ordenamento jurídico e serve de fundamento para as demais normas do sistema.

Incorrendo em uma visão mais específica, que entrelaça direito e democracia, a jurisdição constitucional, no exercício do controle de constitucionalidade, deve garantir o devido processo legislativo, o devido processo constitucional em consonância com os direitos fundamentais, onde constitucionalismo e democracia são faces de uma mesma moeda¹⁴. Havendo a necessidade de que no próprio texto constitucional exista um sistema ou processo adequado a sua própria defesa, em face de atentados que possa sofrer, quer do Poder Legislativo, quer do Poder Executivo¹⁵.

Porém, sucedâneas estratégias retóricas são utilizadas pelo judiciário brasileiro a fim de não incorrer na revisão da referida Lei, continuando a legitimar sua validade, em que se pese a Lei da Anistia estar esculpida em um caráter antidemocrático imposto por autoridades públicas não eleitas pela vida democrática, ao arrepio da própria essência do constitucionalismo democrático vigente.

Assim, a manutenção da Lei da Anistia no ordenamento jurídico brasileiro acaba por manter no sistema atual um ranço ditatorial em meio a uma suposta democracia, denotando que o Brasil ainda tem muito a efetivar no campo da Justiça de Transição para poder ser encarado como um Estado Democrático de Direito não só do ponto de vista formal, mas também material, com efetividade prática do texto Constitucional em vigor e em respeito aos direitos humanos.

A Constituição brasileira em vigor, promulgada em 1988 e conhecida como a “Constituição Cidadã”, é a que até o presente momento abarcou a maior gama de direitos

decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Jurisprudência do STF. Salvador: Editora Juspodivm, 2016. P. 528.

¹³ MEYER, Emilio Peluso Neder. Judicialização da Justiça de Transição: Impactos a partir e sobre o Constitucionalismo Contemporâneo. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord.) **Impactos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Jurisprudência do STF.** Salvador: Editora Juspodivm, 2016. P. 106-107.

¹⁴ IDEM. IBIDEM. P. 110.

¹⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: teoria e prática.** 7ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2014. P. 40.

humanos incorporados como direitos fundamentais. Salientando logo no *caput* do seu art. 1º que a República Federativa do Brasil constitui-se em um Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, o Estado brasileiro, vai além de uma mera obediência da organização política ao aparato normativo que rege a sociedade, mas está esculpido em uma gama de valores e princípios do aparato democrático que a Constituição de 1988 delimitou. Assim, a necessidade de proteção da primazia da Lei Maior se faz do ponto de vista prático pelo sistema constitucional processual brasileiro, que delimita que quando uma lei infraconstitucional, anterior à nova ordem Constitucional em vigor, está em dissonância para com esta, não deveria ser sequer recepcionada pela nova Constituição.

Entretanto, após promulgada uma nova Constituição e mesmo após a realização do aludido fenômeno da recepção, esse instituto do direito intertemporal pode ser relativizado mediante o ajuizamento de ação concentrada de constitucionalidade, qual seja, a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), mecanismo eficaz no combate ao ato normativo anterior à Constituição em vigor e que demonstra ser incompatível com a novel ordem por ela estabelecida.

Já em 2008, portanto antes do julgamento do Caso *Gomes Lund* pela Corte IDH o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) procurando uma resposta mais coerente para os fatos ocorridos nos anos de chumbo, interpôs a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153 perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

O objeto da ADPF nº 153¹⁶ focou-se na questão de direito interno ao impugnar o §1º do art.1º da Lei nº 6683/1979, para que seja dada sua interpretação conforme a Constituição brasileira em vigor de 1988. Nesse sentido, como explicado no início do presente capítulo, foi apontado que os crimes executados por agentes policiais e militares da repressão política, durante o regime castrense, não deveriam ter sido incluídos como crimes conexos a crimes políticos, mas sim deveriam ter sido encarados como crimes comuns passíveis de investigação e persecução penal sem que tivessem sido amparados por um instituto que extinguiu a punibilidade e não permitiu a persecução penal de uma conduta tida como criminosa.

¹⁶ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL- Conselho Federal – **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153.** Disponível: http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/ADPF_anistia.pdf. Acesso em: 29 de outubro de 2017.

Outro problema apontado consiste no fato de que a Lei da Anistia foi vaga, não chegando a definir o que seriam esses crimes relacionados aos crimes políticos, o que claramente denota uma estratégia para deixar ao judiciário o papel desta interpretação, violando, então, o princípio da legalidade penal que enuncia que “*não há crime sem lei anterior que o defina*”¹⁷.

O instituto da anistia, como enuncia a petição da ADPF nº 153, não apenas extingue a punibilidade como também descriminaliza uma conduta tida como criminosa, o que, portanto, faz com que a anistia não se refira a pessoas, diferente dos institutos da graça e do indulto, mas a crimes objetivamente definidos em lei, o que *in casu* conceder a anistia de modo amplo e irrestrito pela condição ou *status* pessoal do agente estatal viola também o princípio da isonomia.

Outrossim, há também violação ao princípio da isonomia quando considerando que nem todos são iguais perante a lei em matéria de anistia criminal, pois excetuam-se, conforme o parágrafo segundo do art.1º da supracitada lei, do gozo do referido benefício os indivíduos “*que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal*”, incluídos nesta categoria as pessoas que praticaram tais atos contra o governo, mas abrangendo uma anistia ampla, irrestrita e incondicionada aos agentes estatais, mesmo que estes cometessem atos contra a vida, liberdade e integridade pessoal de outrem em nome do Estado.

Ademais, ao promulgar a Lei da Anistia focou-se na divulgação que seria benéfica para os indivíduos que estivessem exilados do país pudessem retornar ao seu Estado natal. Contudo, a Lei da Anistia foi moldada unilateralmente conforme os interesses políticos dominantes, que eram daqueles militares que ainda ocupavam altos cargos e funções no governo, para assegurar que fosse evitada qualquer punição futura dos agentes estatais que praticaram crimes contra a humanidade.

Ainda resta a consideração, que foi invocado como fundamentos jurídicos em dispositivos do direito interno, a OAB tendo entre seus advogados o Professor Fábio Konder Comparato, os preceitos fundamentais constitucionais da isonomia (art. 5º, *caput*), direito à verdade (artigo 5º, inciso XXXIII) e os princípios republicanos,

¹⁷ BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 de novembro de 2017. Art. 5º, XXXIX “*não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal*”. No mesmo sentido é a redação do artigo primeiro do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o Código Penal brasileiro.

democrático (art.1º, parágrafo único) e da dignidade da pessoa humana (art.1, inciso III)¹⁸, para evidenciar que a Constituição Cidadã, como é conhecida a CRFB/1988 não recepcionou parcialmente a Lei da Anistia no que toca à impunidade de autores de crimes, em atuação em nome e com conivência do Estado, de lesa-humanidade.

Logo no voto do Ministro relator Eros Grau observar-se o conservadorismo do judiciário brasileiro, entendendo que caberia ao Poder Legislativo brasileiro a revisão da Lei da Anistia e não ao STF¹⁹. Denota-se, nesse momento, por meio de tal voto a não preocupação pela maioria da Suprema Corte Constitucional brasileira com a questão que versa sobre uma violação direta aos direitos humanos, preferindo adotar uma postura de autocontenção extremamente legalista quando em outros momentos justamente adotou uma postura ativista com fundamento no sistema de freios e contrapesos.

Não houve por parte do Ministro relator qualquer reflexão sobre a necessidade de o Judiciário brasileiro interpretar a lei da Anistia conforme os direitos humanos internacionais, preferindo remeter o problema ao Legislativo pátrio. Assim, o direito internacional dos direitos humanos não serviu para auxiliar a interpretação do direito interno. As obrigações internacionais do Brasil não foram mencionadas no voto do relator, pelo contrário, rechaçou-se a aplicação dos direitos humanos utilizando-se como argumento de autoridade a transcrição da opinião jurídica de Nilo Batista que sustenta que não é cabível o costume internacional penal²⁰.

O voto do Ministro Cezar Peluso, presidente do tribunal à época do julgamento da citada ação constitucional, baseou-se no perdão judicial ao afirmar que *“só o homem perdoa, só uma sociedade superior qualificada pela consciência dos mais elevados sentimentos de humanidade é capaz de perdoar. Porque só uma sociedade que, por ter grandeza, é maior do que os seus inimigos é capaz de sobreviver.”*²¹

¹⁸RAMOS, André Carvalho. Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (org). **Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P.180.

¹⁹ “Revisão de lei de anistia, se mudanças do tempo e da sociedade a impuserem, haverá --- ou não --- de ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário”. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Trecho do voto do Rel. Min. Eros Graus, ADPF 153. P. 61. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf153.pdf>. Acesso em: 27 de outubro de 2017.

²⁰ RAMOS, André Carvalho. Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (org). **Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P 183-186.

²¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515> Acesso em: 27 de outubro de 2017.

Contudo, ao fundamentar seu voto dessa forma, o então Ministro da Corte Constitucional brasileira deixa de lado toda uma construção de uma justiça de transição efetiva, permitindo-se desse modo “arquivar” fatos do passado não como um pensamento voltado a não repetição, mas como se passasse uma borracha no lado negro do passado brasileiro sem acarretar quaisquer responsabilidades às forças militares e agentes paramilitares que perseguiram, torturaram e mataram diversas pessoas em nome da “proteção do Estado e da sociedade” e da “segurança nacional”.

Nesse sentido, transcreve-se parte da decisão do STF ao se manifestar sobre a questão da validade da Lei da Anistia em sede da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153:

“O significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente. A interpretação do direito não é mera dedução dele, mas sim processo de contínua adaptação de seus textos normativos à realidade e seus conflitos. Mas essa afirmação aplica-se exclusivamente à interpretação das leis dotadas de generalidade e abstração, leis que constituem preceito primário, no sentido de que se impõem por força própria, autônoma. Não àquelas, designadas leis-medida (Massnahmegesetze), que disciplinam diretamente determinados interesses, mostrando-se imediatas e concretas, e consubstanciam, em si mesmas, um ato administrativo especial. No caso das leis-medida interpreta-se, em conjunto com o seu texto, a realidade no e do momento histórico no qual ela foi editada, não a realidade atual. É a realidade históricossocial da migração da ditadura para a democracia política, da transição conciliada de 1979, que há de ser ponderada para que possamos discernir o significado da expressão crimes conexos na Lei n. 6.683. É da anistia de então que estamos a cogitar, não da anistia tal e qual uns e outros hoje a concebem, senão qual foi na época conquistada. Exatamente aquela na qual, como afirma inicial, “se procurou” [sic] estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão. A chamada Lei da anistia veicula uma decisão política assumida naquele momento --- o momento da transição conciliada de 1979. A Lei n. 6.683 é uma lei-medida, não uma regra para o futuro, dotada de abstração e generalidade. Há de ser interpretada a partir da realidade no momento em que foi conquistada²².

²² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153** – Relator: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno. Data do julgamento: 29.04.2010 – Publicação no Diário de Justiça eletrônico: 05.08. 2010, ementa, p. 2-3.

Contudo, embora minoritários, houve dois votos pela procedência parcial da ADPF nº 153 pelos Ministros Lewandowski e Carlos Britto, este se detendo mais no aspecto de direito interno na interpretação que a Constituição brasileira de 1988 não teria entendido que caberia anistia aos autores de crimes hediondos e assemelhados. No voto do Ministro Lewandowski houve a menção à ampla possibilidade da punição, fundada no direito internacional, dos crimes de lesa-humanidade, fundamentando-se em diversos tratados de direitos humanos, inclusive a Convenção Americana de Direitos Humanos, expondo o dever de o Estado brasileiro investigar, processar e punir criminalmente os autores das violações graves de direitos humanos à época da ditadura²³.

Em conclusão, o STF ao julgar a ADPF no ano de 2010, reconheceu, por maioria de seus membros, como válida a Lei da Anistia sob o pressuposto de que a declaração de invalidade feriria a segurança jurídica, de modo que tal decisão solidificou ainda mais no direito interno a não punição dos agentes torturadores que praticaram crimes contra os direitos humanos ocorrido à época do regime de exceção.

Em momento posterior, especificamente em maio de 2014 foi proposta outra Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, a ADPF nº 320 pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) que teve um diferencial significativo ao abordar o controle de convencionalidade e questionar o descumprimento por parte do Estado brasileiro da sentença proferida pela Corte IDH no caso da Guerrilha do Araguaia,

Como tal ação está entrelaçada com a eficácia em âmbito de direito interno da sentença proferida pela Corte IDH no Caso *Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil*, incidindo diretamente o questionamento a respeito da eficácia vinculante das sentenças proferidas pela Corte IDH e a aplicação dos entendimentos do próprio Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) como um todo, sua abordagem será melhor delineada no tópico específico que trata de tal caso. Apesar disso, já se destaca que tal ação encontra-se parada, em uma clara demonstração de como o judiciário brasileiro, de um ponto de vista geral, é resistente na aplicação de entendimento emanado pelo SIDH.

É importante desde já ressaltar que a persecução penal a qual se fala não corresponde a uma “caça às bruxas”, mas como uma etapa necessária para empreender a responsabilização pelas graves violações de direitos humanos do período²⁴.

²³IDEM. P. 192-196.

²⁴ Nesse ponto faz-se o adendo que a primeira experiência de justiça de transição do mundo, que deu-se no pós Segunda Guerra Mundial com a derrocada do regime nazista na Alemanha e a implantação do Tribunal

Assim, diante de uma omissão estatal em tomar uma atitude adequada para a responsabilização dos agentes violadores de Direitos Humanos no período referente à Ditadura Militar brasileira, fez-se mister acionar o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), e como já explicitado não é a primeira vez que a Corte Constitucional brasileira permanece inerte quanto à revisão da Lei da Anistia.

Desde já ressalta-se que a CorteIDH não está funcionando como uma “quarta instância” na simples revisão judicial de sentenças locais desfavoráveis, mas tem o objetivo de promover o diálogo dos países signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos e que reconheceram a Jurisdição da CorteIDH, efetuando o controle de convencionalidade que já deveria ser feito pelos próprios operadores do direito em âmbito local.

Nesse diapasão, segue-se a discussão do controle de convencionalidade da Convenção Americana de Direitos Humanos sobre as violações praticadas pelo Estado e a questão da jurisprudência da Justiça de Transição em âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ponto este que será discutido a seguir.

2. O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Justiça de Transição

2.1 Consolidação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e as Ditaduras Militares na América Latina

É importante destacar que o próprio desenvolvimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), sistema que internacionalizou a proteção dos direitos humanos em âmbito regional, está intimamente relacionado com a temática da Justiça de Transição.

A ideia de um nível regional desvela que em áreas menores de proteção, próximas geograficamente e caracterizadas por certos elementos concomitantes, é mais fácil a obtenção de consenso de determinados direitos humanos, bem como sua interpretação e

Militar Internacional de Nuremberg, houve em um primeiro momento a instituição de tribunais para garantir uma persecução penal dos crimes nazistas e apesar das críticas ao Tribunal de Nuremberg ser taxado como Tribunal de Exceção não se pode desconsiderar que a justiça de transição estava dando seus primeiros passos e ainda sim houve a constatação de uma ampla defesa e de contraditório, não se configurando uma mera “caça às bruxas” (GALINDO, Bruno. Justiça de transição em sua gênese: a Alemanha pós-nazismo. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, UniCeub, vol. 14, nº 1, 2017. P. 389-391). Ocorre que, a passagem das ditaduras militares que assolaram a América Latina na segunda metade do século XX para a instituição de regimes democráticos, os países que sofreram com esses regimes autoritários só revisaram os institutos legislativos que ainda imperavam na nova ordem democrática através de provocação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e também tiveram consolidadas outras dimensões da justiça de transição após provocação para dinamizar as forças democráticas que estavam sendo instituídas.

estabelecimento dos mecanismos de proteção possíveis dentro do entorno socioeconômico e cultural compartilhado²⁵. Considerando que Ditaduras Militares e suas conseqüentes violações aos direitos humanos foram um contexto histórico comum nos países da América Latina nos meados do século XX, é de se considerar que esses países sofreram ou sofrem com problemas semelhantes advindos de tal período.

A criação de órgão especializado de proteção e promoção dos direitos humanos no âmbito da Organização dos Estados Americanos – OEA, que foi a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, deu-se em 1959, tendo como instrumento fundamental a Convenção Americana, em 1969²⁶. No período da entrada em vigor da Convenção, também conhecida como *Pacto de San José da Costa Rica*, em 1978, muitos dos Estados da América Central e do Sul eram governados por ditaduras, tendo como base de sua gestão, para uma manutenção no poder a longo prazo, uma política de violação sistemática de direitos humanos.

Na década de 1980 inicia-se, paulatinamente, o fim dos regimes ditatoriais na América Latina, em países como Argentina, Brasil, Chile e Peru, com o período da transição política aos regimes democráticos, em que se tem como contínuo esse processo de transição na consolidação efetiva do regime democrático²⁷.

Os primeiros casos que chegam ao SIDH têm, então, relação com as violações aos direitos humanos realizadas pelo próprio Estado, tendo este sistema regional de proteção aos direitos humanos construído, pela judicialização dos casos concretos, jurisprudências que versam sobre a questão de diversos países da América Latina.

Foi a partir do caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, caso que versa sobre a execução forçada de um militante da esquerda chilena pelos agentes do Estado no Chile no período ditatorial, que se inaugurou, formalmente, a doutrina do controle de convencionalidade no continente americano, com a decretação pela CorteIDH da

²⁵ REBUCCI, Mariana Alves. Transconstitucionalismo: as bases de um constitucionalismo global e breves notas sobre a experiência nacional no tema. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi (coord.) **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional regional e global**. Vol. VI. Curitiba: Juruá, 2015. P. 38.

²⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 5ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P. 881-882.

²⁷ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015. P.137-138.

inconvenção da lei da anistia chilena²⁸. Nesse sentido, pronunciando-se a CorteIDH em sua sentença da seguinte maneira:

“A Corte tem consciência de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, são obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas **quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato estatal, também estão submetidos a ela, o que os obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam diminuídos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e a seu fim e que, desde o início, carecem de efeitos jurídicos.** Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de “controle de convencionalidade” entre as normas jurídicas internas aplicadas a casos concretos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Nesta tarefa, **o Poder Judiciário deve levar em conta não apenas o tratado, mas também a interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo**”²⁹. (Sem grifos no original)

A partir deste caso foi explicitado o dever do Estado, que se torna parte de um tratado internacional, de ter seu ordenamento jurídico interno em conformidade com os tratados internacionais de direitos humanos. Vigorando, ainda, o princípio da interpretação conforme os direitos humanos, onde todos os juízes, autoridades públicas e operadores do direito que estiverem no exercício do controle de convencionalidade possuem o dever de interpretar os atos normativos internos à luz da proteção dos direitos humanos e como uma questão de ordem pública, os órgãos do Poder Judiciário nacional podem exercer *ex officio* o controle de convencionalidade³⁰.

Outrossim, não só as sentenças emitidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos vinculam o país a qual foi emitida a referida decisão, mas toda a jurisprudência consolidada da Corte que versem de matérias correlatas. As autoridades do judiciário local que possuem o dever de realizar essa interpretação dos atos normativos internos devem fazer em conformação com o arcabouço normativo de proteção aos direitos humanos, com o adendo que não deve haver uma interpretação estática limitada ao que dispõe o texto da Convenção Americana de Direitos Humanos, mas sim ocorrer em um sistema interpretativo dinâmico ao qual são considerados os precedentes da própria Corte

²⁸ PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. P. 329.

²⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arrelano e outros. Vs. Chile**. Exceções, preliminares, mérito, reparações e custas, §124. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

³⁰ PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. P. 331 e 339.

e outros tratados internacionais de direitos humanos em âmbito global ao qual o país é signatário, adotando sempre a interpretação que seja mais protetiva ou favorável ao indivíduo.

Nesse diálogo entre os sistemas regionais e globais de proteção aos direitos humanos, surge o respeito ao diálogo jurisdicional de tais sistemas, em específico os regionais, que consolidam o controle de convencionalidade, como um reflexo de um novo paradigma a nortear a cultura jurídica latino-americana na atualidade, da hermética pirâmide centrada no *State approach* à permeabilidade do trapézio centrado no *Human rights approach*³¹.

O controle de convencionalidade pode então ser entendido como o instrumento pelo qual se vale o órgão jurisdicional, seja interno ou internacional, para declarar a compatibilidade ou de não de uma norma frente às convenções internacionais de direitos humanos, constituindo uma relevante construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) voltada a conferir maior efetividade à proteção internacional dos direitos humanos³².

Em consonância, através de jurisprudências da CorteIDH advinda de decisões dos casos *Trabajadores demitidos do Congreso vs. Peru*, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia*, *Cabrera Garcia e Montiel Flores vs. México*, nasceu a figura do bloco de convencionalidade para a resolução da questão de responsabilidade internacional proposta para apreciação da Corte, devendo ser entendido como a utilização de um *corpus iuris* de Direito Internacional dos Direitos Humanos como parâmetro para o exercício de um controle jurisdicional de convencionalidade³³.

Outrossim, o controle de convencionalidade em âmbito local feito pelo judiciário faz-se fundamental, pois diante de um legislativo que edita normas contrapondo até direitos fundamentais, ocorre que não é sequer observado por este poder a edição da legislação interna em conformidade com tratados internacionais de direitos humanos.

³¹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional**. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 385.

³² LIRA, Yulgan Tenno de Farias Lira. **Controle de Convencionalidade: a tutela coletiva dos tratados internacionais de direitos humanos**. Ideia. João Pessoa, 2016. P. 32-34.

³³ GONÇALVES, Vinícius de Almeida de Almeida. **A figura do bloco de convencionalidade nas decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. v. 8, n. 2 / 2013. P. 399. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/10793/pdf>, Acesso em: 02/07/2017.

Ao integrar o bloco de constitucionalidade, a aplicação do conteúdo internacional dos tratados de Direitos Humanos passa a ser tarefa do judiciário local como um todo, abrangendo desde os juízes de primeira instância até o Tribunal Constitucional³⁴, que, no caso brasileiro, é o Supremo Tribunal Federal – STF. Contudo, há de considerar-se os desafios, dentre eles o hermetismo da atividade jurisdicional pátria. Embora exista um consenso formal em torno da ideia de direitos humanos, inserido na Carta Magna brasileira, não se faz uma análise na perspectiva de direito comparado, tampouco se considera que sua importância vai além de um pressuposto teórico³⁵, dotado de aplicabilidade efetiva.

Nesse ponto, faz-se o adendo que a conjuntura que muitos países da América Latina vivenciam atualmente é de instabilidade política e de retirada de direitos fundamentais. Logo, um judiciário que zele pela manutenção da proteção aos direitos humanos se faz *conditio sine qua non*, mas quando até este está corrompido pelo sistema e vedando o acesso a um devido processo legal eficaz, o ajuizamento de uma demanda perante o SIDH faz-se necessária.

Assim, em um momento em que diversos direitos fundamentais previstos na Carta Magna em vigor estão sendo desrespeitados, o controle de convencionalidade de Direitos Humanos esculpido na Convenção Americana e em sua jurisprudência sequer são realizados em âmbito interno, o que levou a uma nova interposição de uma demanda da revisão da Lei da Anistia brasileira perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, recentemente sendo admitido perante a Corte, que é o Caso *Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*.

No que toca à jurisprudência internacional dos direitos humanos outro ponto que merece destaque refere-se ao que seriam crimes contra a humanidade, também conhecidos como crimes de lesa-humanidade, importantes principalmente pelo fato do Brasil ter ratificado diversos tratados de direitos humanos, tais como, o Pacto

³⁴ REBUCCI, Mariana Alves. Transconstitucionalismo: as bases de um constitucionalismo global e breves notas sobre a experiência nacional no tema. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi (coord.) **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional regional e global**. Vol. VI. Curitiba: Juruá, 2015. P. 42.

³⁵ REBUCCI, Mariana Alves. Transconstitucionalismo: as bases de um constitucionalismo global e breves notas sobre a experiência nacional no tema. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi (coord.) **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional regional e global**. Vol. VI. Curitiba: Juruá, 2015. P. 42.

Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Inumanos ou Degradantes.

Tais crimes tem sua formação base vinculada aos “princípios de Nuremberg”, que remontam aos Princípios de Direito Internacional reconhecidos pelo Estatuto e pela Sentença do Tribunal de Nuremberg em 1950, tais princípios reúnem e confirmam o status de direito imperativo ou *ius cogens* que nesse momento já tinha a proibição dos crimes contra a humanidade, dando os elementos bases para o que hoje entende-se por crime de lesa-humanidade, como o caráter a natureza de atos inumanos que envolvam os atos integrantes dessa categoria, tendo que não há uma taxatividade de tais atos, e que os atos inumanos são dirigidos contra a população civil³⁶.

Hodiernamente a Corte Interamericana de Direitos Humanos já tem sedimentado em suas sentenças a definição do conceito de crimes de lesa-humanidade. O julgamento do Caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*³⁷, além de como já enunciado ter sido precursor de normas paramétricas do controle de convencionalidade, foi também pioneiro na integração do conceito de crimes contra a humanidade no âmbito do SIDH, destacando também a imprescritibilidade desses crimes como fundamento em norma internacional consuetudinária. Nesse sentido, por meio da consolidação de jurisprudência sobre a questão, a CorteIDH entendeu que se está diante de um crime contra humanidade quando:

“i) comete-se um ato inumano em sua natureza e caráter; ii) quando esse ato é cometido como parte de um ataque sistemático ou generalizado; iii) quando esse ataque responde a uma política que não necessariamente deve haver sido adotada de maneira formal; e iv) quando o ataque é dirigido contra população civil. Adicionalmente, a Corte Interamericana foi expressa em assinalar que a partir do Estatuto do Tribunal de Nuremberg de 1945 ficou estruturada a noção

³⁶ International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. **Parecer técnico sobre la naturaleza de los crímenes de lesa humanidad, la imprescriptibilidad de algunos delitos y la prohibición de amnistías**. Disponível em: www.palermo.edu/derecho/centros/pdf-ictj/ICTJ_parecer.pdf. Acesso em: 27 de outubro de 2017.

³⁷ Nessa sentença a CorteIDH considerou, tendo como parâmetro os princípios de Nuremberg que os crimes contra humanidade “*la Corte reconoce que los crímenes contra la humanidad incluyen la comisión de actos inhumanos, como el asesinato, cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Basta que un solo acto ilícito como los antes mencionados sea cometido dentro del contexto descrito, para que se produzca un crimen de lesa humanidad (...)*Dicha prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de *ius cogens*, y la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general.”. P. 45. §§96 e 99. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

de crime contra a humanidade e que a proibição de cometer tais crimes, como uma norma de *ius cogens*, ficou também acolhida neste Estatuto”³⁸.

Nesse contexto, não se olvida que no âmbito do Caso *Almonacid Arellano* houve uma execução extrajudicial, um assassinato, como fruto da perseguição estatal de setores da população civil que eram contrários a ditadura militar chilena, fato semelhante aos casos brasileiros demandados na CorteIDH, os casos Gomes Lund e Vladimir Herzog.

Assim, há uma obrigação geral, em consonância com o artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, de perseguir, investigar e punir os responsáveis por crimes de lesa-humanidade, obrigação esta que nasce desde o próprio momento da ratificação da Convenção e é exigível no tocante a fatos constitutivos deste tipo de violações e crimes, mesmo que cometidos antes da ratificação da Convenção pelo respectivo Estado e sua vigência³⁹. Ademais, a Corte sedimentou o caráter inadmissível e inaplicável da prescrição em tais casos também com fundamento em uma norma internacional consuetudinária, pouco importando se o país é signatário da Convenção da ONU sobre a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade⁴⁰.

Cabe o adendo que o Comitê de Direitos Humanos, em sua Observação Geral nº31, assinalou que nos casos em que funcionários públicos ou agentes do Estado tenham cometido tortura ou outros tratamentos cruéis, inumanos ou degradantes, tais como privações sumárias arbitrarias de vida, os Estados Partes do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos não poderão eximir os autores de tais violações aos direitos humanos de sua responsabilidade jurídico pessoal⁴¹.

³⁸ International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias *In* Revista anistia – política e justiça de transição. Ministério da Justiça. – N. 1(jan. / jun. 2009). -- Brasília : Ministério da Justiça , 2009. P. 362. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/anistia/anexos/2009revistaanistia01.pdf>. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

³⁹ International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias *In* Revista anistia – política e justiça de transição. Ministério da Justiça. – N. 1(jan. / jun. 2009). -- Brasília : Ministério da Justiça , 2009. P. 383-384. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/anistia/anexos/2009revistaanistia01.pdf>. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

⁴⁰ PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. P. 341.

⁴¹ International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias *In* Revista anistia – política e justiça de transição. Ministério da Justiça. – N. 1(jan. / jun. 2009). -- Brasília : Ministério da Justiça , 2009. P. 362. Disponível em:

No mesmo sentido se posicionou a CorteIDH em outros casos⁴² que se seguiram em outros países tratando de questões correlatas à justiça de transição e invalidade ou modulação de efeitos de leis de autoanistia para perseguição, já que o ponto fulcral é que os crimes de lesa humanidade são delitos para os quais a anistia não pode ser concedida.⁴³

2.2 Caso Gomes Lund vs. Brasil

Antes de adentrar propriamente no caso Vladimir Herzog que foi encaminhado ao SIDH, é importante tecer algumas considerações do *Caso Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil*, pois a análise deste caso é de extrema importância por ser a primeira decisão da CorteIDH que condenou o Estado brasileiro por violar os direitos humanos também no que toca à manutenção da impunidade dos agentes estatais e paraestatais torturadores do período da ditadura militar brasileira⁴⁴, levantando, nesse sentido, a questão da revisão da Lei da Anistia Local.

Como já mencionado, o SIDH tem vasta jurisprudência consolidada no campo da justiça de transição, especificamente sobre a invalidade dos efeitos das Leis locais de Anistia que perpetuam a impunidade dos países ao não processar e punir os responsáveis pelas práticas de torturas no período de exceção da segunda metade do século XX. Vários países do continente latino-americano não só cumprem à risca as decisões da Corte

<http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/anistia/anexos/2009revistaanistia01.pdf>. Acessado em: 28 de outubro de 2017. P.387.

⁴² Não sendo um posicionamento isolado do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, mas está em consonância com as considerações proferidas sobre a temática do Secretário-geral das Nações Unidas, que em seu relatório O Estado de direito e a justiça de transição nas sociedades que sofrem ou sofreram conflitos, indicou que as normas sobre direitos humanos e justiça penal internacional, que “representam princípios de aplicação universal, adotados sob os auspícios das Nações Unidas, estabelecem os limites normativos da participação das Nações em apoio ao Estado de direito e à justiça, entre eles, “o de que os acordos de paz aprovados pelas Nações Unidas nunca possam prometer anistias por crimes de genocídio, de guerra ou de lesa-humanidade ou infrações graves dos direitos humanos (ONU, Relatório do Secretário-geral sobre o Estado de direito e a justiça de transição nas sociedades que sofrem ou sofreram conflitos, S/2004/616 de 03 de agosto de 2004, § 10), recomendando ainda que se rejeite a anistia em casos de genocídio, crimes de guerra ou crimes de lesa-humanidade, incluídos os delitos internacionais relacionados com etnia, gênero e sexo, e se garanta que nenhuma anistia concedida anteriormente constitua um obstáculo para levar a juízo perante qualquer Tribunal criado ou assistido pelas Nações Unidas (ONU, Relatório do Secretário Geral sobre o Estado de Direito e a justiça de transição nas sociedades que sofrem ou sofreram conflitos, S/2004/616 de 03 de agosto de 2004, § 64.c.) In International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias In Revista anistia – política e justiça de transição. Ministério da Justiça. – N. 1(jan. / jun. 2009). -- Brasília : Ministério da Justiça , 2009. P. 362. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/anistia/anexos/2009revistaanistia01.pdf>. Acessado em: 28 de outubro de 2017. P. 392.

⁴³ IDEM. IBIDEM. P. 388.

⁴⁴ Outras dimensões da justiça de transição foram abordadas na sentença, mas por questões metodológicas do presente trabalho ter como foco o eixo da justiça material, como já destacado, essas outras dimensões não serão tão aprofundadas.

quando são partes, como vêm afinando sua jurisprudência local com a da CorteIDH, ao exemplo da Argentina e do Chile que já revisaram as suas leis de anistia⁴⁵ e instauraram a investigação e processos criminais contra os torturadores do período ditatorial.

Para que uma demanda seja admitida no Sistema Interamericano de Direitos Humanos faz-se necessário a existência de que o caso concreto a ser analisado tenha um impacto do ponto de vista estratégico e que sirva de parâmetro de controle de convencionalidade para outros casos, em especial do país que está sendo julgado pela Corte, já que nem todos os casos necessariamente que são levados à Comissão são admitidos ou encaminhados à Corte por aquela.

O SIDH para admitir um caso faz então uso de um parâmetro intitulado litígio estratégico, ferramenta há muito usada no campo da advocacia dos direitos humanos, em que há uma mobilização direcionada através de casos que são escolhidos como ferramentas para a transformação da jurisprudência dos tribunais e formação de precedentes, para alcançar mudanças sociais, seja por meio de mudanças legislativas ou de políticas públicas⁴⁶.

Dessa forma, o objetivo da demanda não se restringe a uma justiça individual, apenas à solução do caso concreto, como a reparação da vítima, mas busca, primordialmente, o impacto social que o caso paradigma pode trazer para outros em âmbito local, em um verdadeiro direito de interesse público, em especial no caso do campo da justiça transicional de revisar leis locais que geram situações de exclusão e perpetuação de violação de direitos humanos⁴⁷, como foi a discussão do Caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil*.

O Caso *Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil*, também conhecido como *Guerrilha do Araguaia vs. Brasil*, chegou ao SIDH após treze anos de tramitação no âmbito local sem que houvesse resultado da ação interna ajuizada por vinte e dois familiares de desaparecidos políticos na Guerrilha do Araguaia, um agrupamento de membros do Partido Comunistas do Brasil (PCdoB), a maioria advindos de lideranças estudantis, que

⁴⁵ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Crimes da ditadura militar e o “Caso Araguaia”: aplicação do direito internacional dos direitos humanos pelos juízes e tribunais brasileiros. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (org). **Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P. 53.

⁴⁶ CARDOSO, Evorah Lusci Costa. **Litígio Estratégico e Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. P. 39-41.

⁴⁷ IDEM. IBIDEM. P. 41-50.

se insurgiram contra a ditadura militar e foram para o estado do Pará, na expectativa de arregimentar forças para, por meio da ação armada derrubar o regime militar⁴⁸.

A situação da Guerrilha do Araguaia foi considerada à época, entre os anos de 1972 e 1975, situação de alta periculosidade por parte do regime repressor então vigente, criando uma verdadeira operação de guerra para dizimar o grupo, com uma grande desproporção entre as forças de guerrilha e as forças de repressão, usando estes, técnicas de torturas, execuções sumárias e desaparecimentos forçados⁴⁹.

Passados trinta anos dos fatos supracitados o governo brasileiro manteve-se praticamente inerte, sendo várias as tentativas em âmbito local dos familiares das vítimas de fazer justiça perante a situação dos seus entes desaparecidos, o que ensejou a propositura de uma petição pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e o *Human Rights Watch/Amerericas*, em nome dos desaparecidos no contexto da Guerrilha do Araguaia e de seus familiares, à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 1995, admitido em 2001 perante a mesma e em 2009⁵⁰ encaminhado à Corte que proferiu a sentença em 2010.

O Caso da Guerrilha do Araguaia envolveu o tema da justiça de transição e suas quatro dimensões, o direito à memória e à verdade, o direito à reparação das vítimas e de seus familiares, reformas institucionais para a democracia e o adequado tratamento jurídico aos crimes cometidos no período repressor⁵¹.

Sendo divulgado pela mídia que os pleitos principais da petição encaminhada à comissão concernem a situação de buscar o paradeiro dos corpos desaparecidos e de combater a própria impunidade, que impera desde o regime militar, e manteve-se na mesma situação mesmo após instaurada a democracia com a Constituição brasileira em vigor de 1988.

Conquanto a essa última situação, de combater a impunidade e de adaptar o direito interno ao estabelecido na CADH e na jurisprudência da CorteIDH, é que a decisão do *Caso Gomes Lund e outros vs. Brasil* se relaciona ao estudo do caso Vladimir Herzog, pois o presente trabalho tem o intento de ater-se, por questões de limitação de espaço

⁴⁸ GENRO, Luciana. **Direitos Humanos: O Brasil no banco dos réus**. São Paulo: LTr, 2012 P.61.

⁴⁹ IDEM. IBIDEM. P. 61.

⁵⁰ GENRO, Luciana. **Direitos Humanos: O Brasil no banco dos réus**. São Paulo: LTr, 2012. P. 62.

⁵¹ PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. P. 422.

textual, à justiça material, sem contudo menosprezar as outras dimensões já que o conjunto da efetivação de todos os eixos da justiça de transição são essenciais para a efetividade do novo regime democrático.

Analisando a sentença da Corte na decisão do Caso *Gomes Lund* esta concluiu que a Lei da Anistia brasileira “carece de efeitos jurídicos”⁵² e que o Brasil tem o dever de superar obstáculos processuais do direito interno que obstaculizam a efetivação dos direitos humanos e o cumprimento das obrigações que o país firmou ao ratificar e ao incorporar ao direito interno a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Nesse sentido, é a interpretação do parágrafo primeiro do art. 1º da Convenção Americana de Direitos Humanos, que enuncia a obrigação dos Estados de respeitar os direitos nela previstos, garantindo o seu livre e pleno exercício. Não pode, assim, como fez o Brasil, querer se eximir de suas obrigações com alegações genéricas que a decisão da corte no que se refere à Lei da Anistia viola os princípios da legalidade, da coisa julgada e da não irretroatividade da lei penal em *mallan parte*.

É interessante destacar que o STF, para firmar o entendimento de não aplicação da decisão da Corte para revisão da Lei da Anistia reiterou a tese que a Convenção Americana de Direitos Humanos goza de status supralegal, mas ainda inferior à Constituição, e sob a égide dos princípios constitucionais não poderia ser mudada a interpretação que até então vigora sobre a Lei da Anistia. Tal posicionamento reitera um positivismo exacerbado que legitima a perpetuação que crimes contra a humanidade não sejam punidos, é o que Anthony Pereira⁵³ intitulou de legalidade autoritária.

Não só provocada a questão sobre a revisão da Lei da Anistia em plano internacional, em âmbito local, como já mencionado, foi ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153, sendo julgado improcedente a ação, dentre tantos os argumentos utilizados pela Corte Constitucional brasileira houve a fundamentação de que não caberia ao Judiciário rever o acordo político que, na transição do regime militar para a democracia, resultou na anistia

⁵² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil**. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

⁵³ PEREIRA, Anthony. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o Estado de Direito no Brasil, no Chile e na Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. *Passim*.

de todos aqueles que cometeram crimes políticos e conexos a eles no Brasil entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979⁵⁴.

Ocorre que, em 2008, em caso paradigmático para incorporação efetiva dos tratados internacionais sobre direitos humanos no direito interno, o STF usou como pressuposto de validade a Convenção Americana de Direitos Humanos para que o depositário infiel não mais se sujeitasse a prisão civil, revogando tacitamente um dispositivo da Constituição da República de 1988 que previa a prisão civil só cabível em caso de dívida alimentícia e depositário infiel, para apenas ser hodiernamente para caso de dívida alimentícia. Editando, inclusive, uma Súmula Vinculante nº 25 sobre a matéria.

É importante ressaltar que o posicionamento firmado pelo STF quanto ao status normativo conferido à Convenção Americana de Direitos Humanos não foi de todo unânime. Em uma apertada votação de 5 (cinco) votos a 4 (quatro) prevaleceu a tese que os tratados que versem sobre direitos humanos incorporados ao direito interno antes da EC 45/2004, que inseriu o §3º no art. 5º da CF/1988 para conferir aos tratados internacionais que versarem sobre direitos humanos aprovados mediante quórum específico tratamento de emenda constitucional, estão acima das leis ordinárias mas abaixo da Constituição, em uma posição de supralegalidade.

Contudo, merece destaque outros posicionamentos como o do Ministro Celso de Melo no HC 87.585/TO e de grande parte da doutrina que fundada no art. 5º, §2º, da CF antes da reforma do judiciário com a EC 45/2004, em que os tratados que versem sobre direitos humanos são incorporados no direito interno como normas materialmente constitucionais⁵⁵.

Outro ponto que também merece destaque é que após o proferimento da sentença do caso *Gomes Lund* da Corte IDH em 2010, o Brasil, embora tenha cumprido alguns pequenos pontos contidos na sentença da Corte em outras dimensões da justiça de transição como direitos à memória e à verdade, se manteve totalmente inerte no que toca aos aspectos específicos já abordados para revisão da lei da Anistia. Razão que levou o

⁵⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515> Acesso em: 27 de outubro de 2017.

⁵⁵GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Crimes da ditadura militar e o “Caso Araguaia”: aplicação do direito internacional dos direitos humanos pelos juízes e tribunais brasileiros. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (org). **Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P. 64

partido político brasileiro PSOL a ingressar no dia 15 de maio de 2014 com uma ADPF no Supremo Tribunal Federal para que esta Corte Constitucional reconheça a validade e o efeito vinculante da decisão, em sua totalidade para incluir a imposição de revisão da lei da anistia, proferida pela CorteIDH no caso da Guerrilha do Araguaia.

De logo, já diferencia-se a ADPF 153, que já foi tratada no primeiro capítulo quando se falou do aspecto interno da Lei da Anistia brasileira, não existindo nenhum conflito entre esta, que já foi julgada pelo STF e a ADPF 320, proposta em 2014 pelo PSOL. Embora tenham as duas Ações de Descumprimento de Preceito Fundamental tratado da Justiça de Transição, tem pretensões diversas.

O objetivo da ADPF 153, proposta pelo Conselho Federal da OAB, era que o Supremo Tribunal Federal adotasse uma interpretação da Lei da Anistia em conformidade com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de forma excluir, com base no direito interno e em conformidade com texto Constitucional em vigor, o alcance da proteção de impunidade dos agentes da ditadura, mais relacionado essa ADPF a um controle de constitucionalidade. Já na ADPF 320, o objetivo da demanda é obter do STF o reconhecimento da validade e do caráter vinculante da decisão proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil*, tratando-se mais de um controle de convencionalidade. Assim deixa-se claro que não há que se falar em qualquer conflito ou violação ao princípio do *ne bis in idem*⁵⁶.

Faz-se a consideração de que embora o Brasil tenha aderido à jurisdição da CorteIDH e as decisões proferidas por ela serem vinculantes o Estado brasileiro tem se mostrado omissos no papel de cumprimento das regras do direito internacional humanitário, principalmente por um conservadorismo exacerbado do judiciário e não observar o contexto global hodierno de diálogos entre sistemas constitucionais e entre o Estado nacional e cortes internacionais de direitos humanos.

Passada essa análise fundamental do Caso da Guerrilha do Araguaia perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, passa-se para o foco propriamente do Caso *Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*.

⁵⁶ PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. P. 443.

3. Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil

3.1 Pressuposto da interposição do caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Desde que Vladimir Herzog foi encontrado morto, em uma cela de prisão do DOI-CODI de São Paulo em 1975, diversas foram as tentativas em âmbito do direito nacional para que se declarasse o seu homicídio pelos agentes do DOI-CODI e a consequente persecução penal dos seus torturadores. Contudo, passados mais de trinta anos, todas essas tentativas em âmbito local demonstraram ser infrutíferas, sob o principal argumento que a Lei da Anistia constituiu um óbice para tal fim, o que resultou na interposição do caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Partindo dessa casuística recente da tramitação do *Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil* no Sistema Interamericano de Direitos Humanos irá ser feita uma análise do relatório de admissibilidade, do relatório de mérito e da audiência pública sobre o caso que tramitou na Corte em 24 de maio do corrente ano, já que até a entrega deste trabalho a sentença ainda não foi proferida. Com enfoque nas consequências que o julgamento do caso pode repercutir em âmbito de precedente internacional vinculante no direito brasileiro.

Em informe anual da relatoria para liberdade de expressão a Comissão IDH destacou a informação que recebeu, em janeiro de 2009, que a justiça brasileira de primeiro grau ordenou encerrar as investigações para apurar a morte do jornalista Vladimir Herzog, ocorrida no período da ditadura militar brasileira, afirmando que a ação penal havia prescrito e que não havia possibilidade de considerar o delito como um crime contra a humanidade⁵⁷.

Nota-se, então, que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, em 2009, estava acompanhando a situação da impunidade do caso Vladimir Herzog, ano este que foi interposto a petição sobre o presente caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Como já mencionado anteriormente, em 2010 a Corte IDH emitiu a sentença do caso Gomes Lund vs. Brasil, o primeiro caso sobre matéria de Justiça de Transição a qual

⁵⁷ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/monitoreo/informe%20anual%202009%201%20esp.pdf>. Tradução Livre. Acesso em: 13/08/2017.

o Brasil foi sentenciado por uma Corte Internacional de Direitos Humanos, ao qual ficou-se inerte o estado brasileiro na revisão da Lei da Anistia.

Nesse contexto de perpetuação da impunidade, diversas tentativas em âmbito do direito interno de se fazer imperar a persecução penal dos torturadores de Vladimir Herzog lograram sem êxito, o que resultou na atitude dos familiares do jornalista, Clarice, Ivo e André Herzog, esposa e filhos respectivamente, peticionarem, por meio de instituições habilitadas, à Comissão IDH.

No Relatório nº80/12⁵⁸ foi admitida, pela Comissão IDH a petição P-859-09, em 10 de julho de 2009, contra a República Federativa do Brasil, apresentada pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL/Brasil), pela Fundação Interamericana de defesa dos Direitos Humanos (FIDDH), pelo Centro Santo Dias da Arquidiocese de São Paulo e pelo Grupo Tortura Nunca mais de São Paulo na qual se alegou a responsabilidade internacional do Estado brasileiro pela detenção arbitrária, tortura e morte do jornalista Vladimir Herzog em 1975 e a contínua impunidade dos fatos, em decorrência da lei da anistia nacional promulgada na ditadura e pelos próprios militares.

Quanto à competência, resta comprovado a competência *ratio temporis*, que será melhor abordada em momento posterior no ponto das alegações do Estado, já que o mesmo suscitou a sua ausência. Ainda há de se considerar que há no presente caso competência *ratione loci* por se tratar de fatos ocorridos no território Brasileiro, consoante o artigo 29 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Há *competência ratione personae* pois Vladimir Herzog, vítima do caso, encontravam-se, a todos os momentos, sob a jurisdição do Estado demandado. Por fim, há competência *ratione materiae* pela razão de que os fatos em apreço configura, em violações a direitos tutelados pela Convenção Americana de Direitos Humanos, conforme dispõe o seu artigo 63.2⁵⁹.

⁵⁸ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório de admissibilidade nº80/12. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879FondoPt.pdf>. Acesso em :13/08/2017.

⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Garibaldi Vs. Brasil**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C No. 203, §19; BRASIL. Decreto Presidencial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 29 de outubro de 2017. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS..**Caso Las Palmeras versus Colômbia**. Exceções Preliminares. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C Nº 67, par. 34; CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Garibaldi versus Brasil**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C Nº 203, par. 17, e CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Manuel Cepeda Vargas versus Colômbia**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C Nº 213, par. 35.

Desta forma, a Corte IDH detém competência em razão do tempo, do lugar, das pessoas e da matéria para julgar o Caso *Vladimir Herzog*. Ainda nesse sentido, uma vez que o caso não foi submetido a qualquer outro órgão ou mecanismo internacional de proteção dos Direitos Humanos, não há o que se falar da ocorrência de litispendência internacional (artigo 46.1, “c”, da Convenção). Também não se configura a *res judicata* (artigo 47. “d”, da Convenção), que, consoante a jurisprudência desta Corte, exige identidade de partes, de objeto (fatos) e de fundamento legal, o que restou comprovado⁶⁰.

3.2 Posição dos peticionários

Foi salientado pelos peticionários no Relatório nº 80/12 interposto à Comissão IDH o contexto das atrocidades que ocorreram no regime de exceção brasileiro da segunda metade do século XX em consonância com os fatos do caso concreto. Oportuno destacar que embora se esteja falando de uma vítima, a decisão da Corte IDH servirá como precedente para outros casos correlatos, seguindo a lógica do litígio estratégico, de violência que ocorreram em âmbito de uma prática sistemática de detenções arbitrárias, com torturas e por vezes execuções extrajudiciais contra todo o indivíduo que se insurgisse contra os atos do governo opressor, em uma afronta ao direito basilar de liberdade de expressão⁶¹.

Essa retaliação que ocorreu no Brasil entre o período de 31 de março de 1964 até 1985 dava-se contra qualquer membro da sociedade civil que emitisse opiniões contrárias ao sistema ditatorial ou fizesse um ponderamento crítico sobre a situação, de modo a mover o aparato estatal e paramilitar contra advogados, estudantes, membros da Igreja Católica contrários às práticas opressoras, líderes sindicais e jornalistas, formadores de opinião pública, que foi o caso de Vladimir Herzog.

Pelo que foi alegado pelos peticionários, Herzog, jornalista diretor do canal de televisão “TV Cultura”, era visto pelo regime militar como um “inimigo de Estado”, pelo

⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Baena Ricardo e outros (270 trabalhadores Vs. Panamá) Vs. Panamá**. Exceções Preliminares. Sentença de 18 de novembro de 1999. Série C No. 61, §53.

⁶¹ Nesse sentido por interposto um *Amicus Curiae* no Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil pela organização internacional de direitos humanos “ARTIGO 19” que é voltada a proteção e promoção do direito à liberdade de expressão e acesso a informação pública. Disponível em: <http://artigo19.org/centro/wp-content/uploads/2017/06/Amicus-Curiae-ARTIGO-19-Vladimir-Herzog-vs.-Brasil.pdf>. Acesso em: 08/10/2017.

principal motivo de ter publicado, em 1974, uma reportagem que analisou a primeira década do golpe militar brasileiro.

Cabe a consideração que em setembro de 1975, o jornalista Cláudio Marques, através de sua coluna semanal no jornal “Shopping News”, realizou diversos ataques contra Herzog e a equipe por ele chefiada, apontando para o suposto conteúdo comunista das transmissões que coordenavam no canal de televisão “TV Cultura”⁶².

Outro ponto de destaque é que no contexto histórico da ditadura militar em 1973, é deflagrada pelo Centro de Informações do Exército, com largo auxílio do DOI-CODI, principalmente do DOI-CODI/SP, a *Operação Radar*, uma iniciativa de repressão direcionada especificamente para à perseguição de militantes do PCB, que resultou na prisão, tortura e morte de diversos opositores à ditadura, todos de alguma forma conectados ao Partido Comunista Brasileiro. Estima-se que, de abril de 1974 a fevereiro de 1976, foram mortas pelo comando dos dirigentes estatais no contexto desta Operação pelo menos 19 pessoas, 11 delas dirigentes do PCB⁶³

Em 09 de outubro, o então deputado José Maria Marin pelo partido político ARENA, dedica discurso na Assembleia Legislativa de São Paulo a criticar duramente a TV Cultura e sua equipe, a qual acusa de comunista. Para que pudesse “voltar a reinar a tranquilidade nos lares”, exige ação imediata por parte do governo do Estado. Tem-se que este discurso contribuiu para que Herzog, o qual jamais exerceu cargo de direção no PCB, fosse enquadrado na mira da operação estatal empenhada na perseguição ao Partido⁶⁴.

Quinze dias depois da manifestação pública de Marin, em 24 de outubro de 1975, Vladimir Herzog foi procurado em seu local de trabalho por dois agentes do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) de São Paulo, que convocaram o jornalista para prestar declarações na sede desse órgão, tendo Herzog comparecido espontaneamente na sede do

⁶²Instituto Vladimir Herzog. **Biografia de um jornalista. Londres e de volta ao Brasil.** São Paulo. Disponível em <http://vladimirherzog.org/biografia>. Acesso em: 29 de outubro de 2017.

⁶³BRASIL, Comissão Nacional da Verdade. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade, vol. 1, parte 2: As estruturas do Estado e as graves violações de direitos humanos.** 2014. Pg. 158. Disponível em http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf Acesso em: 29 de outubro de 2017.

⁶⁴KFOURI, Juca. **Os discursos de Marin.** Uol, 26 jun. 2012. Disponível em <http://blogdojuca.uol.com.br/2012/06/os-discursos-de-marin> Acessado: 29 de outubro de 2017.

órgão no dia seguinte, em 25/10/1975, quando foi arbitrariamente detido, sem ordem de autoridade judicial competente.

Era prática comum, em tal período, a aparência de que reinava um regime amparado em uma suposta legalidade, quando na verdade detenções arbitrárias sem qualquer pressuposto judicial ou acompanhadas por autoridade competente eram a regra. Na tentativa de fazer com que fossem extraídas delações de esquemas contra o governo, que pela maioria das vezes sequer existiam, torturas, físicas e psicológicas eram realizadas pelos agentes estatais, as quais muitas vezes acarretavam na morte do encarcerado diante da brutalidade que era submetido, como aconteceu *in casu*.

No mesmo dia que Herzog se apresentou, em 25 de outubro de 1975, o comandante do DOI/CODI divulgou publicamente, em momento posterior, que aquele havia morrido em sua sela, presumidamente em decorrência de suicídio. As alegações poderiam ter passado impune se vários indícios probatórios não atestassem a impossibilidade de cometimento de suicídio pelo jornalista, como pelo fato que a sua altura era maior do que a estrutura da janela onde supostamente teria se suicidado com o cinto de pano do seu uniforme de prisão.

O conhecimento público da sua morte foi um marco simbólico para a conscientização da população brasileira em geral da prática generalizada de tortura que os presos políticos eram submetidos. Figura conhecida por seus atos pacifistas de acreditar na conquista da democracia através da via pacífica, o seu assassinato verberou ainda mais que era apenas uma falácia o disseminado pelo regime militar que os opositores ao governo eram todos comunistas com viés terroristas de subjugar o povo brasileiro a um regime análogo ao da URSS. Muitas vezes o ato de se insurgir contra as violações de direitos humanos e apoiar uma política com abertura mais democrática era suficiente para enquadrar os insurgentes como “inimigos do Estado e da sociedade”.

Em uma busca incessante, logo após o conhecimento da morte da vítima, houve a provocação por parte de seus familiares para a realização de uma investigação, que se deu através do Inquérito Policial Militar (IPM) nº 1.173/75, o qual foi constatado pelas autoridades militares que a morte da vítima deu-se por suicídio mediante enforcamento, posteriormente levando a investigação policial militar a ser arquivada pela Justiça Militar em 08 de março de 1976.

Conquanto aos depoimentos em sede do Inquérito Policial Militar nº 1.173/75, faz-se a ressalva que os jornalistas George Duque Estrada e Rodolfo Konder foram ouvidos nesse inquérito e afirmaram, muitos anos após prestarem depoimento neste IPM, que seus depoimentos foram inverídicos dada a pressão que sofreram dos militares e do risco que havia de serem torturados caso falassem a verdade, ocorrendo clara coação moral o que compromete a imparcialidade⁶⁵.

Ademais, o dever estatal de investigar os casos de tortura com imparcialidade não foram seguidos, conforme preceitua a Convenção contra Tortura⁶⁶ e a Convenção Interamericana Contra Tortura⁶⁷, já que as autoridades não devem ter conexão hierárquica ou institucional com os implicados, devendo prestar seu serviço com independência, e *in casu* o inquérito sobre a morte de Herzog foi supervisionado no âmbito da Polícia do Exército por um general que era superior hierarquicamente ao diretor do DOI-CODI- SP, o Tenente Coronel Audir Maciel, também descumprido a imparcialidade pelo motivo que a jurisdição militar não é o foro competente para investigar e, se necessário, julgar e punir os autores de violações de direitos humanos⁶⁸

Diante dessa negativa de acesso à justiça e de uma investigação apurada, os familiares da vítima, Clarice Herzog, a viúva, e seus filhos, Ivo e André Herzog, interpuseram uma Ação Declaratória Civil nº136/76, com base em elementos que indicavam que houve dissimulação pelos agentes estatais ao atribuírem o suicídio como causa da morte da vítima, principalmente tendo no conjunto probatório depoimentos de outros presos políticos que estavam no mesmo período nas dependências do DOI/CODI

⁶⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 71/15, Caso 12.879.** Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015, p. 22.

⁶⁶DECRETO Nº 40, de 15 de fevereiro de 1991, promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Artigo 12: Cada Estado-parte assegurará que suas autoridades competentes procederão imediatamente a uma investigação imparcial, sempre que houver motivos razoáveis para crer que um ato de tortura tenha sido cometido em qualquer território sob sua jurisdição. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0040.htm. Acesso em: 05/11/2017.

⁶⁷ DECRETO No 98.386, de 09 de dezembro de 1989, promulga a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Artigo 8º: Os Estados Partes assegurarão a qualquer pessoa que denunciar haver sido submetida a tortura, no âmbito de sua jurisdição, o direito de que o caso seja examinado de maneira imparcial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm. Acesso em: 05 de novembro de 2017.

⁶⁸ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 71/15, Caso 12.879.** Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015, p. 30-32 e 41; CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Radilla Pacheco v. México.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. 2009, Série C, n. 209, para. 272-278.

em São Paulo e ouviram a vítima ser torturada até a morte. Foi assim pleiteado a responsabilidade da União Federal pela detenção arbitrária, a tortura e a consequente morte da vítima, bem como solicitaram a respectiva indenização.

Não chega a todo ser desconsiderado o fato que a sentença do caso foi prolatada em 28 de outubro de 1978, e que mal passado um ano, em 28 de agosto de 1979 foi sancionada a Lei nº 6.683, a Lei da Anistia brasileira.

É importante destacar que os familiares de Herzog não se mantiveram inertes nestes 32 anos que passaram da sua morte, buscando incessantemente a reparação e a busca pela persecução penal dos responsáveis pela tortura e morte da vítima da repressão do regime militar. Em 1992 o Ministério Público do Estado de São Paulo solicitou a Polícia Civil que iniciasse investigação após a notícia de fato advinda da publicação da revista “Isto É, Senhor”, em 25 de março de 1992, um oficial que trabalhou no DOI/CODI de São Paulo à época do regime repressor, de codinome “Capitão Ramiro”, declarava que havia interrogado a suposta vítima nesse estabelecimento militar e que participara da sua morte.

Contudo, o ex-agente do DOI/CODI, “Capitão Ramiro”, impetrou *habeas corpus* perante a Quarta Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), tendo por consequência a determinação deste de arquivar a investigação policial sob o escudo da Lei da Anistia. Embora tenha o Ministério Público de São Paulo apelado desta decisão, o Superior Tribunal de Justiça confirmou o acórdão proferido pelo TJSP em 18 de agosto de 2013.

Diante de todo o acervo fático exposto, passar-se-á a uma análise dos dispositivos legais apontados nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos na petição de interposição do caso ora analisado à Comissão IDH e sua consequente admissão.

Segundo as alegações apresentadas, os fatos constituíram violações aos artigos I, XVIII, XXV e XXVI da Declaração Americana sobre Direitos Humanos; aos artigos 1, 2, 5, 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e dos artigos 1,6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

Após ser recebida a petição, suas partes pertinentes foram transmitidas ao Estado em 27 de março de 2012, que respondeu através de notas recebidas em 29 de maio, 20 de maio e 18 de junho de 2012, as quais foram transmitidas aos peticionários, enviando estes,

informações adicionais em 16 de julho de 2012, posteriormente repassadas ao Estado que em último ato enviou informações adicionais em 1º de outubro de 2012, em ato contínuo repassadas aos peticionários⁶⁹.

Obedecido o contraditório e ampla defesa na manifestação das partes, o relatório nº 80/12⁷⁰, em 08 de novembro de 2012, a Comissão IDH declarou a admissibilidade da petição conquanto aos artigos da Declaração Americana de Direitos Humanos para declarar esta petição admissível no que refere à suposta violação dos direitos protegidos nos artigos I (direito à vida, à liberdade, à segurança e integridade da pessoa) IV (direito de liberdade de investigação, opinião, expressão e difusão), XVIII (direito à justiça) e XXV (direito de proteção contra prisão arbitrária; nos artigos 5.1 (direito à integridade pessoal), 8.1 (garantias judiciais) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana, em conexão com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento; e nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. A Comissão só não declarou admissível no que diz respeito ao art. XXVI da Declaração Americana de Direitos Humanos, que se refere a um direito a um processo regular.

Uma análise mais apurada de tais dispositivos legais impugnados e reconhecidos no Relatório de Admissibilidade nº80/12 da ComissãoIDH se faz necessário, principalmente, tendo como principal foco a Convenção Americana de Direitos Humanos, associando essa análise ao contexto fático apresentado e as nuances do contexto brasileiro.

Primeiramente, parte-se do exame dos artigos iniciais, com a base jurídica da Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo praxe que quando há violações aos direitos humanos esculpidos neste tratado internacional passa pelo descumprimento prévio ao seu art. 1.1, quanto à obrigação do Estado parte respeitar os direitos nela previstos, e também muitas vezes é descumprido o art. 2º, da Convenção, esta também conhecida como *Pacto de San José da Costa Rica*, quando o Estado parte da Convenção não adequa as disposições de direito interno em consonância com a Convenção.

⁶⁹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório de Admissibilidade n. 80/12**, Disponível em: <https://cidh.oas.org/annualrep/2012port/BRAD859-09PO.DOC>. Acesso em: 13/08/2017

⁷⁰ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório de Admissibilidade n. 80/12**. Disponível em: <https://cidh.oas.org/annualrep/2012port/BRAD859-09PO.DOC>. Acesso em: 13/08/2017

É *conditio sine qua non* para os países que ratificaram e incorporaram a Convenção Americana de Direitos Humanos cumprir a obrigação como Estados-parte de respeitar e garantir o pleno exercício dos Direitos Humanos, como assim preceitua o art. 1º da CADH⁷¹. Significando, assim, que os Estados que assumiram o compromisso de adotar a Convenção passam a obrigar-se em relação à normatividade que nela se contém, no sentido que se autolimitam em sua soberania em prol de respeitar os direitos humanos em sua máxima efetividade⁷².

Mais especificamente, o art. 2º da Convenção dimensiona que as normas constitucionais devem estar em consonância com a Convenção, e os Estados-parte devem introduzir modificações no direito interno que assegurem o fiel cumprimento das obrigações assumidas perante a Convenção.

Nesse diapasão de não estar em consonância com a Convenção Americana de Direitos Humanos que a Lei da Anistia brasileira, a Lei nº 6.683/1979, constituindo uma lei de autoanistia, o que viola diretamente os Direitos Humanos, imperando hodiernamente como válida no território brasileiro, embora seja claramente inconvençional.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos, como já mencionado, possui vasta jurisprudência conquanto ao dever de o Estado revogar, ou ao menos modular a interpretação da Lei vergastada, para que não seja óbice à compatibilidade com o preceituado nos direitos humanos, entendendo que tais leis carecem de efeitos jurídicos *ab initio* (Caso Barrios Altos Vs. Peru, ponto resolutivo n.4) e que “*tais ‘leis’ não passam de uma aberratio juris acobertadora de criminosos e perpetradoras de crimes bárbaros e inescrupulosos, que violam a consciência coletiva mundial e não merecem ter lugar no mundo contemporâneo*”⁷³.

O caso supracitado, *Barrios Alto vs. Peru*, onde foi firmado pela primeira vez o entendimento, em sede de decisão da corte que as leis da anistia não devem ser um

⁷¹ PIOVESAN, Flávia. **Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado**. São Paulo: Editora DPJ, 2008. P. 1163-1164.

⁷² GOMES, Luís Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários À Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. 4ª Ed. 2013. P.20.

⁷³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 71/15, Caso 12.879**. Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015. Disponível em: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acesso em: 29/08/2017.

obstáculo para a persecução penal dos agentes torturadores, enunciando a Corte na sua sentença que:

“São inadmissíveis as disposições de anistia, as disposições de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e punição dos responsáveis por graves violações de direitos humanos, tais como tortura, execuções sumárias, extralegais ou arbitrárias e desaparecimentos forçados, todas elas proibidas por violar direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos” (Mérito, §1º)

Assim, é importante destacar que essa judicialização e persecução em âmbito criminal dos violadores dos direitos humanos no período autoritário são indispensáveis para que uma justiça de transição seja efetivada. Investigar, identificar e punir os responsáveis são pressupostos básicos para que as vítimas e familiares tenham um efetivo acesso à justiça. Sendo um direito garantido pela CADH, a qual todo país signatário tem o dever de obedecer e estabelecer seu ordenamento interno em consonância com tal tratado internacional, não podendo usar de artifícios internos para estabelecer óbices à efetivação dos direitos humanos.

Ademais, em outro caso paradigmático, *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, já comentado em outro ponto, referente à lei de autoanistia do regime ditatorial de Pinochet, a CorteIDH seguiu o mesmo entendimento.

Nesse interim, faz-se a consideração da importância da eficácia prática do dispositivo segundo do *Pacto de San José da Costa Rica*, visto que um Estado que ratifica um tratado internacional e o incorpora em seu direito interno não pode se imiscuir do compromisso firmado no plano internacional.

Assim, defende Valério Mazzuoli⁷⁴ que a desconformidade do direito doméstico como estabelecido pela Convenção tornam inválidas as disposições internas incompatíveis, sustentando o autor que a ordem de adaptação do direito interno aos ditames internacionais vem de um patamar superior à legislação estatal, pois o comando do art. 2º da Convenção Americana em comento é superior aos comandos das leis internas infraconstitucionais brasileiras, por entender se encontrarem os tratados de direitos humanos alçados ao nível constitucional no Brasil, independente do quórum qualificado

⁷⁴ GOMES, Luís Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários À Convenção Americana Sobre Direitos Humanos** - 4ª Ed. 2013. P. 26

do §3º do artigo 5º da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988. Visto que os direitos humanos incorporados por tratados internacionais gozam do status de normas materialmente constitucionais, pois a própria Constituição brasileira em vigor os inclui em seu bloco de constitucionalidade.

Partindo para uma análise do art.5º da CADH, que versa sobre o Direito à integridade pessoal, vê-se como um dos pontos fulcrais das violações nos regimes autoritários que os países do continente americano vivenciaram na segunda metade do século XX. Tal questão foi um ponto tão sensível nos regimes democráticos que estavam se reestruturando na América Latina que foi desde já evidenciado nos seus textos constitucionais como norma constitucional originária.

A Constituição da República Federativa brasileira de 1988 estabeleceu como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana em seu art. 1º, inciso III, fazendo ecoar no artigo 5º do texto constitucional, dispositivo que sintetiza os direitos e deveres individuais e coletivos, expressamente proibindo também a tortura, assim como o tratamento cruel, desumano e degradante (inciso III) e impõe o respeito à integridade física do preso (inciso XLIX).

Ora, demonstra-se que a Constituição brasileira em vigor repudia qualquer prática de tortura, incluindo contra o indivíduo encarcerado, o que fomenta o debate de por que a lei da Anistia brasileira foi recepcionada com a nova ordem constitucional? Como um texto normativo elaborado em um período ditatorial e com ranços de um regime antidemocrático pode ser recepcionado em uma nova ordem constitucional que preza pela valoração dos direitos humanos?

Nesse contexto, o dispositivo 5 (Direito à integridade pessoal) da CADH se relaciona com os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Americana para Prevenir e Punir a Tortura e aos artigos I (Direito à vida, à liberdade, à segurança e integridade da pessoa) e XXV (Direito de proteção contra prisão arbitrária) da Declaração Americana de Direitos Humanos. Dessa forma, restou configurado que a prisão arbitrária, tortura e execução do jornalista Vladimir Herzog constituí uma grave violação de direitos humanos⁷⁵.

Vale também o destaque que a regra de proibição à tortura encontra amparo em outros tratados internacionais. A definição de tortura foi muito bem exposta na

⁷⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório de Mérito 71/15. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879FondoPt.pdf>. Acesso em :13/08/2017. P. 33.

Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, elaborada em 1984, no âmbito da Organização das Nações Unidas, e ratificada pelo Brasil em 1991. Tortura, segundo esta convenção, é “qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais são infligidos internacionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões”⁷⁶. Ademais, o Tribunal Penal Internacional, o qual o Brasil ratificou em 2002⁷⁷ e está referenciado na CRFB/1988, considerou a tortura como crime contra a humanidade e também considerado imprescritível⁷⁸.

Nesse sentido, a jurisprudência da CorteIDH é bastante clara ao defender a proibição à tortura como obrigação *erga omnes*, ou seja, é uma regra vinculante a todos os Estados, que segundo o entendimento de Cançado Trindade, ex-juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos e juiz da Corte Internacional de Justiça, são “*atinentes à proteção dos seres humanos devidas à comunidade internacional como um todo*”⁷⁹.

Outrossim, para a CorteIDH proibição à tortura é uma norma de caráter *jus cogens*, também chamado de norma imperativa do direito internacional, sendo uma obrigação reconhecida pela comunidade internacional como um todo. Para Cançado Trindade⁸⁰ a ideia de *jus cogens* adveio do fracasso do positivismo jurídico e do monopólio estatal da titularidade de direitos, situações estas que não protegeram seres humanos de grandes barbáries, tais o nazismo. Desta forma, o Brasil está obrigado a aceitar a norma de proibição à tortura em seu ordenamento jurídico, restando provado por perícia realizada

⁷⁶ DECRETO Nº 40, de 15 de fevereiro de 1991, promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Artigo 1º. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0040.htm. Acesso em: 05/11/2017.

⁷⁷ DECRETO nº 4.388/02, de 25 de setembro de 2002, que promulga o Estatuto do Tribunal Penal Internacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 05/11/2017.

⁷⁸ Art. 7. 1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

(...)

f) Tortura;

(...)

⁷⁹ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos, Vol. II**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 417.

⁸⁰ IDEM. IBIDEM. p. 414.

pela Comissão Nacional da Verdade que Vladimir Herzog foi brutalmente torturado e assassinado no DOI-CODI/SP.

Outrossim, resta salientar que aplicabilidade da Convenção Americana para fatos ocorridos antes, *in casu* a morte do jornalista deu-se em 1975, da incorporação da CADH no direito interno pátrio em 1992 é justificada por se tratar de uma violação continuada de direitos humanos. Conquanto a Declaração Americana de Direitos Humanos o SIDH afirmou que este instrumento é fonte de obrigações internacionais para todos os Estados membros da OEA.

A prisão de Herzog desde sua origem padeceu de qualquer garantia do devido processo legal, tendo sua prisão sido precedida de qualquer mandado de prisão emitido dentro de uma investigação criminal por um juiz competente. O jornalista não soube o motivo e razões da prisão no momento que ocorreu, não foi posto à disposição de um juiz competente, para fossem efetuadas as diligências necessárias para o controle jurisdicional.

Em relação aos artigos 8 e 25 da Convenção, respectivamente versando sobre as garantias e a proteção judicial, infere-se que diante de um processo em tramitação no direito interno há cerca de quarenta anos, é patente a violação em âmbito estatal a um processo jurisdicional em tempo razoável, como uma verdadeira negação ao acesso à justiça, principalmente tendo em conta que tais violações são cometidas pelo próprio Estado parte da Convenção que é o Estado brasileiro.

Entende a Corte que nenhuma atividade por parte do Estado pode desrespeitar a dignidade humana, em que para existir um devido processo legal é indispensável que possa fazer valer seus direitos de forma efetiva em um tempo hábil. A demora prolongada em chegar a alcançar a efetividade dos direitos humanos acaba por constituir uma violação das garantias judiciais⁸¹

Um grande passo foi dado com a promulgação da Lei nº 9.140/95, na qual o Estado brasileiro reconheceu sua responsabilidade pelas mortes e pelos desaparecimentos ocorridos durante o período do regime militar. Após sucessivos atos, como a criação da Comissão Especial sobre Mortos e desaparecidos políticos, divulgação do livro e relatório dessa comissão, denota-se o compromisso do Estado brasileiro com uma das vertentes da

⁸¹ PIOVESAN, Flávia. **Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado**. São Paulo: Editora DPJ, 2008. P. 1204-1210

Justiça de Transição. Contudo, um ponto fulcral para a efetivação da Justiça de Transição em âmbito nacional é deixado de lado pelo Estado brasileiro ao negar e impor barreiras à persecução penal dos agentes violadores de direitos humanos no período de exceção.

Nesse sentido, como já apontado em momento anterior, são quatro dimensões básicas para composição do processo de justiça de transição: a) buscar a verdade e garantir o direito à memória; b) promover políticas de reparação às vítimas e seus familiares afetados pela violência; c) a dimensão das reformas das instituições; e d) processar, julgar e punir violadores dos direitos humanos.

Quanto a essa última dimensão é que se percebe uma dificuldade de real efetivação de uma Justiça de Transição no território brasileiro, e faz-se a crítica que a Constituição brasileira em vigor, apesar de pode ser encarada em um primeiro momento como uma Constituição nominalista como preceituado por Karl Loewenstein⁸² pela dinâmica do processo político não ter se adaptado às suas normas, está hodiernamente incorrendo em um processo de semantização. Tal constatação foi apontada tendo em vista que passados quase trinta anos da entrada em vigor da Carta Magna brasileira de 1988, denota-se que pontos do texto constitucional passam a serem tratados como irrelevantes no processo político, enfraquecendo o próprio sentido de democracia ao ainda manter no ordenamento jurídico nacional institutos ditatoriais, o que a partir do quadro esquemático proposto pela professora espanhola Szmolka Vida⁸³ faz com que o regime político brasileiro atual tenda ao autoritarismo.

3.3 Posição do Estado brasileiro

É importante frisar que a análise das alegações do Estado, no Relatório de Admissibilidade nº 80/12 e no Relatório de Mérito nº 71/15, será realizada sob a ótica de uma perspectiva crítica.

Primeiramente, o Estado brasileiro alega que não incorreu em omissão a respeito dos fatos denunciados na petição encaminhada à Comissão IDH, salientando até que formalmente reconheceu sua responsabilidade pela morte e detenção da suposta vítima

⁸² GALINDO, Bruno. **Constitucionalismo e justiça de transição: em busca de uma metodologia de análise a partir dos conceitos de autoritarismo e democracia**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, EdUFMG, no. 67, jul./dez., 2015. P. 95.

⁸³ IDEM. IBIDEM. P. 94.

em 1996 através da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, incluindo um relato no livro “Direito à Memória e à Verdade” produzido por esta Comissão da trajetória profissional de Vladimir Herzog.

Sustentou, ainda, a República Federativa do Brasil que promove medidas de reparação e não repetição, e que concedeu a reparação monetária a sua viúva Clarice Herzog, apoiou a criação do “Instituto Vladimir Herzog” e que em 16 de maio de 2012 promoveu a criação da Comissão Nacional da Verdade, instituída mediante a Lei nº 12.528, de 18 de novembro de 2011.

Contudo, como já mencionado, a justiça de transição para ser plenamente efetivada não basta que uma outra ou outra dimensão tenha sido posta em prática, mas todos os objetivos enunciados por Louis Bickford devem ser trabalhados em sua totalidade como um conjunto pelo Estado em sua nova configuração democrática. Não pode o Estado tentar se eximir de qualquer responsabilização apontando que efetiva providências quanto ao esclarecimento da verdade e perpetuação da memória, quando se mantém inerte no campo processual e penal⁸⁴.

Conquanto aos requisitos de admissibilidade impugnou primeiramente a questão da competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) *ratio temporis* para examinar supostas violações da Convenção Americana de Direitos Humanos ou da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, visto que afirma que as supostas violações foram consumadas previamente à ratificação desses instrumentos pelo Brasil, ratificadas tais Convenções no plano nacional em 24 de setembro de 1992 e 6 de setembro de 1989, respectivamente. Assim, o Brasil alega que a

⁸⁴ O Estado brasileiro tende a sustentar que foi firmado em âmbito jurisprudencial pátrio que além da Lei da Anistia ter sido declarada como válida e recepcionada em sua integralidade, de acordo com o entendimento do STF, que já se operou a coisa julgada formal mesmo em se tratando de uma justiça incompetente, já que o caso de Vladimir Herzog tramitou perante a Justiça Estadual quando na verdade a competência seria da Justiça Federal pelos agentes do DOI-CODI estarem na condição equivalente de funcionários públicos da União. Contrário ao entendimento pátrio o Procurador da República Marlon Weichert, em pronunciamento da Audiência pública do Caso Vladimir Herzog promovida pela Corte IDH em 24/05/2017, afirmou que não há que se falar de coisa julgada pelo arquivamento promovido pela Justiça Estadual do estado de São Paulo por se tratar de justiça incompetente para julgar a questão da responsabilização da morte de Vladimir Herzog. Nesse sentido, destacou o Procurador da República que a coisa julgada geralmente é reconhecida quando ocorre a prescrição ou por atipicidade, jamais por excludente de culpabilidade e que não há precedentes que a Anistia é formadora de coisa julgada material quando reconhecida por justiça absolutamente incompetente. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Audiencia Pública Caso Herzog y otros Vs. Brasil. 24 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/galeria-multimedia>. Acesso em: 05 de novembro de 2017.

ratificação de ambos os instrumentos ocorreu posteriormente aos atos de tortura em face de Vladimir Herzog, que se deram em 1975.

Contudo, como restou bem destacado na análise de competência feita pela ComissãoIDH, para os fatos que possam ser considerados como uma situação continuada de violação de direitos, de forma que mesmo que os fatos ocorrem antes da vigência das Convenções no direito nacional, sua perpetuação se protraí no tempo, dando legitimidade para que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos tenha competência *ratio temporis* para examinar a petição.

Ademais, foi ressaltado no Relatório de Admissibilidade nº 80/12 que: “*as alegações dos peticionários relativas a esses instrumentos se referem à continua impunidade dos fatos, que supostamente persiste até essa data, em virtude da Lei de Anistia brasileira, bem como sua incompatibilidade com a Convenção Americana*”⁸⁵.

Ainda foi apontado pelo Estado que com a promulgação da Lei da Anistia brasileira esgotou todos os recursos da jurisdição interna, impossibilitando as iniciativas para promover a persecução penal dos responsáveis pela morte da vítima.

Nesse ponto, que posteriormente vai ser mais aprofundado, merece o respaldo que o próprio Brasil reconhece o obstáculo que a Lei da Anistia representa para a efetivação de direitos humanos, servindo de escudo para que o Estado nacional não efetive os Compromissos firmados no âmbito internacional.

A Comissão Interamericana de Direitos humanos já se pronunciou de maneira reiterada a respeito da admissibilidade de petições que se referem a leis da anistia, como a exemplo das leis da anistia do Uruguai e do Peru.

A comissão frisou, ainda, que no Relatório de Mérito sobre a petição nº 11.552, o envolvendo o caso da Guerrilha do Araguaia, a ComissãoIDH determinou que “*a investigação e sanção penal dos responsáveis [pelas violações contra as vítimas] ‘está impossibilitada pela Lei da Anistia ainda vigente’*”⁸⁶. Tal caso, como já tratado em

⁸⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 71/15, Caso 12.879.** Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015 Disponível em: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acessado em: 06/09/2017.

⁸⁶ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso 11.552 Julia Gomes Lund e outros vs. Brasil. §110 P. 44 Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/demandas/11.552%20Guerrilha%20do%20Araguaia%20Brasil%2026mar09%20PORT.pdf> Acesso em: 29/10/2017.

momento anterior, foi o primeiro caso versando sobre a temática de justiça de transição ao qual o Brasil foi sentenciado, contudo em desrespeito a sentença da CorteIDH ainda não investigou, processou ou puniu penalmente os responsáveis pelas violações de direitos humanos cometidos no regime militar.

Sob uma linha argumentativa falaciosa que a petição deve ser considerada inadmissível por tentar leva a crer foi apresentada extemporaneamente, deixando, então, de atender os requisitos dispostos nos arts. 41.1.b e 32.2 da Convenção Americana.

Nessa toada, é verdade que o artigo 46.1 da CADH exige que o Poder Judiciário nacional tenha emitido uma decisão de última instância, contudo, existem exceções a essa regra geral, no próprio parágrafo segundo do art. 46 da CADH salienta que a exigência de esgotamento dos recursos internos não será exigida quando não houver lei interna que resguarde o direito violado, ou quando não foi permitido o acesso à jurisdição por meio da via recursal à suposta vítima, ou quando houve demora na emissão de uma decisão final sobre o caso sem razões válidas que o justifiquem⁸⁷.

Sobre este último ponto, cabe destacar que a demora na emissão de uma sentença terminativa sem que exista uma justificação válida configura-se no problema *lato sensu* do acesso à justiça, sendo inacessível a Justiça que não cumpre sua função dentro de um prazo razoável⁸⁸.

4. Repercussões do Caso Vladimir Herzog vs. Brasil

Embora até a data de entrega do presente trabalho ainda não tenha sido proferida a sentença do caso *Vladimir Herzog vs. Brasil*, se discutirá a seguir uma possível consequência em âmbito nacional da repercussão do caso em comento no que se refere a evolução da justiça transicional brasileira, em específico no que toca ao seu aspecto material de revisão da Lei da Anistia.

Nesse sentido, após todo o amparo internacionalista já mencionado, a análise em comento será pautada nos avanços do plano nacional em um contexto prático e de

⁸⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Sistema de Petições e Casos: Folheto informativo**, 2010, p. 7-8, disponível em : http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf. Acesso em: 05 de novembro de 2017 P. 7-8.

⁸⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988. P. 20-21.

maturação do Estado brasileiro no que toca a uma maior consonância com as práticas de direitos humanos de uma forma eficaz.

Como já mencionado, são diversas dimensões para que a justiça de transição seja efetivada de forma que o regime democrático se consolide, de modo que não guarde resquícios do período autoritário. Observa-se algumas tentativas de consolidar parte das dimensões da justiça de transição no contexto democrático brasileiro após da Constituição de 1988, tais quais a criação de espaços para preservar a memória dos fatos ocorridos no período da ditadura militar brasileira⁸⁹, reparação às vítimas e familiares da repressão militar⁹⁰ e as reformas institucionais⁹¹.

Cabe nesse interim destacar que as leis de autoanistia ou extinguir a punibilidade de crimes *jus cogens*, violam não só o acesso à justiça dos familiares das vítimas, mas a uma própria política de uma transição definitiva de um regime autoritário para um democrático.

Observa-se que o Brasil na verdade adota de uma política de esquecimento quanto à ditadura militar, como se tentasse “apagar com uma borracha” esse período da história brasileira, o que significa que ao não cumprir uma justiça transição efetiva em todas as suas dimensões dá vez ao aparecimento de outro período de exceção diante da fraca solidificação da democracia.

O Estado brasileiro ao ter incorporado medidas de anistias aos autores de violações de direitos humanos, mostra-se um intento de esquivar-se do cumprimento do eixo da justiça material, argumentando que efetiva uma política justiça de transição

⁸⁹ A título ilustrativo no estado de Pernambuco há alguns projetos de reparação da memória e da verdade do período da ditadura militar, como a existência de placas em ambientes que funcionaram como prisões onde ocorreram torturas e assassinatos de presos políticos, tal qual a placa fixada na sede do Centro de Direitos Humanos do Ministério Público de Pernambuco, que funciona na Avenida Visconde de Suassuna no bairro de Santo Amaro na cidade do Recife, com os nomes dos revolucionários que resistiram à Ditadura Militar e foram presos naquele local no período repressor brasileiro enquanto ele funcionava como prisão. Há também um monumento símbolo da memória brasileira sobre o golpe de 1964 erguido na rua da Aurora da capital pernambucana.

⁹⁰ Pode-se citar a Comissão da Anistia que há cerca de 16 anos procede indenizações monetárias às vítimas e familiares do período autoritário militar brasileiro, bem como a realização de Caravanas de Anistia, por entender o dano que a ditadura militar à vida de vários cidadãos, entendendo que essas indenizações representam o custo que o Estado tem que pagar no âmbito econômico para devolver o valor que foi subtraído do patrimônio das pessoas atingidas diretamente pela Ditadura Militar.

⁹¹ Nesse ponto há ainda uma certa dificuldade de efetivação prática, já que envolve uma questão mais profunda da modificação das estruturas estatais e não-estatais que ainda permanecem com ranços ditatoriais, mas que mesmo assim ainda denota-se uma preocupação de setores da sociedade em efetivar políticas de reestruturação para um sistema mais democrático, como ocorrer com as críticas ao modelo atual de violência que impera na polícia militar e as violações aos direitos humanos no sistema carcerário.

através de reparações financeiras às vítimas e seus familiares e construção de alguns monumentos que se referem ao período da ditadura militar. Contudo, como já restou evidenciado, a justiça de transição só se efetiva plenamente quando todas as suas dimensões são consolidadas, em compatibilidade com as normas internacionais dos direitos humanos.

Especial destaque dá-se conquanto ao eixo da verdade, no seu esclarecimento em âmbito histórico e judicial, como a abertura dos arquivos estatais do período de exceção. A criação da Comissão Nacional da Verdade (CNV) pela Lei nº 12528/2011 e a sua instituição em 16 de maio de 2012⁹² está diretamente relacionada, como exposto no site oficial da CNV⁹³, ao fato de que em 2010 o Brasil foi condenado na Corte Interamericana de Direitos Humanos em ação movida por organizações de direitos humanos e pelos familiares de mortos e desaparecidos na Guerrilha do Araguaia.

Nesse diapasão, a construção dessa providência de efetivação da dimensão do esclarecimento da verdade com relação ao período da ditadura militar brasileira teve o Sistema Interamericano de Direitos Humanos uma importante função de provocação do Estado brasileiro ao proferir em 2010 a sentença referente às violações de direitos humanos relacionadas à Guerrilha do Araguaia.

Contudo, como já mencionado, o Brasil se manteve inerte conquanto a qualquer modificação da Lei para que se possibilite a persecução dos agentes torturadores dos direitos humanos no período repressor. A dimensão da justiça de transição no que se refere ao seu aspecto material, e porque não dizer penal, é então a que se mostra mais relegada de todos os eixos no contexto brasileiro atual.

Efetivar parte dos eixos de medidas de justiça transição, por vezes apenas para dar um respaldo internacional, e relegar um de seus pontos, tal importante quanto as demais dimensões, e comumente efetivado em primeiro plano, acarreta sérias consequências na consolidação da democracia. Nesse aspecto, há de fazer-se a consideração que o Brasil passa no momento atual por sérios problemas de violações sistemáticas a ordem democrática e aos direitos humanos, o que com base na teoria da professora Szmolka

⁹² COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Disponível em: <http://www.cnv.gov.br/institucional-acesso-informacao/a-cnv.html>. Acesso em: 26 de outubro de 2017.

⁹³ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. <http://www.cnv.gov.br/institucional-acesso-informacao/a-cnv/57-a-instalacao-da-comissao-nacional-da-verdade.html>. Acesso em: 26 de outubro de 2017.

Vida poderia ser considerado na zona cinzenta que beira a um autoritarismo disfarçado de democracia, por deter desta apenas seus aspectos formais.

A manutenção da Lei da Anistia não pode ser encarada como um pensamento unívoco da sociedade e das instituições estatais. Do ponto de vista do legislativo vale a consideração que alguns projetos de leis foram propostos, tais quais a PL 573/2011⁹⁴ e a PLS 237/2013⁹⁵ com o mesmo objetivo de retirar a anistia concedida aos crimes praticados por agentes públicos contra os opositores do regime militar.

Em âmbito de ações constitucionais, já foram ajuizadas duas Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental, já mencionadas, a ADPF nº 153 pela OAB, e a ADPF nº 320 proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), ainda encontrando-se esta última em tramitação, que questiona o não cumprimento da sentença da CorteIDH no caso Gomes Lund e o controle de convencionalidade do caso em comento pelo Estado brasileiro.

Também vale a consideração que setores do Ministério Público Federal, por meio da 2ª Câmara de Coordenação Criminal alterou a sua perspectiva sobre o tema da anistia em 2011, pois à época da ADPF 153 o então Procurador Geral da República Roberto Gurgel expressamente adotava a posição de pro-impunidade aos crimes de lesa-humanidade perpetrados por agentes estatais na época da ditadura militar⁹⁶. O novo Procurador Geral da República Rodrigo Janot em 2014⁹⁷, emitiu um parecer favorável a revisão parcial da Lei da Anistia na ADPF nº 320⁹⁸, sustentando que as graves violações aos direitos humanos cometidas no período repressor da ditadura militar são

⁹⁴ PROJETO DE LEI Nº 573/2011. O qual encontra-se parado, aguardando designação de relator da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) Conforme informação oficial do site da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=493311>. Acessado em 27 de outubro de 2017.

⁹⁵ PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 237/2013 Tendo sido rejeitado pela da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), conforme parecer emitido em 2015. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4163229&disposition=inline>. Acessado em: 27 de outubro de 2017.

⁹⁶ TORELLY, Marcelo. Gomes Lund vs. Brasil Cinco Anos Depois: Histórico, impacto, evolução jurisprudencial e críticas. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord.) **Impactos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Jurisprudência do STF**. Salvador: Editora Juspodivm, 2016. P. 555.

⁹⁷ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Informações disponíveis em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/pgr-defende-nao-aplicacao-de-parte-da-lei-da-anistia>. Acessado em 27 de outubro de 2017

⁹⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=5102145&tipoApp=.pdf. Acessado em: 27 de outubro de 2017.

imprescritíveis, necessitando-se rever parcialmente a aplicação da Lei da Anistia diante da necessidade de cumprimento pelo Estado brasileiro da sentença da CorteIDH no caso Gomes Lund e a consequente perseguição penal dos agentes militares anistiados⁹⁹.

Lembrando que tal dimensão da justiça material é fundamental para que novas violações de direitos humanos não tendam a se repetir, o que no contexto brasileiro atual já observa-se o reaparecimento de indivíduos que clamam a volta de um regime autoritário, em específico da ditadura militar, o que denota que o Brasil tem dificuldades em consolidar como um regime democrático de sua forma plena e tende a nuances de um regime autoritário¹⁰⁰.

Ademais, não se pode desconsiderar as constantes reformas legislativas e executivas para a supressão de direitos fundamentais¹⁰¹, a retirada de uma presidente democraticamente eleita sem fundamentação idônea e mais beirando a pura perseguição política, a manutenção de um governo com índices de reprovação nunca antes vistos denotam que a democracia brasileira não se consolidou de uma forma plena, apontando-se a ausência de uma justiça de transição efetivada em todas suas dimensões como uma

⁹⁹ Também não se pode desconsiderar o fato que em 2014, antes de ser Procurador Geral da República, a atual PGR Raquel Dodge manifestou-se também favoravelmente a revisão da Lei da Anistia com uma questão prioritária. Defendendo imediatamente anterior a sua sabatina no Senado a revisão da Lei da Anistia para que seja dada uma punição aos agentes do Estado que praticaram atrocidades nesse período.

¹⁰⁰ O fenômeno de que nações fragilizadas, por crises econômicas, políticas e institucionais são passíveis de ascensão de um regime autoritário ou totalitário já é um fato consolidado. Nesse sentido faz-se alusão ao filme alemão realizado e escrito por David Wnendt e produzido recentemente em 2015 por Lars Dittrich Christopher Müller, “Er ist wieder da”, baseado em livro homônimo de Timur Vermes cuja tradução em português ficou “Ele está de volta”. O filme retrata bem, em forma de comédia, o fato hipotético de Hitler voltar para Alemanha em pleno século XXI, demonstrando que os problemas do século passado não foram de toda forma superados diante da não só aceitação da pessoa de Hitler bem como de seu pensamento, em que parte significativa da sociedade alemã volta a apoiar suas ideias xenofóbicas e contrárias aos direitos humanos aplicadas no contexto do século XXI da crise econômica que assola a União Europeia e dos problemas com a imigração. Até em um país que acredita-se que a justiça de transição deu-se de forma plena e efetiva o filme nos leva reflexão, já que certas partes foram gravadas de modo espontâneo com transeuntes, de quanto em períodos de crise as sociedades se tornam mais vulneráveis a regimes autoritários e ditatórias.

¹⁰¹ Seria o fato, nesse ponto tomando como ponto de partida as lições de Karl Lowenstein, de que nem sempre um texto constitucional progressista, como a Constituição da República Federativa brasileira de 1988, implantada sem uma prévia educação política não significa que seja reflexo de uma democracia constitucional plenamente articulada, pelo contrário, pode mascarar a permanência de um processo autoritário pela dificuldade um Estado recém saído de uma autocracia fincar raízes democráticas automaticamente. (GALINDO, Bruno. Constitucionalismo e Justiça de Transição: em busca de uma metodologia de análise a partir dos conceitos de autoritarismo e democracia **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, EdUFMG, no. 67, p. 75-104, jul./dez., 2015). Sob essa análise considera-se que a Constituição brasileira em vigor nasceu nominalista, vigente formalmente, mas com dificuldades a dinâmica do processo político se adaptar as suas normas, contudo hodiernamente percebe-se que a Carta Magna em vigor tende mais a ser caracterizada como uma constituição semântica/instrumentalista, como um mero reflexo da realidade existente do processo de poder, servindo como um mero instrumento dos detentores do poder.

das causas. A partir do momento que não é construído no seio da sociedade a consciência da luta e importância por um regime democrático, bem como das atrocidades do período da contemporaneidade brasileira que mais violou direitos humanos, com uma consequente punição para esses fatos, torna-se a nação alvo possível de repetição de tais fatos em um ciclo sisífico.

Conquanto especificamente a Suprema Corte Constitucional brasileira, o STF, vale ressaltar que sua composição atual já difere da que emanou a decisão em 2010 sobre a validade da lei da Anistia, atrelado ao fato que há um contínuo amadurecimento da Suprema Corte Constitucional brasileira no tocante aos Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o que poderia acarretar em outra posição por parte desta Corte quando provocada novamente em âmbito internacional sobre esta questão aliada a uma constante provocação por meio de setores da sociedade por um maior engajamento e educação política sobre a questão.

Contudo, embora entenda-se que houve um amadurecimento do STF em alguns pontos para dar uma legitimidade maior ao SIDH, ainda que não tenha desconsiderado o posicionamento da CorteIDH em sede de sentença direta com relação à Justiça de Transição, há um problema muito maior em âmbito de primeira e segunda instância é clara a dificuldade do judiciário brasileiro como um todo realizar qualquer revisão da Lei da Anistia em sede de controle de constitucionalidade, que seja por via difusa.

Embora o foco deste trabalho tenha se atido a questão da integração jurídica, principalmente no que concerne a integração por meio de dicotomias, que foram de hierarquia dos tratados de versem sobre direitos humanos e também e vinculação das sentenças e da jurisprudência advindas do Sistema Regional Interamericano de proteção aos Direitos Humanos, não se pode olvidar que há a necessidade, o que Virgílio Afonso Silva¹⁰² de uma integração discursiva, por diálogos institucionais.

Assim, há a necessidade de a sociedade jurídica como um todo estar integrada, incluindo na base curricular dos cursos jurídicos cadeiras obrigatórias no que se refere aos sistemas de integração regional da América Latina, de forma que haja uma formação base para todos os operadores do direito no que toca à matéria. Sob essa ótica não pode ser desconsiderado o fenômeno do Transconstitucionalismo ao qual Marcelo Neves¹⁰³ faz

¹⁰² SILVA, Virgílio Afonso. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010: 515-530.

¹⁰³ NEVES, Marcelo. **(Não) solucionando problemas constitucionais: transconstitucionalismo** além de colisões. Lua Nova, São Paulo, v. 93, *passim*.

referência, do mundo globalizado e que não se pode mais entender o Constitucionalismo contemporâneo como algo fechado sem a presença de um diálogo entre várias constituições e até a criação de uma ordem constitucional comum a Estados de base territorial comum.

CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, o presente trabalho analisou o Caso *Vladimir Herzog e outros vs. Brasil* que tramita na Corte Interamericana de Direitos Humanos, mas pendente de sentença, no marco da Justiça de Transição em sua dimensão de justiça material.

A análise foi feita sob dois parâmetros, em um primeiro momento sob a perspectiva de direito interno através da impugnação ao entendimento que a Suprema Corte Constitucional brasileira teve ao declarar como válida da Lei nº 6.683/1979, julgando improcedente a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº153 ajuizada pela OAB, apesar do dispositivo esculpido no parágrafo primeiro do art.1º da supracitada lei ir de encontro com a ordem constitucional democrática em vigor.

Passou-se em momento consequente a analisar-se a questão sob a ótica do controle de convencionalidade e da jurisprudência consolidada do Sistema Interamericano de Direitos Humanos a respeito da invalidade das leis de autoanistias que foram impostas unilateralmente pelas ditaduras militares da América Latina e a obrigação que o Estado brasileiro tem de ter seu direito interno alinhado com a Convenção Americana de Direitos Humanos e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Em consonância, foi abordada a temática dos crimes praticados pelos agentes estatais no período de exceção em comento como crimes de lesa-humanidade e que não podem ficar impunes muitos menos são sujeitos a prescrição. Por essa abordagem percebeu-se que em um contexto regional há todo um conjunto de tratados e jurisprudência que vão de encontro com a postura adotada pelo Brasil de não rever em parte a lei de Anistia nacional.

Assim, sob toda a abordagem passou-se ao estudo das implicações do Caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil* como a primeira sentença ao qual o Brasil foi condenado a respeito da não efetivação de uma Justiça de Transição eficaz, tendo se negado, após o proferimento da sentença, a adotar qualquer medida para revisar ou ao menos modular o entendimento sobre parte da Lei da Anistia nacional no que toca a continuidade da impunidade dos autores de delitos de lesa-humanidade, se esquivando do cumprimento da decisão da corte ao se valer de argumentos conservadores e que vão de encontro com os tratados internacionais de direitos humanos.

Em momento posterior observa-se que o Brasil é novamente demandado na Corte por questões envolvendo a Justiça de Transição com o Caso *Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*, surgindo então uma nova oportunidade de o país mostrar seu amadurecimento,

não só com o reconhecimento da eficácia e vinculação das decisões proferidas pela CorteIDH, mas com a questão da Justiça de Transição em seu aspecto penal. Conquanto a esse aspecto de justiça material, destaca-se que se ultrapassam os preceitos de um direito penal clássico interno para se atentar para uma questão muito mais ampla que é a primazia dos direitos humanos.

Há então a possibilidade de ensejar um novo debate para que se consiga rever a interpretação da Lei da Anistia e que se possa haver uma persecução dos agentes, que atuaram em nome e sob aval do Estado, perpetradores de crimes de lesa-humanidade no período de 1964-1985.

Nesse sentido, é fundamental que a sociedade como um todo se engaje nessa luta contra a impunidade, tendo apoio de outras instituições como o Ministério Público Federal.

Dessa forma, há então mais uma possibilidade de com o proferimento da sentença do Caso Herzog de o Brasil finalmente rever sua atuação com a Justiça de Transição para que esta se efetiva de maneira total, tendo em vista que hodiernamente o Brasil já sofre com problemas da não consolidação de uma democracia em seu aspecto material. Espera-se que se atente para a resolução de tais problemas antes que outro regime autoritário se instale pela ausência da maturação de uma justiça transicional no Estado brasileiro.

REFERÊNCIAS

AMICUS CURIAE. ARTIGO 19. Disponível em: <http://artigo19.org/centro/wp-content/uploads/2017/06/Amicus-Curiae-ARTIGO-19-Vladimir-Herzog-vs.-Brasil.pdf>. Acesso em: 08/10/2017.

BRASIL, Comissão Nacional da Verdade. **Relatório da Comissão Nacional da Verdade, vol. 1, parte 2: As estruturas do Estado e as graves violações de direitos humanos.** 2014. Pg. 158. Disponível em http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf Acesso em: 29 de outubro de 2017.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 de novembro de 2017.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos, Vol. II.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARDOSO, Evorah Lusci Costa. **Litígio Estratégico e Sistema Interamericano de Direitos Humanos.** Belo Horizonte: Fórum, 2012.

COELHO, Sérgio Reis e KOZICKI Katya. 2013. As dimensões e limites da justiça de transição no Brasil – a decisão do STF e da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no fortalecimento das instituições democráticas. In: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da; ABRÃO, Paulo e TORELLY, Marcelo D. **Justiça de Transição nas Américas – Olhares interdisciplinares, fundamentos e padrões de efetivação.** Fórum: Minas Gerais.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/monitoreo/informe%20anual%202009%201%20esp.pdf>. Tradução Livre. Acesso em: 13/08/2017.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório de Admissibilidade n. 80/12.**, Disponível em: <https://cidh.oas.org/annualrep/2012port/BRAD859-09PO.DOC> Acesso em :13/08/2017.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório de mérito nº 71/15, Caso 12.879.** Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015. Disponível em: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acesso em: 29/08/2017.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Disponível em: <http://www.cnv.gov.br/institucional-acesso-informacao/a-cnv.html>. Acesso em: 26 de outubro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Audiencia Pública Caso Herzog y otros Vs. Brasil. 24 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/galeria-multimedia>. Acesso em: 05 de novembro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arrelano e outros. Vs. Chile.** Exceções, preliminares, mérito, reparações e custas, §§96; 99 e §124. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Baena Ricardo e outros (270 trabalhadores Vs. Panamá) Vs. Panamá.** Exceções.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Garibaldi versus Brasil.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C Nº 203, par. 17.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Garibaldi Vs. Brasil.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C No. 203, §19; BRASIL. Decreto Presidencial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 29 de outubro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil.** Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Manuel Cepeda Vargas versus Colômbia.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C Nº 213, par. 35.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Radilla Pacheco v. México**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. 2009, Série C, n. 209, para. 272-278.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS..**Caso Las Palmeras versus Colômbia**. Exceções Preliminares. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C Nº 67, par. 34;

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: teoria e prática**. 7ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

DECRETO nº 4.388/02, de 25 de setembro de 2002, que promulga o Estatuto do Tribunal Penal Internacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em 01/11/2017.

DECRETO Nº 98.386, de 09 de dezembro de 1989, promulga a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm. Acesso em: 05 de novembro de 2017.

DECRETO Nº 40, de 15 de fevereiro de 1991, promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0040.htm. Acesso em: 05/11/2017

GALINDO, Bruno. **Constitucionalismo e Justiça de Transição: em busca de uma metodologia de análise a partir dos conceitos de autoritarismo e democracia** Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte: EdUFMG, no. 67, jul./dez., 2015.

GALINDO, Bruno. Justiça de transição em sua gênese: a Alemanha pós-nazismo. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, UniCeub, vol. 14, nº 1, 2017. P. 389-391

GENRO, Luciana. **Direitos Humanos: O Brasil no banco dos réus**. São Paulo: LTr, 2012.

GOMES, Luís Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários À Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. 4ª Ed. 2013.

GONÇALVES, Vinícius de Almeida de Almeida. **A figura do bloco de convencionalidade nas decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos**

Humanos. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. v. 8, n. 2 / 2013. P. 399. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/10793/pdf>, Acesso em: 02/07/2017.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** Vol. 1. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

Instituto Vladimir Herzog. **Biografia de um jornalista. Londres e de volta ao Brasil.** São Paulo. Disponível em <http://vladimirherzog.org/biografia>. Acesso em: 29 de outubro de 2017.

International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. **Parecer técnico sobre la naturaleza de los crímenes de lesa humanidad, la imprescriptibilidad de algunos delitos y la prohibición de amnistías.** Disponível em: www.palermo.edu/derecho/centros/pdf-ictj/ICTJ_parecer.pdf. Acesso em: 27 de outubro de 2017.

International Center for Transitional Justice (ICTJ) [*Centro Internacional para a Justiça Transicional*]. Parecer Técnico sobre a natureza dos crimes de lesa-humanidade, a imprescritibilidade de alguns delitos e a proibição de anistias *In* Revista anistia – política e justiça de transição. Ministério da Justiça. – N. 1(jan. / jun. 2009). -- Brasília : Ministério da Justiça , 2009. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/anistia/anexos/2009revistaanistia01.pdf>. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

KFOURI, Juca. **Os discursos de Marin.** Uol, 26 jun. 2012. Disponível em <http://blogdojuca.uol.com.br/2012/06/os-discursos-de-marin> Acessado: 29 de outubro de 2017.

LEI Nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm. Acesso em: 05/11/2017.

LIRA, Yulgan Tenno de Farias Lira. **Controle de Convencionalidade: a tutela coletiva dos tratados internacionais de direitos humanos.** Ideia. João Pessoa, 2016.

LUCHT, Robert Rigobert. ADPF Nº 153/STF e Lei da anistia: possíveis desdobramentos na esfera internacional. In: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da (org). **Justiça de Transição no Brasil: violência, justiça e segurança.** Porto Alegre: ediPUCRS, 2012.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** 5ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Judicialização da Justiça de Transição: Impactos a partir e sobre o Constitucionalismo Contemporâneo. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês

Virgínia Prado (Coord.) **Impactos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Jurisprudência do STF**. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Informações disponíveis em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/pgr-defende-nao-aplicacao-de-parte-da-lei-da-anistia>. Acessado em 27 de outubro de 2017

NEVES, Marcelo. **(Não) solucionando problemas constitucionais: transconstitucionalismo** além de colisões. Lua Nova, São Paulo, v. 93

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL- Conselho Federal – **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153**. Disponível: http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/ADPF_anistia.pdf. Acesso em: 29 de outubro de 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Sistema de Petições e Casos: Folheto informativo**, 2010, p. 7-8, disponível em : http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf. Acesso em: 05 de novembro de 2017 P. 7-8.

PAIVA, Caio Cezar; HEERMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

PEREIRA, Anthony. **Ditadura e repressão: o autoritarismo e o Estado de Direito no Brasil, no Chile e na Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. *Passim*.

PIOVESAN, Flávia. **Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado**. São Paulo: Editora DPJ, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional**. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 237/2013. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4163229&disposition=inline>. Acessado em: 27 de outubro de 2017.

PROJETO DE LEI Nº 573/2011 Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=493311>. Acessado em 27 de outubro de 2017.

RAMOS, André Carvalho. Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (org). **Crimes da Ditadura Militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011

REBUCCI, Mariana Alves. Transconstitucionalismo: as bases de um constitucionalismo global e breves notas sobre a experiência nacional no tema. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi (coord.) **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional regional e global**. Vol. VI. Curitiba: Juruá, 2015.

SILVA, Virgílio Afonso. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153** – Relator: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno. Data do julgamento: 29.04.2010 – Publicação no Diário de Justiça eletrônico: 05.08.2010, ementa.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515> Acesso em: 27 de outubro de 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515> Acesso em: 27 de outubro de 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=5102145&tipoApp=.pdf. Acessado em: 27 de outubro de 2017.

TORELLY, Marcelo. Gomes Lund vs. Brasil Cinco Anos Depois: Histórico, impacto, evolução jurisprudencial e críticas. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord). **Impactos das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Jurisprudência do STF**. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

TOSI, Giuseppe e SILVA, Jair Pessoa de Albuquerque. A Justiça de Transição no Brasil e o Processo de Democratização In: TOSSI, Giuseppe (coord.) **Justiça de Transição: direito à justiça, à memória e à verdade**. Editora da UFPB. João Pessoa, 2014.

ZYL, Paul van. Promovendo a Justiça Transicional em Sociedades Pós-conflito In: **Justiça de Transição: manual para a América Latina**. REÁTEGUI, Félix (org). – Comissão de Anistia, Ministério da Justiça: Brasília; Centro Internacional para a Justiça de Transição: Nova Iorque.