

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

**A EXEGESE DO SISTEMA INTERAMERICANO EM RELAÇÃO AOS
CRIMES DE LESA-HUMANIDADE: UMA ANÁLISE DA DITADURA
MILITAR SOB O OLHAR DO CASO VLADIMIR HERZOG**

TIAGO VITORINO CARDOSO GOBBI

Rio de Janeiro
2020.2

TIAGO VITORINO CARDOSO GOBBI

**A EXEGESE DO SISTEMA INTERAMERICANO EM RELAÇÃO AOS
CRIMES DE LESA-HUMANIDADE: UMA ANÁLISE DA DITADURA
MILITAR SOB A O OLHAR DO CASO VLADIMIR HERZOG.**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Doutor Siddharta Legale Ferreira.**

Rio de Janeiro

2020.2

TIAGO VITORINO CARDOSO GOBBI

**A EXEGESE DO SISTEMA INTERAMERICANO EM RELAÇÃO AOS
CRIMES DE LESA-HUMANIDADE: UMA ANÁLISE DA DITADURA
MILITAR SOB O OLHAR DO CASO VLADIMIR HERZOG.**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Doutor Siddharta Legale Ferreira.

Data da Aprovação: ____ / ____ / ____

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2020.2

AGRADECIMENTOS

Ao me deparar com esse momento, é de suma importância observar minha trajetória acadêmica que, sempre marcada por muitos desafios e barreiras, tornaram-me uma pessoa, no sentido amplo, mais atuante, crítica e interventora. Deixar a cidade natal, desarraigando-se do solo materno para cursar uma graduação na Cidade Maravilhosa é, ao mesmo tempo, instigante e assustador e, hoje, dou-me conta de que isso é uma realidade.

Sendo assim, em primeiro lugar, gostaria de agradecer a essa figura tão controversa, mas também tão reconfortante que, no bom latim, chama-se Deus, carregando-O comigo ao longo de toda a minha jornada e buscando em Sua força a acolhida de sempre.

Minha família mineira – Dio, Diego, Giane e Leila - que me adotou ao longo desses últimos anos, tem me ensinado o verdadeiro significado de afeto. Nessa entoada, meu grande amigo “paulicéio desvairado”, Edley. De modo a não incidir em falhas, mantereí seus nomes somente em meu coração.

Em solo carioca, não posso deixar de expressar minha estima por Antonio Carlos que se incumbiu de me demonstrar novos significados às emoções, inclusive o apoio de sempre; Ana Luiza, Cássio, Natacha, Bel, companheiros de graduação Luan e Maria Aparecida, entre outros que não disporei de espaço para mencionar. Professora Vera Maria Guimarães Costa pelas críticas.

Como todo aprendizado requer prática, meu profundo respeito à Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, onde pude consolidar minha formação como cidadão e atuação jurídica. Defensores públicos Marcos Delorme e Viviane Pinto, além de grandes profissionais, distintos seres humanos. E, jamais poderia deixar de mencionar, o Professor Siddharta Legale, pela prestimosidade, paciência e acolhimento sempre. A intelectualidade a serviço da comunidade.

E, por fim, de minha vivência internacional, na Califórnia, meus queridos Gloria e Jorge, os quais me ensinaram que o amor é sem fronteiras e, claro, Devon. A você, Gloria, devo todo o meu empenho e serei eternamente grato ao seu encorajamento, críticas e apoio.

RESUMO

Esta dissertação acadêmica tem por fito demonstrar os crimes de lesa humanidade perpetrados pelo Estado brasileiro no período da Ditadura Militar (1964 – 1985) com ênfase no assassinato do jornalista Vladimir Herzog, demonstrando como o aparelho estatal, além de forjar documentos, também foi capaz de dissimular situações e compor estratégias, como a Lei da Anistia, para manter os opressores sob a égide da impunidade. Contudo, irresignados com a decisão do Brasil e sendo de sabença o mecanismo da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como descrever o aparato da Corte, o caso foi remetido a esta para que assim, diferentemente da Suprema Corte brasileira, tivesse uma análise condigna e um veredicto justo.

Palavras-chave: Vladimir Herzog; Direitos Fundamentais e Humanos; Lei da Anistia; Corte Interamericana; Crimes de Lesa Humanidade; Ditadura.

ABSTRACT

This academic dissertation has got for intention to discuss the crimes against humanity perpetrated by the Brazilian State during the Military Dictatorship (1964 - 1985) with emphasis on the murder of the journalist Vladimir Herzog, which demonstrated how the State's apparatus, in addition to forging legal documents, was also able to conceal situations which misled the investigations and set up trickeries, such as the Amnesty Law, in order to keep oppressors protected by impunity. However, dissatisfied with Brazil's sentence and taking the lawsuit to a higher instance, the Inter-American Commission on Human Rights, as well describing the general functioning of the Court, the case was referred to this appellation so that, unlike the Brazilian Supreme Court, it could have a dignified trial and a fair verdict.

KEY-WORDS: Vladimir Herzog; Fundamental and Human Rights; Inter-American Court; Crimes Against Humanity; Dictatorship.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

I – DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS HUMANOS: UMA SÍNTESE EPISTEMOLÓGICA.....	13
1.1 Fundamentos jusfilosóficos.....	14
1.2 Dignidade da Pessoa Humana.....	17
1.3 Estado de Direito.....	20
1.4 E o que seriam, então, direitos humanos?.....	23
1.5 Fatos que ensejaram os direitos humanos.....	26
II – CRIMES DE LESA-HUMANIDADE.....	35
2.1 Tribunal de Nuremberg.....	37
2.2 Tribunal de Tóquio.....	38
2.3 Da tipificação e conceito: Nacional e Internacional.....	40
2.4. Crimes contra a humanidade sob os aspectos penal e internacional	47
2.5 Elementos objetivo e subjetivo.....	51
2.5.1. Dimensões objetiva e subjetiva.....	52
2.5 A Organização das Nações Unidas e a Declaração Universal dos Direitos Humanos.....	54
2.7 Soberania estatal e interferência.....	56
2.7 Crimes de lesa-humanidade sob a égide do Pacto de San José da Costa Rica e reflexão no ordenamento jurídico brasileiro.....	61
III – A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: ASPECTOS GERAIS E PRECEITOS FUNDAMENTAIS.....	64
3.1 O Sistema Interamericano de direitos humanos.....	65
3.2 Os órgãos do Sistema Interamericano de direitos humanos.....	70
3.3 A Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	70
3.4 Uma Síntese da Figura da Corte Interamericana de Direitos Humanos.....	79

3.5 O Estado Brasileiro e a Truculência Policial: A Repressão Fardada.....	83
3.6 Casos Brasileiros sob apreço da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	87
3.6.1. Caso Gomes Lund e Outros Versus Brasil, uma síntese necessária.....	88
3.6.2 Caso Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e Outros (Favela Nova Brasília)	97
3.7 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CORTE IDH)	100
IV – O CASO VLADIMIR HERZOG: OMISSÃO DO ESTADO BRASILEIRO E REFLEXÕES SOB O PRISMA INTERAMERICANO.....	112
4.1 A Lei da Anistia: Um diploma controverso.....	115
4.1.a) Da interposição do Ministério Público Federal.....	118
4.1.b) O papel do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.....	122
4.1.c) A Lei da Anistia sob o olhar do Supremo Tribunal Federal.....	126
4.2 Caso Vladimir Herzog e Outros versus Brasil.....	134
4.3 Posição dos peticionários.....	137
4.4 Da figura do <i>amicus curiae</i>	151
4.5 Posição do Estado Brasileiro.....	152
4.6 Repercussão e veredicto.....	156
4.7 Da sentença proferida pela Corte IDH: medidas efetivas?.....	158
CONSIDERAÇÕES FINAIS	169
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	173

INTRODUÇÃO

O presente instrumento de pesquisa não visa, devido à ampla complexidade do tema, a esmiuçar a trajetória democracia, bem como não pretende, assim, analisar minuciosamente as instituições políticas e esfera jurídica que permeiam o Estado Democrático de Direito; senão traçar, em linhas gerais, conceitos de cognoscibilidade acessível ao universo acadêmico, tal por aqueles que, no anseio de amparar-se por fontes históricas e doutrinárias, possam utilizar-se deste instrumento para orientar-se. Termo amiúde usado, quer de modo técnico quer amplo, o vocábulo “direito” insurge numa gama de aplicações e, sendo parte de uma sociedade democrática, como declara a Constituição Cidadã, faz-se de bom alvitre explorá-lo pormenorizadamente. No dizer de Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins, “Os direitos fundamentais mantêm uma grande proximidade com a Política.”

O Estado Brasileiro, conforme remontam os recortes históricos, tem sido palco de vicissitudes político-jurídicas, pois apenas no século XX, por exemplo, tomaram cena dois golpes de Estado, constituindo em verdadeiras deformações à democracia e à liberdade de expressão. No que tange àquela, é cediço que não se trata de um conceito unívoco, sendo atributo de pesquisas e produções acadêmicas de diversos renomados constitucionalistas, como o doutrinador pátrio, Paulo Bonavides, ao aduzir que “é algo dinâmico, em constante aperfeiçoamento, sendo válido dizer que nunca foi plenamente alcançado”¹.

Corolário à democracia, entra em cena o afamado conceito de “direitos humanos”, assunto esse de elevada discussão, seja em âmbito acadêmico seja em âmbito popular, posto que, muitas vezes, é entendido de modo equivocado por uma massa de indivíduos que, ao invés de buscarem fontes sólidas, atribuem credibilidade a conteúdo midiático enviesado e sensacionalista. Parte dessa pesquisa perfaz-se, então, em contornar esse conceito.

A despeito do supracitado – em relação às informações tendenciosas que sedimentaram nos canais informativos – há de se ter em conta que a Imprensa também exerce louvável papel ao fornecer dados e informações coesos e de fontes verossímeis. Nessa seara, desenha-se, nesse

¹ BONAVIDES, Paulo. Ciência e política. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p.48.

instrumento, a informação como direito fundamental, posto que, ao longo dos últimos anos, os meios de informação vêm sendo constante alvos de ataque e vilipêndio por conta da intolerância política. Jungido a tal cenário, o escopo aqui, como será demonstrado, é retratar a informação como liberdade de expressão que, no lapso temporal compreendido como Ditadura Militar (1964 – 1985) cerceou a liberdade de expressão, resultando, inclusive, na detenção, encarceramento, tortura e, nesse encadeamento, execução.

O caso precípua nessa entoada é o do jornalista Vladimir Herzog, “Vlado” - assassinado, à época, pelos agentes do regime opressor - que exercia a incumbência de transmitir informações e, desse modo, consoante ao período, foi figurado como “inimigo do governo”, uma alcunha, também tida como subversiva, a indivíduos e instituições que revestissem qualquer caráter comunista ou que propusesse a irrestrita Comunicação². Desta feita, um abarcamento de conceitos toma figura nessa pesquisa, tais como direitos fundamentais, direitos humanos, democracia, liberdade de expressão, autoritarismo, soberania nacional, direito internacional, Lei da Anistia e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Um enforcamento forjado, conforme constatou-se posteriormente, bem como um diploma normativo que anistiava os crimes políticos, mas que também contemplava a impunibilidade dos torturadores, levaram o Estado brasileiro à condição de réu na Corte Interamericana de Direitos Humanos, por razões e métodos que estão expostos ao longo da pesquisa acadêmica.

Nesse âmbito, o fato *per si* da execução de Herzog, constitui crime de lesa-humanidade sob o auspício de algum tratado internacional? Para tal interpretação, traz-se à baila o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, oportunamente mencionado adiante, que aborda, precisamente em seu artigo 7º., sobre os referidos crimes e passar-se-á a compreender como o Caso Herzog, em se tratando de uma conduta do Estado apara com um civil, consistiu na categoria *in casu*.

² MARKUN, Paulo. Meu querido Vlado. *A história de Vladimir Herzog e do sonho de uma geração*. São Paulo: Objetiva, p. 112 e 113

Nesse desiderato, no Capítulo I, desenvolve-se sobre os direitos humanos e direitos fundamentais, apontando, em cada caso, origem histórica, conceituação doutrinária, aplicabilidade jurídica e esfera de conceituação, num intuito didático por meio de fontes intelectuais. Esse capítulo é essencial para que se compreenda, ao longo dos demais, a esfera e proporção dos direitos.

Na sequência, no Capítulo II, já tendo um aspecto dimensional do direito, tenciona-se delinear os crimes de lesa humanidade, tal como foi a acusação do Estado brasileiro perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, com breves explicações e apontes históricos, síntese dos principais doutrinadores quanto à tipificação, conceito, critérios subjetivo e objetivo, posicionamento dos Sistemas Internacionais, com ênfase na Declaração Universal dos Direitos Humanos e delimitação, tal qual sua exceção, pela soberania nacional. Pois assim, busca-se demonstrar a transgressão dos direitos pelo próprio aparato estatal.

Por conseguinte, no Capítulo III, dá-se um contorno à Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão de abrangência internacional ao qual o Brasil se submete. Nessa entoad, esmiúça-se a composição do órgão, bem como seus sistemas de operação e funcionamento – *modus operandi* em geral – de modo a entender como sua interferência nos países Estado-parte é exercida, tais quais os critérios e condições de admissibilidade. Conforme já se alinhou no capítulo anterior, o indivíduo pode ser vítima de crimes cometidos pelo próprio Estado ou não recebendo deste a devida tratativa, então faz-se valoroso conhecer a proteção em esfera além-mar.

Nessa esteira, no Capítulo IV, o palco de pesquisa abre-se todo à figura de Vladimir Herzog, mártir que deu ensejo à pesquisa, demonstrando, sem o intuito de narrá-la à altura de seu brilhantismo, como sua figura foi notória, uma personalidade nobre que, desafortunadamente, teve sua vida ceifada nos porões da Ditadura Militar. Nesse ponto, compreende-se o propósito dos capítulos preliminares, quando já se conhece o prisma dos direitos, as violações e crimes contra a humanidade e o recurso externo para julgá-los. Por conseguinte, esboça-se o desenrolar desse caso, as interpretações legais, segundo a fonte documental obtida, que, mais adiante, constatar-se-á, forjada, e repercussão no Estado brasileiro. Para tal feito, pautou-se pela petição do Ministério

Público Federal, Relatório de Mérito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o veredicto da própria Corte.

E, de encerramento, as considerações finais após discorrer sobre o tema conforme as fontes e analisá-lo sob o viés democrático.

I - DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS HUMANOS: UMA SÍNTESE EPISTEMOLÓGICA

Quando se fala em direitos fundamentais e direitos humanos, há uma forte tendência a unificá-los, como se fossem institutos aos quais nenhuma distinção os coubesse e cujas origens, ao abordá-los, poderia se pressupor uma gênese univitelina no ventre das conquistas da humanidade. Malgrado haja conceitos e definições peculiares a cada instituto, acabam por se relacionar no que tange à efetivação, estando, desse modo, associados. O especificar a cada qual, entre ambos se reveste no intuito de uma abordagem academicista.

Em conformidade com o célebre autor Norberto Bobbio:³

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (...) o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas. (Grifo)

Não obstante a teorização do conceito, atingir um conceito único e definitivo é tarefa que, aos doutrinadores das Ciências Jurídicas, está longe de ser atingida. Tenha-se, a seguir⁴, um breve panorama esclarecedor:

Os direitos fundamentais são aqueles essenciais ao ser humano. Há certa confusão entre eles e os direitos humanos. Por isso, importa saber: direitos fundamentais estão positivados no ordenamento constitucional de uma nação, já os direitos humanos estão além das fronteiras, supranacionais, independentemente de posituação constitucional.

³ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*, pp. 5-19. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

⁴ <https://www.aurum.com.br/blog/direitos-fundamentais/>. Acesso em 02 de setembro de 2020.

José Afonso da Silva utiliza o termo “direitos fundamentais do homem” para tratar desses direitos. Para se respeitar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, segundo o autor, é necessário que esses direitos sejam prerrogativas que o direito positivo concretize. Podemos dizer que estes são os direitos básicos individuais, coletivos, sociais e políticos presentes na Constituição.

Nossa Carta Magna aborda-os entres os artigos 5º e 17º, e por tamanha abrangência ficou conhecida como a Constituição Cidadã. No entanto, ela não é exaustiva, por isso falamos em direitos explícitos, expressos no ordenamento constitucional, e implícitos, que dele decorrem. No §2º do art. 5º, vemos a possibilidade de o sistema jurídico receber direitos advindos de tratados de que o Brasil faça parte.

Fugiria ao intuito dessa presente tese explorar os direitos fundamentais na sua forma mais densa, por isso limitar-se-á, esse texto, em fazer apontes de clássicos autores, facilitando, assim, seu entendimento. Entre tantas denominações, como Direitos Humanos, Direitos do Homem, Direitos Naturais e afins, faça-se prudente compreender que, no âmbito interno de um Estado, aplica-se o conceito de Direitos Fundamentais, de tal modo que, nesse diapasão, a terminologia também é adotada pelos constitucionalistas Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins⁵; além do qual, a Carta Política (Título II) em vigor segue na mesma linha. Além do mais, tópico essencial para que se compreenda os capítulos II e III.

1.1 Fundamentos jusfilosóficos

Nesse contexto, sumariamente, expõe-se, por meio de uma compacta compreensão, os fundamentos que ancoram os direitos fundamentais, com descrição de alguns princípios jurídicos essenciais ao aludido instituto.

Dentre as diversas acepções do vocábulo direito, não aponta contrassenso em estabelecer que o direito instrui a viver e a conviver. Contudo, mais do que isso, a interpretar melhor a

⁵ DIMOULIS e MARTINS, Leonardo. *Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*, p. 53. São Paulo: RT, 2007. (p. 63 – 71)

sociedade e a nós mesmos, auxiliando, ainda, a diferir o justo do injusto e o correto do incorreto. Sendo assim, ele é imprescindível, essencial para que possamos constituir uma sociedade.

Entre os desígnios do direito, pode-se elencar alguns tais quais, reger as relações humanas, obstar a desordem e o delito, almejar a paz e prosperidade no meio social. Logo, sem o direito, a sociedade se encontraria em intenso processo de réplica, onde a lei do mais forte sempre subjugaria o mais fraco. É a partir desse raciocínio que essa pesquisa tem por escopo estabelecer que ao passo que a sociedade se conscientiza de seus direitos, fortalecer-se-á diante do Estado, não mais sujeitando-se a leis e sistemas opressores e, por conseguinte, reclamando-os conforme deve ser.

Conforme dispõe Nader (2017), “o conceito do Direito é de suma importância não apenas para a teoria, mas também para as atividades práticas, que envolvem a interpretação das regras jurídicas e sua aplicação aos casos concretos.”⁶. O mesmo autor, ainda discorre que o vocábulo também pode ser usado em sentido objetivo, “como norma de organização social, e do ponto de vista subjetivo, para indicar o poder de agir que a lei garante. Pode ser FILOSOFIA, ÉTICA, DIREITOS HUMANOS E CIDADANIA aplicado como referência à Ciência do Direito e como equivalente à justiça.” Nestes termos, com esse vocábulo, refere-se tanto ao Direito Positivo quanto ao Direito Natural.⁷

Depara-se na filosofia moderna a “metafísica da subjetividade”, o Iluminismo e o Romantismo, sendo as filosofias de René Descartes, Jean-Jacques Rousseau e Immanuel Kant. Na visão iluminista e romântica desses três mencionados filósofos, a filosofia humanista e da educação humanista tem, como objetivo precípuo, a subjetividade autêntica, na qual o homem detém a verdade, pois atua na condição de sujeito autêntico, se projetando no real.

Mais adiante, conforme os séculos adentravam, novos pensamentos filosóficos tomavam forma e o pensador Georg W. F. Hegel (1770-1831), discorreu sobre a “filosofia do Espírito”, na qual sobrepõe a subjetividade como o elemento cerne da filosofia, apostando, com o seu sistema, haver descoberto a resolução cabal às indagações filosóficas, propondo um fim à filosofia, um fim no sentido de “realização completa” da metafísica, assim, a inteireza da metafísica se daria com o “idealismo absoluto” de Hegel. Hegel não compactua que a filosofia tem o condão de ser “crítica”,

⁶ NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 39ª edição, revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2017

⁷ (Op. Cit. <https://www.uniavan.edu.br/uploads/arquivo/tF9mkgQrUL.pdf> . Acessado em 17 de abril de 2021.)

no sentido kantiano e nem epistemológica, “Hegel é fundamentalmente metafísico, aquele que vê a razão envolvendo todo o mundo, material e imaterial, tendo como meta fazer filosofia positiva, de explicar o universo, o homem, as ações, a história, tudo enfim, pela via exclusiva da razão.” Para Hegel, tudo é traduzível em categorias universais, os objetos reais são universais e objetivos.⁸

Por conseguinte, faça-se um célere comentário quando ao DIREITO NATURAL (defendido por Aristóteles, Michel Foucault, São Tomás de Aquino, Javier Hervada, etc) e ao DIREITO POSITIVO. Aquele trata-se do direito ideal, visando a suprir as exigências naturais do homem. Compõe o Direito instituído por um conjunto de princípios - e não de regras - de jaez universal, ou seja, desvela princípios e valores fundamentais à proteção do ser humano, os quais terão por tutela ser consagrados pela legislação, com o intuito de que se tenha uma ordem jurídica substancialmente “justa” e inerente à condição humana, sendo encarado como um direito inerente à natureza humana, devendo ser respeitado independentemente de sua positivação no ordenamento jurídico interno. Segundo aponta Hervada, supramencionado:

[...] São dois, então, os tipos de direito que regem a vida dos homens e dos povos: o direito natural e o direito positivo. Enquanto o direito natural é estabelecido pela razão natural, o positivo procede das leis e costumes de cada povo constituído em unidade política superior (*civitas*). Há, portanto, um direito proprio e peculiar – por consequência variável – de cada povo ou *civitas*, denominado *ius civile* (direito positivo), e um direito comum a todos os homens, natural, procedente da *naturalis ratio*. O direito natural apresenta-se como universal em um duplo sentido: universal por ser comum a todos os homens e povos, e universal porque determina o que sempre é bom e justo. Em contrapartida, o direito positivo ou *ius civile* refere-se ao útil e, por isso, é peculiar de cada povo e diferente em cada um deles (o útil varia no espaço e no tempo); obedece à idiosincrasia e às diversas circunstancias de cada nação, de cada *civitas*.⁹

⁸ GHIRALDELLI JR., Paulo. *Introdução à filosofia*. Barueri, SP: Manole, 2003. [Minha biblioteca](p.82 – 84)

⁹ Hervada, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*. Tradução Elza Maria Gasparotto. Revisão técnica Gilberto Callado de Oliveira. São Paulo. WMF Martins Fontes. 2008. p. 340.

O respeito ao direito natural, vale dizer, **independe de fronteiras territoriais e temporais e, nesse sentido, exerce muita influência sobre o tema in caso, visto que a condição humana em si**, a despeito de qualquer lugar ou situação, deverá ter tutelado seus direitos naturais, posto que lhe pertencem intrinsecamente. Este, por seu turno, Direito Positivo é o Direito institucionalizado – imposto - pelo Estado. Assume um complexo de normas jurídicas que determinam as relações entre o Estado e as pessoas, tal qual o vínculo entre as pessoas que vivem em sociedade. A partir desse ponto, o direito positivado, em confronto com o natural, sobre o qual essa pesquisa versará, qual é seu fim precípua? Se considerarmos por exemplos os Atos Institucionais (AI) diplomas legais baixados pelo Poder Executivo no período de 1964 a 1969, durante a ditadura militar brasileira. Foram editados pelos Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica ou pelo Presidente da República, com o respaldo do Conselho de Defesa Nacional. e a Lei da Anistia, pode se dizer foram positivados em prol da sociedade?

1.2 Da Dignidade da Pessoa Humana

Tendo o escopo de esclarecer o que realmente vem a ser dignidade, Rizzatto Nunes aponta que: “dignidade é um conceito que foi sendo elaborado no decorrer da história e chega ao início do século XXI repleta de si mesma como um valor supremo, construído pela razão jurídica”.¹⁰ O referido autor menciona ainda, na mesma obra, que “a dignidade da pessoa humana como sendo um supra princípio constitucional, entendendo que se encontra acima dos demais princípios constitucionais.”

De modo a sustentar tal abordagem com mais um fundamento intelectual, cite-se Immanuel Kant¹¹. Em sua filosofia, Kant é responsável por uma importante contribuição a respeito. Nela, por

¹⁰ NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49.

¹¹ KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos*. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006. Coleção A Obra-Prima de Cada Autor, 2006, p. 134 e 141.

pessoa, entende-se mais que um objeto, ou seja, como valor absoluto e insuscetível de coisificação.¹²

Nesse fito, contextualizando o princípio a uma aplicabilidade hodiernamente, dir-se-ia, tal qual se infere, tratar-se de um princípio aberto; porém, em uma estreitada síntese, pode-se dizer tratar-se de reconhecer a todos os seres humanos, pelo simples fato de serem humanos, alguns direitos básicos – compreendendo, então, os direitos fundamentais.

Percebendo-se a construção histórica, Lynn Hunt ¹³(p. 70 – 86), aponta que os direitos fundamentais encontram-se correlacionados ao fenômeno do Constitucionalismo o qual, a maioria dos autores defende, teve como marco a Magna Carta Inglesa, em 1215, assinada pelo Rei João Sem-Terra e, desde então, vários outros fenômenos na entoadada do Constitucionalismo deram contorno à construção das supostas gerações ou, como preferem outros autores, dimensões, de direitos fundamentais. A esse exemplo, por exemplo, A Declaração de Direitos da Virgínia (1776) nos Estados Unidos da América, a qual continha trechos de direitos inerentes à pessoa humana, bem como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França (1789), a qual expressava incontestemente aversão ao *Ancièn Régime*, o Absolutismo, já trazendo em seu bojo a limitação estatal.

Desta feita, é plausível a seguinte colocação do Professor Trindade Cavalcante:

Embora não se trate de unanimidade, a doutrina majoritária concorda que os direitos fundamentais “nascem” da dignidade humana. Dessa forma, haveria um tronco comum do qual derivam todos os direitos fundamentais. Essa é a posição da maioria da doutrina brasileira (é o caso, por exemplo, de Ingo Wolfgang Sarlet, Paulo Gustavo Gonet Branco, Paulo Bonavides e Dirley da Cunha Jr.). Há que se registrar, porém, a crítica de José Joaquim Gomes Canotilho, para quem reduzir o fundamento dos direitos fundamentais à dignidade humana é restringir suas possibilidades de conteúdo. É certo que o conceito de dignidade humana é aberto, isto

¹² https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana/#_ftn9 . Acesso em 13 de setembro de 2020.

¹³ HUNT, Lynn. *A Invenção dos Direitos Humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, (p. 70 – 86).

é, não admite um único conceito concreto e específico. Vários filósofos já tentaram defini-la, nem sempre com sucesso.¹⁴

Por outro lado, “direitos humanos” parecer ser mais bem compreendido na esfera internacional, o que também não é irrelevante na matéria abordada. Minoritariamente, há autores que considerem, de mesmo teor material, os institutos direitos humanos e direitos fundamentais, como expõe Alexandre de Moraes¹⁵. Em relação ao tópico, dispõe o trecho abaixo a respeito da adoção seguinte dos tratados de direito internacional.¹⁶

O insigne doutrinador e jurista Fábio Konder Comparato¹⁷, assim os pontua: “os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional.”

¹⁴https://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_d_os_direitos_fundamentais.pdf Acessado em 13 de setembro de 2020. Acessado em 09 de setembro de 2020.

¹⁵ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2010..

¹⁶ A questão interessante é saber: e os tratados internacionais sobre direitos humanos ingressam no ordenamento brasileiro com que hierarquia? A jurisprudência tradicional do STF considerava que os tratados internacionais ingressavam no sistema constitucional brasileiro com força de mera lei ordinária, o que autorizava até a revogação por uma lei posterior⁵⁰. A EC 45/04, no entanto, incluiu um §3º no art. 5º, prevendo que “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. Após a referida Emenda, portanto, passou-se a ter a seguinte situação: a) os tratados internacionais que não fossem sobre direitos humanos continuavam a valer com força de meras leis ordinárias; mas b) os tratados sobre direitos humanos e que forem aprovados pelo mesmo trâmite das emendas constitucionais (3/5 dos votos de cada Casa do Congresso, por dois turnos em cada uma delas) passaram a ter força de emenda constitucional, isto é, força de norma constitucional (derivada), incorporando-se ao texto da Constituição. Repita-se: a partir de 2004, os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos ingressarão como se fossem emendas à Constituição, se forem aprovados de acordo com o trâmite de reforma (emenda) previsto no art. 60 da CF: dois turnos de discussão e votação em cada Casa do Congresso (Câmara e Senado), com aprovação pelo quórum de 3/5 (=60%) dos membros de cada Casa. Porém, uma questão ficou ainda em aberto: e os tratados internacionais de direitos humanos, mas que tinham sido aprovados antes de 2004, quando ainda não havia o trâmite de aprovação equiparado ao das emendas constitucionais? Deveriam ter qual hierarquia? Após longa discussão, o STF refutou a tese de que esses tratados teriam força de mera lei ordinária. Com efeito, isso seria equiparar os tratados de direitos humanos aos demais pactos internacionais. Por outro lado, a Corte também se distanciou da tese de que os tratados de direitos humanos aprovados antes de 2004 teriam força de emenda constitucional. Como observou o Ministro Gilmar Mendes, tal proceder equipararia esses tratados à Constituição, mesmo sem terem sido aprovados pela regra do art. 5º, §3º. E então, o que fazer com esses tratados? O STF decidiu que eles teriam uma força intermediária, é dizer, supralegal. Estão acima das leis mas abaixo da Constituição. Estão acima das leis porque tratam de direitos humanos; estão abaixo da CF porque não foram aprovados pelo trâmite das emendas constitucionais. Revogam todas as leis que lhes sejam contrárias, mas não alteram o que está na Constituição (ver mais à frente transcrição da ementa do julgado).

¹⁷ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 10ª. edição. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 71.

Nas palavras de José Afonso da Silva¹⁸:

Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.

Em outras palavras, **estes direitos são ditos fundamentais quando são essenciais para uma vida digna.**

Com base no acima exposto, o princípio não admite classificação única ou conceituação genérica, porém sua adoção às práticas constitucionais reveste de extrema importância quando se trata de resguardar aquele que é o sujeito maior das garantias constitucionais: a pessoa humana.

1.3 Estado (Democrático) de Direito

A ideia de democracia surgiu na Grécia antiga junto ao conceito de cidadão ativo. “Foi quando surgiu a democracia direta. O cidadão ativo ateniense era aquele que poderia exercer poderes políticos. Naquela época, eram apenas homens livres com posses, que se reuniam em praça pública e decidiam os rumos da cidade-estado”, explicou o mestre em direito constitucional Edgard Leite.¹⁹

Pois, bem, quando o que se está em voga é o “Estado de Direito”, o termo vem amplamente sendo citado, no transcorrer do tempo, quer por parte de debates intelectuais e acadêmicos, quer por situações cotidianas que envolvam uma retratação midiática. Destarte, sendo inerente aos direitos fundamentais, o Estado de Direito diz respeito a cada um, diz respeito a todos.

¹⁸ SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional positivo. 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 178.

¹⁹ <https://www2.planalto.gov.br/mandatomicheltemer/acompanhe-planalto/noticias/2018/10/entenda-o-que-e-o-estado-democratico-de-direito>. Acessado em 25 de agosto de 2020.

Preleciona, nessa linha, Lenio Streck sobre o Estado Democrático de Direito, bem como suas configurações e características intrínsecas deste, ainda quando tenha de se vale, na seara do direito constitucional, de suas premissas básicas.²⁰

Nessa seara, uma vez que, conforme se entende, envolve a todos os indivíduos que compõem o povo, natural seria que viesse retratado no documento que é, ao Estado, de maior importância, qual seja a Carta Constitucional. Faça-se valer, portanto, a transcrição que se segue, da Carta Política brasileira, artigo 1º, *caput*: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito...”

Encabeçado ao Título I, dos Direitos Fundamentais, já é de se concluir o teor do princípio em discussão ao compor uma sociedade livre e justa, em oposto ao Estado Absoluto, o qual oriundo da Europa no fim da Idade Média (476 d.C. – 1453 d.C.), respingou seus efeitos ainda por muitos séculos e territórios. Debruçando a herança absolutista na formação do Estado brasileiro, remonta-se à Era Colonial, onde historicamente, sob influência europeia e coordenadas da Igreja Católica, foi possível fecundá-lo por alguns séculos e governos. Dessarte, apenas como fonte histórica, Caio Prado Jr. assim leciona²¹:

²⁰ “Estado Democrático de Direito tem um conteúdo transformador da realidade, não se restringindo, como o Estado Social de Direito, a uma adaptação melhorada das condições sociais de existência. Assim, o seu conteúdo ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna ao homem e passa a agir simbolicamente como fomentador da participação pública no processo de construção e reconstrução de um projeto de sociedade, apropriando-se do caráter incerto da democracia para veicular uma perspectiva de futuro voltada à produção de uma nova sociedade, na qual a questão da democracia contém e implica, necessariamente, a solução do problema das condições materiais de existência.

Com efeito, são princípios do Estado Democrático de Direito: A - Constitucionalidade: vinculação do Estado Democrático de Direito a uma Constituição como instrumento básico de garantia jurídica; B - Organização Democrática da Sociedade; C - Sistema de direitos fundamentais individuais e coletivos, seja como Estado de distância, porque os direitos fundamentais asseguram ao homem uma autonomia perante os poderes públicos, seja como um Estado antropológicamente amigo, pois respeita a dignidade da pessoa humana e empenha-se na defesa e garantia da liberdade, da justiça e da solidariedade; D - Justiça Social como mecanismos corretivos das desigualdades; E - Igualdade não apenas como possibilidade formal, mas, também, como articulação de uma sociedade justa; F - Divisão de Poderes ou de Funções; G - Legalidade, que aparece como medida do direito, isto é, através de um meio de ordenação racional, vinculativamente prescritivo, de regras, formas e procedimentos que excluem o arbítrio e a prepotência; H - Segurança e Certeza Jurídicas.” MORAIS, José Luis Bolzan de, STRECK, Lenio Luiz. *Ciência Política e Teoria do Estado*. Livraria do Advogado. São Paulo, SP. 8ª. edição, p. 75.

²¹ PRADO JR, Caio. *Formação do Brasil Contemporâneo*. Companhia das Letras. 1942.

(...) aparece como unidade inteiriça que funciona num todo único, e abrange o indivíduo, conjuntamente, em todos os seus aspectos e manifestações. Há, está claro, uma divisão de trabalho, pois os mesmos órgãos e pessoas representantes do Estado não poderiam desenvolver sua atividade, simultaneamente, em todos os terrenos, e nem convinha aumentar excessivamente o poder de cada qual. Expressão integral desse poder, e síntese completa do Estado, só o rei, das delegações que necessariamente faz a seu poder, nasce as divisões das funções. Mas uma tal divisão é mais formal do que funcional: corresponde antes a uma necessidade prática que a uma distinção que estivesse na essência das coisas, da natureza específica das funções estatais.

Nesse desiderato, de modo a evitar o autoritarismo, mais de uma vez ocorrido no Brasil, o Estado, com todo seu aparato, estaria imbuído de legiferar e, conseqüentemente, submeter-se à própria legislação, esse vem a ser o preceito do Estado Democrático de Direito.

Denota, Comparato que os direitos fundamentais “são os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional.”²²

Nesse cenário de democracia e direito, é previsível que a lei seja emanada do povo e para o povo. Assim aduz a Magna Carta de 1215, artigo 1º, parágrafo único, declarando que todo o poder é emanado pelo povo, cabendo-lhe, então, a soberania, e exercido por meio de seus representantes legais. De modo mais instrutivo, resume-se a um Estado onde a separação dos Poderes de (freios e contrapesos) fosse efetiva, evitando que ocorresse assim, qualquer forma de tirania por conta de qualquer um dos Poderes ou até mesmo havendo função desarmônica entre tais, conforme deu-se na Constituição de 1824, a qual previa o Poder Moderador, exercido pelo Monarca, como supremo e definitivo.

Em suma, os direitos fundamentais, no Estado de Direito, permitem que o povo exerça e goze livremente de seus direitos, impedindo que o Estado, de maneira arbitrária e autoritária,

²² COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2005. (p. 201)

conforme outrora ocorreu, cerceie as liberdades individuais e coletivas tão somente pela razão de imposição. “Resumidamente, no Estado Democrático de Direito, as leis são criadas pelo povo e para o povo, respeitando-se a dignidade da pessoa humana”, segundo o professor Edgard Leite.²³

1.4 E o que seriam, então, direitos humanos?

Os direitos humanos foram positivados em declarações constitucionais, a partir do século XVIII. É nos direitos humanos que se encontra a expressão jurídica do valor da pessoa humana como valor-fonte da ordem da vida em sociedade. Assim, as expressões direitos humanos e direitos fundamentais são utilizadas de forma similar ao passo que só diferem pela sua origem. Enquanto os direitos humanos guardam forma com documentos internacionais, os direitos fundamentais são observados nas constituições de cada Estado, frisando que se versam sobre direitos semelhantes precípuos à pessoa humana.²⁴ Os direitos fundamentais recaem à categoria de direitos do ser humano, positivados nas constituições, nas leis e nos tratados internacionais. Já são criados e desenvolvidos juntos com a Constituição.

Após a breve demonstração acima do que seriam os direitos fundamentais, de aplicação interna, faz-se imprescindível discorrer, ainda que de forma sucinta, sobre os direitos humanos, qual seja, de aplicação externa.

Um conceito bem prático e de fácil compreensão, haja vista que o intuito maior das produções acadêmicas e intelectuais seja o de disseminar o conhecimento e, por sua vez, atingir todos os níveis de compreensão, é apresentado pelo FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA, qual seja, UNICEF:

Os direitos humanos são normas que reconhecem e protegem a dignidade de todos os seres humanos. Os direitos humanos regem o modo como os seres humanos individualmente vivem em sociedade e entre si, bem como sua relação com o Estado e as

²³ <http://www2.planalto.gov.br/mandatomicheltemer/acompanhe-planalto/noticias/2018/10/entenda-o-que-e-o-estado-democratico-de-direito>. Acessado em 25 de agosto de 2020.

²⁴ DUARTE, Mônica; SCHLICKMANN, Fábio. *Direitos humanos fundamentais: abordagem histórica e conceitual*. Florianópolis: DIOESC, 2017, p. 134.

obrigações que o Estado tem em relação a eles.

A lei dos direitos humanos obriga os governos a fazer algumas coisas e os impede de fazer outras. Os indivíduos também têm responsabilidades: usufruindo dos seus direitos humanos, devem respeitar os direitos dos outros. Nenhum governo, grupo ou indivíduo tem o direito de fazer qualquer coisa que viole os direitos de outra pessoa.

Tem-se como conceito jurídico contemporâneo de “direitos humanos” aquele que, segundo Trindade:

...decorre de sua própria concepção como direitos inerentes a todo ser humano, e a ser protegidos em todas e quaisquer circunstâncias, sendo direitos inalienáveis que antecedem os direitos dos Estados, de que o poder estatal deriva da vontade do povo e de que a justiça prima sobre o direito estatal positivo.²⁵

Partindo-se do pressuposto que a definição acima aponta, adentra-se, então, num teor mais jusfilosófico, pois assim entende-se, pelo viés do direito e da filosofia, o referido instituto. Nessa mira, faça-se uma exígua passagem, baseada em alguns fatos históricos que engendraram os Direitos Humanos e, conforme seu desenrolar, o olhar que a lei e o direito o debruçam.

Numa conceituação mais sintonizada aos ritos do Sistema Interamericano, ao colacionar sobre direitos humanos, imperioso é trazer à baila o entendimento do ex-magistrado da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Pedro Nikken, em estudo sistematizado pelo pesquisador Siddharta Legale (2020). Busca-se, preliminarmente, segundo o magistrado, entender que se referem a direitos inerentes à pessoa humana, bailando numa sintonia com um estoicismo e um jusnaturalismo que se discrepava às atrocidades ocorridas na segunda guerra mundial. Na sequência, tais direitos são oponíveis aos Estados, mais especificamente ao Poder Público e, assim sendo, estariam fora do âmbito de discricionariedade do Estado. De modo mais taxativo, existem, segundo ele, “direitos legais” e “direitos programa”. Os primeiros são revestidos imediatamente

²⁵ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume I. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 663.

de limites à ação estatal em decorrência da possibilidade de controles judiciais ou quase-judiciais. Por outro lado, os da segunda espécie seriam observados apenas por órgãos técnico-políticos a partir da situação socioeconômica do país. Sua matriz emerge do processo de constitucionalização de direitos e garantias fundamentais que denotaram relevo internacional em detrimento de sua importância sobreposta aos poderes político do Estado. Entra em cena, assim, pela primeira vez, por meio da concretização de direitos civis e políticos, sendo esta denominada de primeira geração. São direitos basicamente individualistas que buscam garantir a tutela contra o arbítrio estatal e a sua não interferência na esfera pessoal de cada indivíduo. No transcorrer temporal, conquista-se especial importância a ideia de condições dignas de vida da pessoa, que denota a capacidade do ser humano de desenvolver necessidades básicas de vida. Tal foi a noção de direitos econômicos, sociais e culturais que chamada de direitos humanos de “segunda geração”. Estes referidos direitos partem da ideia de insuficiência da simples previsão de direitos. É mister que o estado viabilize mecanismos eficazes de concretizações desses direitos sob pena transgressão desses mesmos direitos. Malgrado igualmente importantes e oponíveis ao estado, os direitos dessa geração se diferenciam em relação a sua exigibilidade. Os primeiros podem ser exigidos a qualquer tempo, devendo o Estado dar-lhe cumprimento imediato. No tocante aos segundos, possuem certa margem de discricionariedade do poder público. Sua sindicabilidade judicial não depende apenas do seu descumprimento, mas também dos padrões técnicos e das políticas públicas em voga. Tem-se refletido a possibilidade de se falar em uma “terceira geração” de direitos humanos, que seriam aqueles direitos conhecidos como “coletivos”, como, por exemplo, o direito a paz e ao meio ambiente saudável. Essas “gerações” de direitos humanos são apenas divisões epistemológicas que representam momentos de surgimento e maior relevância de alguns direitos em relação a outros. Contudo, relacionam-se de forma construtiva agregando novos conceitos a proteção dos direitos humanos. Isso significa que a superação de uma geração não implica na mitigação de sua importância, mas sim o advento de novos direitos que irão agregar e reforçar a proteção da pessoa Humana.²⁶ (Legale, 2020)

Cabe dizer, contudo, que a ideia de “gerações” de direitos fundamentais encontra-se em constante conflito com a terminologia “dimensões”, pois esta supõe que uma dimensão agrega-se

²⁶LEGALE, Siddharta. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/14478/15621>. P. 10. Acesso em 12 de maio de 2021.

à outra, num cenário cumulativo, e não num rito excludente e superável como supõem aquelas. Entretanto, esse é um debate epistemológico. Há, ainda, nesse sentido, autores que mencionem uma quarta e uma quinta “dimensões” de direitos fundamentais. No Brasil, Paulo Bonavides foi um grande precursor ao dar publicidade a esta classificação. A teoria das gerações dos direitos está associada ao surgimento e à evolução dos direitos fundamentais, os quais foram surgindo gradativamente, em decorrência de fatos históricos relacionados à evolução da teoria constitucional (as dimensões dos direitos fundamentais estão diretamente associadas às fases do constitucionalismo). Dessarte, uma geração não substitui a geração anterior.²⁷

No que se refere especificamente aos chamados direitos fundamentais de quarta dimensão, há em voga uma acalorada discussão acadêmica a respeito do que viriam a ser. Ou seja, além do debate quanto à existência ou não de uma quarta dimensão dos direitos, não há consenso dentre aqueles que a defendem. Uma primeira corrente doutrinária defende que os direitos de quarta dimensão seriam aqueles oriundos da evolução da ciência, como a clonagem, manipulação genética, transgênicos. Mas esta tese vem perdendo força ultimamente. A corrente doutrinária que vem ganhando destaque afirma que os direitos de quarta dimensão estariam mais voltados à democracia e ao pluralismo, que remonta aos **direitos das minorias** no aspecto político.

Paulo Bonavides também desenvolve sua **quinta geração** de direitos fundamentais, tendo como figura predominante o reconhecimento da normatividade do direito à paz.²⁸

1.5 Fatos que ensejaram os direitos humanos.

A História, ao longo de sua construção, retrata um cenário de guerras e, no tocante ao século XX, houve duas grandes guerras, de proporção mundial, que redesenharam o cenário político global. É de sabença que, entre os anos de 1914 a 1918, a Primeira Guerra Mundial, em seu quadriênio, causou devastações, massacres e atrocidades cujos efeitos raiariam pelas décadas vindouras²⁹.

²⁷<https://jus.com.br/artigos/26078/direitos-e-garantias-fundamentais-ja-podemos-falar-em-quarta-e-quinta-dimensoes>. Acesso em 12 de maio de 2021.

²⁸ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 30ª. ed – São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2015. (p. 127 – 131)

²⁹ Gilbert, Martin, *1936-2015 A primeira guerra mundial: os 1.590 dias que transformaram o mundo* / Martin Gilbert ; ilustração Tim Aspden ; tradução Francisco Paiva Boléo. – Rio de Janeiro : Casa da Palavra, 2017.

Ao findar a Primeira Guerra, o mapa político europeu foi redesenhado. Impérios Alemão, Austro-Húngaro Otomano e Russo deixam de existir; Polônia, Estônia, Letônia, Lituânia, Finlândia, Hungria e Tchecoslováquia tornam-se independentes; a Iugoslávia surge da união da Sérvia com Montenegro.

As condições extorsivas impostas pelo Tratado de Versalhes à Alemanha (perda de todas as colônias e partes de seu território, pagamento de indenizações gigantescas, proibição de formação do Exército regular etc.) foram o germe do regime totalitário nazista e uma das causas da Segunda Guerra Mundial.

Em relação às perdas humanas, é preciso ressaltar que dos 65 milhões de homens envolvidos na luta, mais de 8 milhões morreram, 20 milhões ficaram feridos e 5 milhões desapareceram. Além disso, 9 milhões de civis são mortos em consequência da fome, epidemias e massacres.

É esse o quadro degradante que encontramos em decorrência da Primeira e Segunda Guerras e que servirá de palco para o desenvolvimento dos precedentes históricos da moderna sistematização dos direitos humanos.³⁰

Não obstante os catastróficos resultados, a pacificidade e o exercício de direitos ainda estavam longe de ser atingidos, pois, à madrugada de 1º de setembro de 1939 (Gilbert, 2014, p.11), Adolf Hitler invadia a Polônia, dando início a um novo conflito que se estenderia até o ano de 1945, a execrável Segunda Guerra Mundial³¹.

Segundo o professor da Universidade Federal Fluminense (UFF) e autor do livro *Direitos Humanos. Breve História de Uma Grande Utopia.*, Marco Mondaini, a Segunda Guerra Mundial tornou clara a necessidade de uma maior proteção à população civil. Todas as declarações de direito são frutos de períodos de acentuada barbárie. A Constituição brasileira de 1988 é um

³⁰ <http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/1/1guerra.html>. Acessado em 25 de agosto de 2020.

³¹ GILBERT, Martin *A Segunda Guerra Mundial: os 2.174 dias que mudaram o mundo* / Martin Gilbert; tradução Ana Luísa Faria, Miguel Serras Pereira. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2014. (p. 756 – 922)

exemplo disso, pois o País estava em um período de saída da Ditadura, afirma Mondaini. Destaque-se dizer do ilustre professor:

Por fim, diante dos trágicos acontecimentos históricos ocorridos na primeira metade do século XX (ascensão dos totalitarismos nazista e comunista, as duas guerras mundiais, o Holocausto, as bombas atômicas de Hiroshima e Nagasaki, etc.), os quais se entrecruzam com a parte final dos desenvolvimentos que se encontram nos fundamentos do segundo passo que acabamos de descrever anteriormente, é dado um terceiro passo decisivo para a ampliação os direitos humanos, que culmina com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) e a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 10 de dezembro de 1948³².

Para Antonio Augusto Cançado Trindade, “Mais do que uma época de transformações, vivemos atualmente uma transformação de época, mas as aspirações humanas – de um mundo mais justo e solidário – permanecem as mesmas ao longo dos séculos. O mundo contemporâneo é certamente distinto do mundo dos “fundadores” do Direito Internacional; não obstante, é notável que a aspiração humana a uma unidade harmônica da humanidade, como já assinalado, permanece a mesma.”³³

Esse palanque truculento da Segunda Guerra que teve como protagonistas as violações e atrocidades cometidas pela Alemanha quando, cruelmente, fadou aos campos de concentração de trabalho forçado milhares de vítimas, trazendo também uma outra perspectiva em relação aos direitos. Até então, concebia-se o direito como algo interno a um Estado, dada a soberania estatal, ou então de um Estado para seus particulares. Um mergulho histórico permite apontar, conforme Bedin³⁴ na Antiga Grécia, a concepção aristotélica de ser o Estado superior e anterior ao indivíduo; concepção tal que adentrou ao longo dos séculos, sendo de fato extinta com as Declarações de Direitos (da Virgínia em 1776 e da França em 1789). Ainda nessa esteira de influências, a Igreja

³² MONDAINI, MARCO. *Direitos Humanos. Breve História de Uma Grande Utopia*. Editora Contexto. São Paulo, SP, 2009.

³³ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A Humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 16.

³⁴ BEDIN, Gilmar Antonio. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. 3 ed. Ijuí: Unijuí, 2002 (p.20)

Católica exerceu um papel digno de ser mencionado, pois ao longo desses dezessete séculos, conforme se depreende das Declarações supra, lentas modificações ocorreram, o que traria diferentes perspectivas nos modelos político e social, dado que o centro das relações políticas passa a ser o indivíduo e não mais o Estado. E, por fim, faça-se menção ainda, na Idade Moderna, à influência da Escola Filosófica Contratualista, a qual seus maiores adeptos e precursores (Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau) prelecionam que o Estado é criado por meio de um contrato entre os indivíduos, que são iguais perante a lei e em dignidade.

Consoante a Flávia Piovesan, os precedentes históricos mais relevantes do transcórrer de internacionalização dos direitos humanos foram o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho. Piovesan³⁵ entende que Direito humanitário:

É o Direito que se aplica na hipótese de guerra, no intuito de fixar limites à atuação do Estado e assegurar a observância de direitos fundamentais. A proteção humanitária objetiva proteger, em caso de guerra, militares postos fora de combate (feridos, doentes, náufragos, prisioneiros) e populações civis. A Liga das Nações foi criada após a Primeira Guerra Mundial, e tinha como objetivo “promover a cooperação, paz e segurança internacional, condenando agressões externas contra a integridade territorial e independência política de seus membros” (PIOVESAN, 1997, p. 134). A Liga estabelecia obrigações relativas a condições de trabalho justas e dignas, que consubstanciavam um limite à soberania estatal já que estes dispositivos estabeleciam sanções contra os Estados que os violassem por imposição da comunidade internacional.

A este exemplo, cite-se a Organização Mundial do Trabalho, surgida em 1919, também dimanada após a Primeira Guerra Mundial, tinha como escopo vivificar parâmetros internacionais justos e dignos de condições de trabalho e bem-estar. Por conseguinte, esses institutos contribuíram para a internacionalização dos direitos humanos ao instituírem critérios de respeito à dignidade do trabalhador, esboçarem como objetivos internacionais a paz e a segurança mundial e tutelar o

³⁵ PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. [S. L.]: Max Limonad, 1997, p. 133 – 134.

direito dos sujeitos vulneráveis em situações de conflito armado. Estes institutos se aproximam na medida em que “projetam o tema dos direitos humanos na ordem internacional” (PIOVESAN, 1997) Contudo, o enraizamento do Direito Internacional dos Direitos Humanos surge em meados do século XX, tendo por pano de fundo a Segunda Guerra Mundial. Na lição de Carvalho Ramos (2013) esse fenômeno foi significativamente influenciado pelo repúdio às atrocidades cometidas nos campos de concentração nazistas, contra judeus, minorias étnicas e homossexuais na Segunda Guerra Mundial. Anterior a tal fato, a inquietação no que se refere aos direitos humanos era balizada ao âmbito de proteção nacional de cada Estado, em respeito ao caráter absoluto da soberania estatal. **O regime de responsabilidade internacional era composto basicamente das demandas de Estado contra Estado ou de um Estado contra o nacional de outro Estado.** Desta feita, em razão das violações atrozes de direitos perpetradas pelo Estado alemão contra seus próprios nacionais, a comunidade internacional conscientizou-se de que era urgente encadear-se no plano internacional pela salvaguarda dos direitos humanos, que são inerentes à condição humana e cujo respeito é indispensável para que se viva dignamente.

Na acepção de Athayde e Ikeda:³⁶

Os horrores cometidos durante a Segunda Guerra Mundial, incluindo o extermínio dos judeus pelos nazistas, despertaram a consciência dos povos para a necessidade urgente de evitar a sua repetição por meio de uma ampla definição dos direitos do ser humano, de certo modo colocados acima dos regimes e sistemas políticos nacionais, emanação superior e inalienável do ser humano, inerente à racionalidade e aos valores espirituais que o caracterizam.

Nessa esteira, doutrina Flávia Piovesan (2000) que, “se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Segunda Guerra deveria significar a sua reconstrução.”

Nesse espírito, os países reunidos na Conferência de Yalta, proclamaram a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 10 de dezembro de 1948, símbolo da consolidação da

³⁶ ATHAYDE, Austregésilo, IKEDA, Daisaku. *Diálogo. Direitos Humanos no Século XXI*. Rio de Janeiro: Editora Record. 2000, (p. 80).

internacionalização dos direitos humanos. Como observa Piovesan³⁷, é aprovada: “a Declaração Universal dos Direitos Humanos, como marco maior do processo de reconstrução dos direitos humanos. Introduce nela a concepção contemporânea de direitos humanos, caracterizada pela universalidade e indivisibilidade destes direitos.”

Do momento da aprovação da Declaração de 1948 e da recém concepção de direitos humanos por ela trazida, desenvolve-se o Direito Internacional dos Direitos Humanos, dando início à adoção de incontáveis tratados por diversos países, que passam a aquiescer quanto à limitação de sua soberania, sendo assim, abrindo espaço aos Sistemas Internacionais aos quais se submetiam.

Inobstante, as razões pelos quais os Estados aderiram a relativização de suas soberanias ao ratificarem tratados, são complexos e heterogêneos. Carvalho Ramos (2013)³⁸, expõe que em análise doutrinária notabilizam-se seis grandes motivos pelos quais os Estados adotam tal proceder ao seu próprio âmbito de atuação, incumbindo-se de obrigações jurídicas e jungindo-se a tribunais internacionais sem qualquer compensação mais evidente. O primeiro seria a reação no Pós-Segunda Guerra à carnificina gerada pela omissão injustificada da comunidade internacional às práticas internas de um Estado, como já abordado. Entretanto, o véu nazista parece distante a muitos países, bem como a comunidade internacional era muito menor naquela época (51 Estados são membros originários da Organização das Nações Unidas enquanto atualmente a ONU possui 193 membros) em contraste aos dias atuais. A segunda motivação é a empreitada dos países pelo alcance de legitimidade política na esfera internacional, por conta de seus históricos passados ditatoriais. Assim, os países ratificam instrumentos de proteção internacional dos direitos humanos e afiliam-se a órgãos internacionais que fiscalizam suas ações no plano doméstico visando a legitimidade que esses órgãos lhes conferem. Esse, provavelmente, é o motivo pelo qual o Brasil tem adotado sistematicamente a tratados internacionais de direitos humanos após sua

³⁷ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil*. Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília, Ano 8, V. 15, p. 93 – 110, jan./jun. 2000. _____. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. [S. L.]: Max Limonad, 1997. _____. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas europeu, africano e interamericano*. São Paulo: Saraiva, 2007.

³⁸ CARVALHO RAMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

redemocratização nos anos 80, tendo, inclusive, reconhecido a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Não somente por isso, porém em razão do desemprego, da violência policial e da impenitência, das lutas no campo e da fome e miséria que sobrevêm a milhões de indivíduos que o Brasil tenta mitigar sua atual imagem no exterior, que muitas vezes é composta de violação aos direitos humanos, e com isso, compor diálogo em pé de igualdade em outros campos de interesse do Estado com os membros da comunidade internacional. A terceira causa apontada relaciona-se de modo análogo à política internacional. A tutela dos direitos humanos é termo de relevância fundamental à convivência dos povos. Isso se torna viável a partir do assentamento de uma agenda comum global de afirmação dos direitos do homem que proporcione um diálogo entre as nações, circundado de legitimidade em decorrência de seu conteúdo ético. Essa conexão é um valioso instrumento de superação às tensões causadas pelas crises políticas e econômicas. Sendo assim, ilustre-se o quarto fundamento para internacionalizar os direitos humanos: a motivação econômica. Os países desenvolvidos, exportadores de capital, têm exercido pressão à comunidade internacional de modo que a internacionalização dos direitos humanos em razão da exigência de existência de um padrão mínimo de direitos dos investidores, que esteja condigno com o direito de propriedade, a vedação ao confisco, o devido processo legal. Acreditamos que, desse modo, viabiliza-se que os mercados dos países com os quais estes efetuem transações comerciais se enquadrem às regras econômicas internacionais e proporcionem uma maior segurança jurídica àqueles que neles realizam investimentos. Por outro lado, os países subdesenvolvidos recorrem à proteção internacional dos direitos humanos com o objetivo de buscar mudanças radicais nas regras dos campos do Direito do Comércio Internacional ou Direito Econômico Internacional. O Brasil, neste sentido, teve participação de destaque na Conferência de Doha da Organização Internacional do Comércio (OMC), na discussão acerca dos remédios contra AIDS (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida), ao defender a interpretação das normas *pro homine*, pela prevalência do direito à saúde em face do direito à propriedade imaterial. A Argentina, por seu turno, vem utilizando da proteção internacional dos direitos humanos como argumento na exigência de mudanças nas políticas econômicas do Fundo Monetário Internacional. Além do supra exposto, outro aspecto que propulsiona a internacionalização dos direitos humanos é a atuação da sociedade civil organizada. As organizações não governamentais têm empreendido um valoroso papel na reivindicação, perante a comunidade internacional, de que as leis que não estejam sendo efetivadas no país passem a ser cumpridas. Ou, quando ausentes leis que tutelem bens jurídicos de interesse

social, que sejam propostos tratados internacionais para a ratificação dos Estados, atribuindo maior visibilidade ao tema. Cite-se, ainda, que as organizações não governamentais dispõem de acesso às instâncias internacionais de controle e supervisão das obrigações internacionais de direitos humanos assumidas pelos Estados. Logo, há um acentuado envolvimento das organizações não governamentais nas conferências internacionais sobre direitos humanos. A Convenção das Nações Unidas sobre Direito das Pessoas com Deficiência de 2006 foi resultado das pressões exercidas por organizações não governamentais de defesa dos direitos de pessoas com deficiência, as quais enfatizaram na Conferência de Durban a necessidade da elaboração de um tratado internacional no âmbito da ONU a respeito desta temática. Por fim, como corolário da globalização, há a indignação dos cidadãos com o desrespeito aos mais elementares direitos humanos, mesmo que ocorram em locais distantes. Neste sentido, as organizações não governamentais solidificam como estratégias de combate à violação dos direitos humanos a “mobilização da vergonha” e o exercício do “poder de embaraço”, mormente em países desenvolvidos, almejando inserir na agenda política desses Estados temas concernentes à proteção internacional dos direitos humanos, e assim contribuindo para a internacionalização dos direitos do homem. Ainda, a respeito dos tratados internacionais, para Danny Monteiro da Silva (2003, p. 435), partindo-se do paradigma predominante pós-segunda guerra da interdependência das relações internacionais, os atores internacionais exercem intensa pressão, numa “espécie de lobby coletivo, em que o Estado é levado a aderir ou a participar, inevitavelmente, da regulamentação jurídica que estratifica as atuais relações internacionais, fenômeno que decorre do próprio aprofundamento das inter-relações no cenário internacional.”

A seguir, algumas características dos direitos humanos³⁹:

- Imprescritibilidade: Se são sempre exercíveis e exercidos, não há intercorrência temporal de não exercício que fundamente a perda da exigibilidade pela prescrição;
- Efetividade: precisa de medidas efetivas para sua aplicação;
- Irrenunciabilidade ou indisponibilidade: o que pode ocorrer é o seu não exercício, mas nunca a sua renunciabilidade. Ex. direito à educação, à vida;
- Inalienabilidade: são indisponíveis, não podem transferidos;
- Indivisibilidade: são indivisíveis;
- Universalidade: destinam-se, de modo indiscriminado, a todas as pessoas; Ex. direito à vida, à saúde é a todos, mas o direito ao trabalho interessa aos trabalhadores. - Princípio da

³⁹ <https://www.uniavan.edu.br/uploads/arquivo/tF9mkgQrUl.pdf> . (p.44) Acessado em 17 de abril de 2021.

Complementariedade solidária dos Direitos Humanos.: Significa que os direitos humanos não são interpretados isoladamente, mas em conjunto com outros direitos.

Portanto, notabiliza-se a influência dos acontecimentos engendrados pelas Duas Grande Guerras no século XX no que concerne à solidificação dos direitos humanos, pois tendo sido um ninho de barbáries, os Estados conscientizaram-se de que suas soberanias deveriam ser relativizadas de modo que a segurança e os direitos de seus indivíduos pudessem encontrar proteção internacional e, desse modo, evitar o ciclo sisífico⁴⁰ de atrocidades e mortificações.

Tal ilustração foi empregada no sentido de que, enquanto não houver um aparato legal institucionalizado, conforme vem tentando mostrar-se ao longo dessa pesquisa, os direitos de nada servirão à proteção dos que estão sob sua guarda, somente criar-se-ão leis, diplomas e convenções que, no quesito aplicabilidade serão insignificantes e a humanidade, dessa forma, continuará sendo castigada carregando o pesado fardo das atrocidades e se deparando com a impunidade, e, como é mister, nessa gama de direitos, faz-se um cauto apanhado do que seriam os crimes contra a humanidade que, ao longo da história, vários registros tomaram cena, compondo o álbum dos povos de puro sangue e barbárie, entretanto a falta de tipificação destes, bem como a escassez de recursos de proteção e intervenção macularam as relações humanas. A ignorância, tal como a pedra de Sísifo, pode ser o peso que nos carrega pela existência quando, ao invés de nos movermos para um sistema justo e regrado, nos contentamos em assistir à manipulação dos regimes opressores que, várias vezes despontada pela História, comete crimes de lesa-humanidade, explorado a seguir.

⁴⁰ “O paralelo que Camus faz da estória grega com o nosso mundo atual é a comparação do esforço de Sísifo com o nosso cotidiano^[1]. É a representação finita da eternidade, em forma cíclica: fazer a pedra subir, vê-la cair, descer para buscá-la e subi-la novamente. Camus escreve: *"Só vemos todo o esforço de um corpo tenso ao erguer a pedra enorme, empurrá-la e ajudá-la a subir uma ladeira cem vezes recomeçada; vemos o rosto crispado, a bochecha colada contra a pedra, o socorro de um ombro que recebe a massa coberta de argila, um pé que a retém, a tensão dos braços, a segurança totalmente humana de duas mãos cheias de terra"*.

O destino de Sísifo parece ser absurdo, mas não é menos absurdo que o operário que trabalha todos os dias fazendo a mesma coisa^[1], como em Tempos Modernos. Talvez seja mais trágico, pois ao menos Sísifo é consciente de sua condição — conhece toda a extensão de sua miserável condição.

Volta e meia, alguém das camadas populares conquista o sucesso — veja, sucesso em uma análise meramente comparativa com seus iguais^[5]; as chances de uma pessoa de baixo se tornar grande capitalista é quase zero - e o sistema une todos os seus esforços para transformar essa pessoa em um símbolo, em uma representação viva da meritocracia, da justiça social. Nesse momento, surge a valorização do sofrimento, da pessoa que acorda antes do sol nascer, a demonização do cansaço, a necessidade da produtividade”. (https://pt.wikipedia.org/wiki/O_Mito_de_S%C3%ADsifo) Acessado em 17 de abril de 2021.

II - CRIMES DE LESA HUMANIDADE

O conceito de Crime contra a Humanidade foi construído com fundamento nos Tribunais Militares de Nuremberg e do Extremo Oriente, bem como nos Estatutos dos Tribunais Ad Hoc, criados pelo Conselho de Segurança da ONU. A tipificação somente foi elaborada no Estatuto de Roma que criou o Tribunal Penal Internacional. A partir do que foi exposto no Capítulo I, compreendendo melhor os conceitos de direito, em âmbitos interno e externo, passe-se ao tópico.

O século XX, conforme despontam registros históricos, foi um período sombrio que desenhou uma série de atrocidades em escala global. Além de haver sido marcado por duas grandes guerras (Primeira e Segunda Guerras), perpetuadas na memória da História, que deixaram tétricas implicações à estrutura mundial, houve também outra sucessão de acontecimentos, como a Revolução Russa (1917), a Guerra Russo-Japonesa (1904 - 1905) e a Guerra dos Bálcãs (1912 – 1913), apenas para elencar alguns exemplos, visto que fugiria ao intuito dessa produção esboçar todos os conflitos ocorridos em tal lapso temporal. Entender a composição de tais crimes, mais do que ser um direito, conforme destacado no parágrafo anterior, é um caráter cívico, posto que, enquanto cidadãos, devemos interferir na esfera jurídica, uma vez que o Poder, expresso na Magna Carta, emana do povo e, sendo assim, cabendo-nos propor intervenções. Nesse sentido, destaca o historiador Timothy Snider⁴¹:

Stalin, não menos que Hitler, falava em eliminações e limpezas. Assim mesmo, o raciocínio stalinista para a eliminação sempre estava relacionado com a defesa do Estado soviético ou com o avanço do socialismo. No stalinismo, o extermínio em massa nunca seria mais do que uma bem-sucedida defesa do socialismo, ou um elemento na história do progresso rumo ao socialismo; nunca a vitória política em si. O stalinismo era um projeto de autocolonização, expandindo-se quando as circunstâncias o permitissem. A colonização nazista, ao contrário, dependia totalmente da conquista imediata e absoluta de um novo e vasto império no Leste, que teria impedido o desenvolvimento da Alemanha pré-guerra. Ele entendia a destruição de dezenas de milhões de civis como pré-requisito para seu

⁴¹ SNIDER, Timothy. *Terras de Sangue – A Europa entre Hitler e Stalin*. Rio de Janeiro: Record, 2012. p. 468.

empobrecimento. Na prática, os alemães geralmente matavam pessoas que eram cidadãos soviéticos.

Foi nesse período, devido a tamanhas perversidades, que também viu-se emergir um novo contorno jurídico no seio do “*direitos das gentes*”, qual seja, passando a engendrar a tipificação dos crimes de lesa humanidade, o que será apreciado ao longo deste capítulo. Dado o contexto, no entanto, faz-se imprescindível discorrer, mais detalhadamente, a respeito de dois eventos que foram de suma importância para o fato em comento, quando pairava, sobre os trágicos acontecimentos, o senso da impunidade aos agressores, posto que, em muitos dos casos, a posição política, por eles ocupadas, ensejava a não penalização dos agentes, fato que lamentavelmente deu-se no Estado brasileiro.

Desta feita, é pacífico o entendimento de renomados juristas, de que foi a Primeira Grande Guerra que deu ensejo à iniciativa de submeter indivíduos à Justiça, incluindo altos funcionários de Estados supostamente responsáveis por graves crimes internacionais, construção essa, lenta e meticulosa.

Entretanto, numa versão oposta, o jurista Eugênio Aragão⁴² brilhantemente discorre que os crimes contra a humanidade foram, conforme a época, uma tentativa malsinada de solucionar os conflitos e derramamento de sangue ocorridos durante a Primeira Guerra. Sendo assim, o Tratado de Versalhes acabou por trazer à cena um conceito de leis de humanidade numa tentativa de

⁴² “A ideia de crimes contra a humanidade, na verdade, é uma ideia muito recente. Ela emerge depois da Segunda Guerra Mundial. Mas o nome “crimes contra a humanidade” se apoia em uma norma anterior. Uma norma que é conhecida entre os especialistas de Direito Internacional humanitário, vamos dizer, a parte do Direito Internacional que se aplica em situações de conflitos armados para proteger pessoas vulneráveis expostas aos dramas dos conflitos, que se chama Cláusula Martens, designada pelo nome do Ministro das Relações Exteriores do Czar Alexandre, da Rússia, está inserta na Convenção da Haia, de 1907, sobre os Costumes da Guerra Terrestre, Convenção nº 4. No preâmbulo da Convenção de 1907 se dizia: “Até que um código mais completo sobre o direito da guerra terá sido adotado, as altas partes contratantes entendem expediente declarar que nos casos que não forem tratados nesta regulação, as altas partes contratantes acertarão que os habitantes e os beligerantes ficarão sob a proteção dos princípios de Direito Internacional como resultam dos usos entre povos civilizados, das leis da humanidade e os ditados da consciência pública”. Isso significa basicamente que, em caso de ausência de norma em uma guerra, as partes sempre têm que ter em mente que o conflito é entre beligerantes, e não entre pessoas que nada têm a ver com o conflito, que estão fora do combate. Em relação a essas devem ser sempre aplicadas as leis de humanidade.” Disponível em ARAGÃO, Eugênio José Guilherme de. *Crimes contra a humanidade: sistema internacional de repressão*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 82-93, jan./mar. 2009. Acesso em 12 de maio de 2021.

responsabilizar o Imperador Guilherme II pela Primeira Grande Guerra. Contudo, tal elucubração nunca passou de uma rele estratégia.

2.1 Tribunal de Nuremberg (1945 – 1946)

A Segunda Grande Guerra (1939 – 1945), com seus efeitos desastrosos, conforme se averigua em documentos consagrados, despertou, nos Países Aliados, vencedores da guerra, o propósito de ter os algozes alemães julgados pelos seus atos horrendos praticados. Desta feita, compôs-se um tribunal militar *ad hoc*, ou de exceção, isto é, aquele instituído *pós facto*, no caso, pós-guerra, de caráter temporário, pois só existiria para julgar os membros do comando nazista, no Palácio da Justiça de Nuremberg, na Alemanha.

A criação desse tribunal se deu por intermédio de um acordo firmado entre os representantes da ex-URSS, dos Estados Unidos da América, da Grã-Bretanha e da França, em Londres, pelos Acordos de Londres, em 1945. Conforme preleciona o doutrinador Cretella:

O Estatuto do Tribunal de Nuremberg (Charter of the International Military Tribunal for the Trial of the Major War Criminals) foi aprovado em 6 de agosto de 1945, contendo 30 artigos, bem como estabelecendo que aquela seria uma corte quadripartite, a qual cada país aliado deveria enviar um juiz titular e outro suplente, com a Presidência sendo exercida na forma rotativa.⁴³

Questão de tamanha relevância para os advogados era a defesa das ordens superiores, pois, conforme se observou, na maioria dos casos, os acusados poderiam refugiar-se no argumento de que suas ordens e decretos obedeciam às diretrizes de Adolf Hitler, que era o chefe do governo e, portanto, submissão hierárquica. Além do mais, podia se propor a ilação da coação do Estado sob pena de morte, caso não cumprissem seus deveres, além do questionamento da legalidade das acusações feitas pelo Tribunal.

⁴³ NETO, José Cretella. *Curso de Direito Internacional Penal*. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 99.

De efeito, aponta-se, conforme a matéria midiática, que “foram 24 indiciados, mas somente 22 deles participaram do julgamento. Robert Ley cometeu suicídio antes de o tribunal se reunir e Gustav Krupp recebeu dispensa por questões de saúde. Os procedimentos jurídicos foram montados para trazer justiça aos acusados de forma imparcial, diferentemente do que acontecia com rivais capturados pelos nazis”⁴⁴.

2.2 Tribunal de Tóquio (1946)

O Tribunal Militar do Extremo Oriente (Tribunal de Tóquio), tal qual foi denominado, lastreou-se no diploma “A Conferência do Cairo”, a qual foi publicada em 1943 por representantes dos Estados Unidos da América, Inglaterra e China, que preconizava levar a julgamento os criminosos de guerra japoneses pelas atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial.

Tratava-se de um Tribunal ativado por um comandante dos Estados Unidos da América no Japão, o qual também indicou os 11 (onze) juízes que foram escolhidos de uma lista apresentada pelos signatários do ato de rendição do Japão em 1945⁴⁵.

A crítica *per si* emitida ao Tribunal foi a de que se tratava de tribunal *ad hoc*, que fez a Justiça dos vencedores sobre os vencidos, não permitindo que fosse considerado autêntico tribunal internacional, além de haver violado o princípio da legalidade, em especial na imputação de alguns crimes até então desconhecidos. Quanto a isso, acrescenta Hildebrando Accioly:

Cogitou-se em incluir na relação dos indiciados o próprio Imperador do Japão, que corajosamente assumira a responsabilidade pela guerra, mas felizmente o bom senso prevaleceu. Dos vinte e oito acusados, sete foram condenados à morte, dezesseis à prisão perpétua e os outros a penas menores.

⁴⁴ <https://super.abril.com.br/mundo-estranho/o-que-foi-o-julgamento-de-nuremberg/> Acessado em 27 de agosto de 2020.

⁴⁵ (Op. Cit.) LIMA, Renata Mantovani de e; BRINA, Marina Martins da Costa. *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. (op. cit. <https://canalcienciascriminais.com.br/julgamentos-tribunal-de-toquio/>) Acessado em 25 de agosto de 2020.

De outro modo, os argumentos favoráveis desse Tribunal arrazoam que a repreensão de crimes retroativos consistia num princípio de justiça, o que levaria às barbáries, cometidas ao longo da Segunda Guerra, não ficassem sem impunes.

Ainda que toda essa polêmica pairasse sobre o assunto, a contribuição advinda dessa Corte pode ser considerada um marco na história do direito internacional, havendo contribuído demasiadamente para a evolução de muitas das convenções referentes ao Direito Humanitário.

É primordial ainda, nesse desiderato, mencionar, além dos já supracitados, que os Estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e Ruanda, bem como o Código de Crimes contra a Paz e a Segurança da Humanidade, elaborado pela ONU. Faça-se oportuno dizer que a influência desses Tribunais, os Militares e os Tribunais *ad hoc*, criados pelo Conselho de Segurança da ONU, determinaram a inclusão de tipos diversos como elementares dos Crimes contra a Humanidade.

Conforme será tratado, no Capítulo III, o tema da imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade, houve uma Convenção, em 1968, fixando dois parâmetros essenciais para definição de sua incidência: (I) a sua aplicabilidade a crimes realizados nos períodos de guerra e de paz; e (II) a sua aplicabilidade retroativa, visando a atingir fatos, inclusive, realizados anteriormente à sua promulgação (e entrada em vigor). No que diz respeito ao alcance subjetivo, a Convenção sobre a Imprescritibilidade, em seu artigo 2º., propõe ser ela aplicável tanto aos representantes do Estado que cometeram os crimes, quanto àqueles que, embora não tenham cometido, tenham tolerado sua perpetração, bem quanto aos particulares que tenham concorrido de alguma forma para o crime, seja qual for o seu grau de execução. Em seu artigo 4º., a Convenção determina a obrigação dos Estados de incorporarem em seu direito interno a regra da imprescritibilidade para os crimes de guerra e contra a humanidade, segundo os moldes do art. 1º., tanto em relação ao seu processamento quanto em relação às penas respectivas, devendo ser abolidas as disposições em contrário por ventura existentes. Estas duas particularidades endossam o argumento dos internacionalistas que reconhecem que esse documento, muito mais do que positivar novas obrigações internacionais a serem assumidas pelos Estados signatários, representa a cristalização de um princípio jurídico internacional, de uma norma que já havia integrado o direito consuetudinário e se impõe, dado o bem jurídico tutelado (toda a comunidade internacional), como norma de *jus cogens*.

Conforme ainda destaca Aragão⁴⁶, os crimes contra a humanidade não são crimes contra o coletivo dos seres humanos, mas sim crimes contra as leis de humanidade a que se referia a Cláusula Martens, de 1907. O cerne da ideia era esse, ou seja, os crimes contra a humanidade são contra os sentimentos de humanidade. Na língua inglesa, essa diferença fica muito clara, porque os crimes contra a humanidade são crimes *against humanity* e não são crimes *against men kind*, como coletivos de seres humanos, e *humanity* como o sentimento de humanidade, de misericórdia. Nos idiomas latinos essa diferença não fica clara. Nem no português, nem no francês. Porque crimes contra a humanidade tanto podem ser contra o coletivo dos seres humanos tanto quanto o sentimento de humanidade. Contudo, a ideia era contra o sentimento de humanidade, em confronto com as leis de humanidade, conforme estabelecido na Cláusula Martens⁴⁷.

2.3. Da tipificação e conceito: Nacional e Internacional

A priori, para que a discussão assumira caráter fundamentado e relevante, discute-se, nesse momento, a figura do Tribunal Penal Internacional, com sede na Haia, Países Baixos, mas também podendo se reunir em outros locais. De antemão, entenda-se, conforme a Biblioteca de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo⁴⁸:

O Tribunal Penal Internacional (TPI) é uma corte permanente e independente que julga pessoas acusadas de crimes do mais sério interesse internacional, como genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra. Ela se baseia num Estatuto do qual fazem parte 106 países. O TPI é uma corte de última instância. Ele

⁴⁶ *Ididem*, 45.

⁴⁷ “No Direito Internacional, em especial no Direito Humanitário, também denominado de Direito de Haia, vige a cláusula martens, mas o que é ela?”

Em primeiro, é ela fonte material de direito humanitário, que consiste basicamente no fato de que, em uma guerra, os beligerantes devem sempre ter em mente que o conflito é entre eles -e não devem envolver a população civil.

A cláusula Martens visa a justamente proteger a população civil dos crimes contra a humanidade, também chamados de Crimes de lesa humanidade.

Segundo a doutrina (Bassiouni), a Cláusula Martens tem origem na apresentação do delegado russo Friedrich von Martens na I Conferência de Paz de Haia de 1899, tendo sido posteriormente inserida nas Convenções de Haia de 1899 e IV Convenção de Haia de 1907.” <https://iudexsapiens.blogspot.com/2015/08/o-que-e-clausula-martens.html>. Acessado em 12 de maio de 2021.

⁴⁸ <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Tribunal-Penal-Internacional/o-que-e.html>. Acessado em 20 de abril de 2021.

não agirá se um caso foi ou estiver sendo investigado ou julgado por um sistema jurídico nacional, a não ser que os procedimentos desse país não forem genuínos, como no caso de terem caráter meramente formal, a fim de proteger o acusado de sua possível responsabilidade jurídica. Além disso, o TPI só julga casos que ele considerar extremamente graves.

Em todas as suas atividades, o TPI observa os mais altos padrões de julgamento justo, e suas atividades são estabelecidas pelo Estatuto de Roma.

O breve conceito mencionado, principalmente quando referente ao Estatuto de Roma, é de assaz relevância ao caso analisado, pois o TPI, instituição independente, sua jurisdição pode ser exercida sobre genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra. Estes crimes estão definidos em detalhes no Estatuto de Roma (o qual, ressaltando, possui natureza jurídica de tratado internacional). Cabe mencionar, uma breve observação que o Tribunal possui jurisdição sobre os indivíduos acusados destes crimes (e não sobre seus Estados, como no caso da Corte Internacional de Justiça). Ou seja, aqueles diretamente responsáveis por cometer os crimes, como também aqueles que tiverem responsabilidade indireta, por auxiliar ou ser cúmplice do delito. Este último grupo compõe-se também oficiais do Exército ou outros comandantes cuja responsabilidade é definida pelo Estatuto.

O Estatuto de Roma cinge-se em treze capítulos, os quais versam sobre a criação da Corte (Cap. I), sua competência, a admissibilidade e o direito aplicável (Cap. II), Princípios Gerais de Direito Penal (Cap. III), composição e administração do TPI (Cap. IV), inquérito e procedimento criminal (Cap. V), julgamento (Cap. VI), penas (Cap. VII), recurso e revisão (Cap. VIII), cooperação internacional e auxílio judiciário (Cap. IX), execução da pena (Cap. X), Assembleia dos Estados-partes (Cap. XI), financiamento (Cap. XII) e cláusulas finais (Cap. XIII).

Após o cenário de atrocidades que havia vivenciado a população global no contexto das Duas Grandes Guerras, o momento pacífico, tão esperado, ainda estava muito aquém de ser conquistado. Despontou-se, logo após, a Guerra Fria, assim como o Muro de Berlim, apenas para citar dois exemplos das inquietudes políticas. Nesse contexto, intensificaram-se os debates em torno da urgência de processamento de crimes perpetrados no interior dos Estados, em especial,

quando os próprios agentes estatais eram os responsáveis (ou coniventes) com a prática de atrocidades contra determinados segmentos da sociedade civil. O que culminou na promulgação do Estatuto de Roma que criou o Tribunal Penal Internacional; diploma em análise.

Conforme o entendimento supra exposto de Aragão, os crimes contra a humanidade encontram-se definidos no art. 7º do Estatuto de Roma, que é o que trata do funcionamento do que institui o Tribunal Penal Internacional. No referido artigo tem-se uma definição bastante complexa porque, na verdade, o texto vai pela seguinte entoada: aplica-se uma definição circunstancial, geral, e depois vai definir uma série de atos, em torno de doze atos, que podem constituir crimes contra a humanidade, porém dentro de um contexto. A contextualização está assim exposta: crimes contra a humanidade são os seguintes atos quando perpetrados como parte de um ataque extenso ou sistemático dirigido contra qualquer população civil, com o conhecimento do ataque. Dessarte, **ataque sistemático a uma população civil**. É verdade que esse termo encontra origem no direito de guerra. Ataque contra a população civil guarda semelhanças com um cenário bélico. Entretanto, o ataque aqui está definido no § 2º, que diz: “Ataque contra uma população civil significa o curso de conduta, envolvendo o múltiplo cometimento de atos, referidos no § 1º, portanto aquele ato especificamente, contra qualquer população civil, segundo ou em apoio a uma política de Estado ou organização para cometer tal ataque”. É uma definição circular, ou seja, passível de entendimentos e dúvidas. Todavia, de qualquer forma, perfaz-se aqui a ideia de que para um crime ser elevado à categoria de crime contra a humanidade há de se ter uma certa **dimensão**. Logo, ele é extenso. A dimensão é parte inerente. Também, pela sua própria extensão, **ele só pode ser cometido se, por trás disso, houver uma organização**.

Segundo o Professor Carlos Japiassú⁴⁹, o estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional, deu-se a partir de uma Conferência de Plenipotenciários (1998), que aprovou o Estatuto de Roma por 120 votos a favor, 7 contrários (Estados Unidos, Filipinas, China, Índia, Israel, Sri Lanka e Turquia), além de 21 abstenções. O direito pátrio o incorporou no Decreto nº 4.388/2002 e Emenda Constitucional nº 45/2004.

Nessa linha, outra problemática toma forma, que é quanto à consideração dos crimes internacionais. Em suma, cabendo ao ramo do Direito Penal Internacional, tem-se que a ideia de

⁴⁹ <https://docplayer.com.br/27060943-Tribunal-penal-internacional-carlos-eduardo-adriano-japiassu.html>. Acessado em 21 de abril de 2021.

um direito penal pertencente ao direito internacional é remetido à Teoria do Direito Natural, espécie já definida no capítulo anterior, dos séculos XVI e XVII, de autores como Francisco de Vitória, Francisco Suárez e Hugo Grotius⁵⁰. Limitar-se-á essa pesquisa a não fazer apontes históricos frente a tal instituto, posto que muito delongaria e fugiria ao escopo em tela. Contudo, ainda conforme aponta Japiassu⁵¹, até o surgimento, no século XIX, dos Códigos Penais da França e da Alemanha, que passaram a aderir à tratativa extraterritorial de suas normas, a extradição foi o elemento crucial, dentre os até então em vigor, de cooperação internacional no quesito penal. Com os aludidos Códigos, outras ferramentas de internacionalização do Direito Penal tomaram forma. A efetivação extraterritorial do direito punitivo interno demandou a origem de diversas regras visando a dirimir os conflitos interespaiais de normas. Tais normas encontram-se hoje nas legislações nacionais e respaldam uma atuação sistematizada, garantidora da eficácia da lei penal interna, revestindo, para alguns, um capítulo do direito penal internacional.

Endossando a conjuntura, o motivo de se estabelecer um Direito Penal Internacional compõe-se também da necessidade de evitar “a impunidade universal das severas violações aos direitos humanos”⁵² constituindo-se, esse, de pedra angular do fundamento jurídico-fático dessa seara.

Entretanto, o Estatuto de Roma deve guardar, na visão de Bittencourt⁵³, compatibilidade com a letra constitucional e o ordenamento pátrio como um todo, sendo essencial, dessa forma, matizar que o exercício da jurisdição da Corte Supranacional encontra-se obtemperado ao princípio da complementariedade, nos termos do artigo 1º do Estatuto de Roma.

⁵⁰ JESCHECK, Hans-Heinrich; WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal: Parte General*. 5. ed, Granada: Comares, 2002, p. 127.

⁵¹ <https://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/505/383>, p. 70. Acessado em 20 de abril de 2021.

⁵² AMBOS, Kai. *A parte geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*. São Paulo: RT, 2008, p.41.

⁵³ “No entanto, considerando sua função humanizadora e pacificadora das relações internacionais, especialmente para aqueles países que adotam a pena de morte (que não é o caso do Brasil), o TPI é uma instituição que precisa e deve ser prestigiada, reconhecida e acatada por todos os países democráticos, inclusive pelo Brasil. No entanto, por ora, não passa de um sonho a acalentar, uma visão romântica da Justiça Universal, posto que, nos termos em que se encontra — adotando a pena de prisão perpétua —, exigiria a reforma de dezenas de constituições de países democráticos, caracterizando retrocessos que negariam todas as conquistas iluministas. Assim, será mais fácil revisar o Estatuto de Roma do que pretender a revisão de tantas constituições espalhadas pelo mundo, permitindo, por exemplo, a adesão ao Tribunal Internacional, com ressalvas.” (BITENCOURT, Roberto Cezar. *Tratado de Direito Penal. Parte Geral I*. 17ª. edição. São Paulo: Saraiva. 2012. (p.95)

Posto isso, o aparato de justiça penal internacional e os respectivos sistema de cooperação penal internacional, citados no Estatuto de Roma para a persecução penal, somente deverão atuar quando um Estado nacional deixar de promover a investigação e a persecução dos crimes de competência do Tribunal Penal Internacional, ocorridos em seu território ou por seus nacionais. Como dispõe expressamente o Supremo Tribunal Federal sobre a questão, a jurisdição do Tribunal Internacional é adicional e complementar à do Estado, ficando, pois, condicionada à incapacidade ou à omissão do sistema judicial interno. O Estado brasileiro tem, desta feita, a incumbência de exercer em primeiro lugar sua jurisdição penal contra os delinquentes de crimes de genocídio, contra a humanidade, crimes de guerra e os crimes de agressão, assumindo a comunidade internacional a responsabilidade subsidiária, no caso de omissão ou incapacidade daquela.⁵⁴

Mormente quanto à matéria aqui analisada, o Estatuto de Roma fez consignar, em seu artigo 29, a regra segundo a qual os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional "não prescrevem".

Reitere-se que, sob o prisma do Direito Penal Internacional, o conceito de crimes internacionais, elucidado pelo mestre e professor Oliveira,⁵⁵ é um tanto quanto ambíguo, pois envolve, por um lado, ilícitos penais que serão perseguidos e punidos em conformidade com o Direito Internacional (denominados de crimes internacionais próprios), e de outro lado, aqueles crimes que se assentam na cláusula do sistema global de proibição, qual seja, delitos previstos em Tratados Internacionais, entretanto receberão tratativa e punição pelos Estado por meio de seu sistema legal; citando, como exemplo, lavagem de dinheiro, tráfico de drogas e pessoas, financiamento do terrorismo etc.

O composto doutrinário não estaria à altura se não incorresse, no mesmo modo, na visão dos internacionalistas (conforme os já citados penalistas) que exploram o conjunto dos crimes internacionais, crimes contra a humanidade e, conseqüentemente, a célebre figura do Estatuto de

⁵⁴ BITENCOURT, Roberto Cezar. *Tratado de Direito Penal. Parte Geral I*. 17ª. edição. São Paulo: Saraiva. 2012. (p.95)

⁵⁵ OLIVEIRA, Marcus Vinícius Xavier. https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-115/dos-crimes-internacionais-o-fato-puni-vel-no-direito-penal-internacional-uma-analise-a-partir-dos-crimes-contra-a-humanidade/#_ftn3. Acesso em 21 de abril de 2021.

Roma. Segundo Valério Mazzuoli⁵⁶, a “cláusula aberta no § 2º do art. 5º da Carta de 1988 sempre admitiu o ingresso dos Tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no mesmo grau hierárquico das normas constitucionais. Dessa maneira, segundo sempre se protela, o fato de esses direitos se encontrarem em tratados internacionais jamais impediu a sua caracterização como direitos de *status* constitucional”. Essa disposição constitucional recebeu um complemento um tanto contraditório com a Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, que acrescentou o § 3º ao art. 5º da Constituição, já esboçado o diploma anteriormente. Atendido esse preceito procedimental, a norma internacional passa a integrar o Direito brasileiro e, sendo assim, também será abrangida pela análise acerca da compatibilidade das normas do Estatuto de Roma com os direitos e garantias constitucionais, especialmente as cláusulas pétreas.

Endossando a perspectiva internacionalista – a qual propõe críticas e reflexões⁵⁷, conforme deslinda Francisco Rezek – a inclinação do doutrinador é no sentido à anuência do Tratado Internacional. Conforme a predisposição do autor, principalmente no século XX, houve uma gama de autores dualistas, a saber, a título de exemplificação, o tedesco Carl Heinrich Triepel e o ítalo Dionisio Anzilotti, concebiam o direito internacional e o direito interno estatal como sistemas rigorosamente independentes e distintos; posto assim, a validade jurídica de uma norma interna não se condiciona à sua sintonia com a ordem internacional. Em contrapartida, os autores monistas, seccionaram-se em duas correntes. Uma impende pela unicidade da ordem jurídica sob a égide do direito internacional, a que se coadunariam todas as ordens internas. Outra difunde o primado do direito nacional de cada Estado soberano, compreendendo a adoção dos preceitos do direito internacional como uma faculdade discricionária. O monismo internacionalista teve em Hans Kelsen seu expoente maior, enquanto a vertente nacionalista encontrou adeptos avulsos na França e na Alemanha.⁵⁸

⁵⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Tribunal Penal Internacional e o Direito Brasileiro*. São Paulo, Ed. Premier, 2005. (p.231)

⁵⁷ “Por outro lado seu estatuto, um documento da virada do século e de autoria global, confirma a falta de uma relação imediata entre o indivíduo e o direito das gentes: o exercício efetivo da jurisdição do tribunal pressupõe o consentimento (seja a condição de parte no tratado de Roma, seja um consentimento ad hoc) do Estado territorial do crime ou do Estado patrial do réu, senão de ambos.” (Rezek, José Francisco *Direito internacional público : curso elementar* / Francisco Rezek. – 13. ed. rev., aumen. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2011. (p. 974 – 975)

⁵⁸ (Rezek, José Francisco. *Direito internacional público : curso elementar* . 13. ed. rev., aumen. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2011. (p. 114-116)

Congruente faz-se expor tais conceitos pois, no capítulo seguinte, que trata da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, ter-se-á maior clareza e entendimento de sua sistemática. Retomando a questão do parágrafo acima, A Carta Magna é silente quanto à teoria adotada pelo Brasil. Na doutrina brasileira há juristas que defendem o status supralegal dos tratados e outros que defendem a supra constitucionalidade destes arrazoando que os tratados dispõem de força obrigatória e vinculante, somente podendo ser arredados do ordenamento pátrio por meio da denúncia – ato que implica na retirada do Estado de determinado tratado internacional. **A Suprema Corte Brasileira se posicionou no sentido da aplicação da Teoria Dualista Moderada**⁵⁹. Alicerçada no artigo 102, inciso III, alínea “b” da Carta Política que instaura que o Supremo Tribunal Federal dispõe de competência para julgar, mediante recurso extraordinário, “as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal”, a jurisprudência e a doutrina brasileira acolheram a tese de que os tratados internacionais e as leis federais possuem a mesma hierarquia jurídica, ou seja, os tratados internacionais são incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro como norma infraconstitucional.

O artigo 5º, parágrafo 2º da Constituição brasileira de 1988 determina que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

A interpretação dada por muitos autores ao anunciado neste artigo, tendo por base uma interpretação sistemática e teleológica da Lei Suprema brasileira, foi a de conferir aos direitos garantidos nos tratados de direitos humanos, devidamente ratificados pelo Estado brasileiro, uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza de norma constitucional.

O supradito artigo, ao categoricamente determinar que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem direitos decorrentes dos tratados internacionais, estaria, assim, abarcando no catálogo dos direitos tutelados constitucionalmente, aqueles direitos dispostos nos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte.

⁵⁹ “Sob tal perspectiva, o sistema constitucional brasileiro - que não exige a edição de lei para efeito de incorporação do ato internacional ao direito interno (visão dualista extremada) - satisfaz-se, para efeito de exequibilidade doméstica dos tratados internacionais, com a adoção de iter procedimental que compreende a aprovação congressional e a promulgação executiva do texto convencional (visão dualista moderada).” <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo109.htm>. Acesso em 21 de abril de 2021.

Neste interregno de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema e em busca de sanar a questão da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento brasileiro, a Emenda Constitucional no 45 de dezembro de 2004 acrescentou um 3º parágrafo ao artigo 5º determinando que: os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes à emenda constitucional.

Uma vez aclarados os delineamentos do Tribunal Penal Internacional, Estatuto de Roma, Direito Penal Internacional e antinomias monista e dualista, parte-se a outra indagação: Tendo cognição de todos esses conceitos, quando se configura tal ato de crime contra a humanidade? Notar-se-á, na composição desse capítulo que a questão é de ampla complexidade.

Após realizadas as comparações, pode-se concluir que, dentro do direito penal brasileiro, não se tem a tipificação exatamente equivalente aos crimes contra a humanidade definidos no Estatuto de Roma. Entretanto, existem vários crimes com nomen iuris diferentes dos que constam no mencionado documento, mas que traduzem a mesma ideia dos crimes contra a humanidade, porém em uma relação jurídica mais restrita, ou seja, entre indivíduos, e não entre indivíduos e o Estado, o que não nos impossibilitou de fazer alguns paralelos entre esses crimes. Existe também uma dificuldade ao se tentar compatibilizar o direito internacional com o direito interno do Estado brasileiro, porque se deve respeitar o princípio da legalidade para se conseguir fazer a subsunção em face dos atos praticados.

2.4 Crimes contra a humanidade: análise sob os aspectos penal e internacional:

O primeiro átimo na história em que se trouxe à baila o termo “crimes contra a humanidade” (“*crimes against humanity*”) foi no ano de 1915 logo na sequência o massacre dos armênios, na Turquia, quando França, Rússia e Grã-Bretanha fizeram uma declaração tripartite onde afirmaram: “Tendo em vista estes novos crimes da Turquia contra a humanidade e a civilização, os governos proclamam à Sublime Porta que eles consideram pessoalmente responsáveis por estes crimes todos os membros do Governo Otomano e seus agentes que estão implicados em tais massacres.”⁶⁰

⁶⁰ LENIE *apud* MELLO. “*Direitos Humanos e Conflitos Armados*”. RJ: Renovar, 1996. p. 431.

Disserta Luiz Flávio Gomes⁶¹ sobre o entender e definição de crime contra a humanidade (ou crime de lesa-humanidade) tendo sido mencionada, pela primeira vez, pelos Princípios de Nuremberg (de 1950), aprovados pela ONU, que contam (no plano internacional) com o *status de ius cogens* (direito cogente, imperativo). Praticamente todos os tribunais penais internacionais assim como a Corte Interamericana de Direitos Humanos admitem tais princípios como integrantes do *ius cogens* (do direito internacional cogente ou imperativo). Em complementaridade, são crimes contra a humanidade: o assassinato, o extermínio, a escravidão, a deportação e qualquer outro ato desumano contra a população civil, ou a perseguição por motivos religiosos, raciais ou políticos, quando esses atos ou perseguições ocorram em conexão com qualquer crime contra a paz ou em qualquer crime de guerra.

De modo adverso ao que ocorreu no Sistema Europeu, apenas a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, aprovada pela Assembleia Geral da OEA em 9.6.1994, após qualificar os fatos descritos como sendo crimes contra a humanidade, é que passou a incluir uma cláusula expressa nesse sentido, definindo (a exemplo do art. 4º. da Convenção sobre Imprescritibilidade) que “a ação penal decorrente do desaparecimento forçado de pessoas e a pena que for imposta judicialmente ao responsável por ela não estarão sujeitas à prescrição” (art. VII da Convenção sobre Desaparecimento Forçado).⁶²

A definição de Crimes contra a Humanidade está prevista no § 1º, do artigo 7º do Estatuto de Roma como “[...] qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1º contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização de praticar esses atos ou tendo em vista a persecução dessa política [...]”. Ainda, nessa esteira, O art. 7º do Tribunal Penal Internacional define como Crime contra a Humanidade as seguintes condutas: a) homicídio; b) extermínio; c) escravidão; d) deportação ou transferência forçada de populações; e) encarceramento ou outra provação grave da liberdade física, em violação às normas fundamentais do direito internacional; f) tortura; g) estupro, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou outros abusos sexuais de gravidade comparável; h) perseguição de um grupo ou coletividade com identidade própria, fundada em motivos políticos,

⁶¹ GOMES, Luiz Flávio. *Crimes contra a Humanidade: Conceito e Imprescritibilidade (Parte II.)* Disponível em <http://www.lfg.com.br>. 05 de agosto de 2009. Acessado em 21 de abril de 2021.

⁶² Adotada no vigésimo quarto período de sessões da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos em 09 de junho de 1994. Passou a vigorar, para o Brasil, em 11 de maio de 2016, por meio do decreto 8.766.

raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos, de gênero, como definido no parágrafo 3º, ou outros motivos universalmente reconhecidos como inaceitáveis conforme o direito internacional, em conexão com qualquer ato mencionado no presente parágrafo ou com qualquer crime da jurisdição deste Tribunal; i) desaparecimento forçado de pessoas; j) o crime de “apartheid”; k) outro atos desumanos de caráter similar que causem intencionalmente grande sofrimento ou atentem gravemente contra a integridade física ou a saúde mental ou física, desde que praticados “no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque⁶³”.

O Estatuto de Roma é composto de um rol taxativo dos possíveis crimes contra a humanidade, trazendo em sua primeira alínea, do parágrafo primeiro do artigo 7.º, o crime de homicídio. Destaque-se que o Código Penal Brasileiro tipifica o crime de homicídio em seu artigo 121, tendo como objeto jurídico tutelado a vida humana. A proteção do direito à vida também está prevista nos artigos 5º, caput, 227 e 230 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nesse sentido de proteção, a Convenção Americana de Direitos Humanos traz em seu artigo 4º, 1, que o direito à vida de todas as pessoas deve ser respeitado e protegido pela lei, não podendo a vida ser eliminada de forma arbitrária

Segundo preconiza o literato Japiassú⁶⁴:

Em relação às disposições do Estatuto de Roma, verificamos que a sua defesa é feita em grande parte pelos doutrinadores de direitos humanos, os quais inexplicavelmente lutam pela proteção dos direitos fundamentais das vítimas dos crimes contra a humanidade, mas acabam se esquecendo de garantir os mesmos direitos aos agentes provocadores de tais ofensas. Que tais lesões são graves não se questiona, mas há de se examinar se é razoável e justificável e até configurar o acusado como inimigo no âmbito internacional.

⁶³ <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/esttpi.htm>. Acessado em 29 de agosto de 2020.

⁶⁴ <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/201-753-5-pb.pdf>. (P.24) Acessado em 17 de abril de 2021.

Os crimes dispostos no Estatuto de Roma são assim colacionados de forma livre, ensejando a prática do delito sem que haja vinculação específica descrita minuciosamente com previsão no tipo penal “estabelecendo tão só a relação de causalidade que liga a ação ao resultado.”⁶⁵

Os Crimes de lesa humanidade, “são tipificados no artigo 7º do Estatuto de Roma, constituindo atos desumanos de natureza grave, podendo ser qualquer um dos atos descritos no dispositivo, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque”⁶⁶. Malgrado sejam designados como crimes internacionais, também são tipificados, no ordenamento jurídico pátrio, como crimes previstos em leis especiais. A tipificação na ordem internacional vai de encontro à esfera nacional, pois é cediço que, em regra, o legislador brasileiro faz uso do instrumento internacional para elaborar o Código.

Dessa forma, vale salientar que o sistema internacional de proteção dos Direitos Humanos atua como um suplemento do direito interno no que diz respeito à proteção desses direitos, sabendo-se que a atuação do sistema internacional de proteção só se justifica quando o Estado se mostra ineficiente ou omissos na proteção e garantia dos direitos fundamentais. Desta feita, por não haver a possibilidade de se punir internamente os crimes contra a humanidade no Brasil, pela ausência de tipificação de crimes dessa natureza, as vítimas dependem do amparo do sistema global e regional de proteção dos Direitos Humanos e da atuação de seus órgãos.

Cabe colacionar, ao presente instrumento de pesquisa, o seguinte preceito:

Ao analisar os Crimes Contra a Humanidade Almeida (2009, p. 20-35) destaca a ideia de que referenciados crimes têm caráter internacional e utiliza como fundamento os argumentos de Cherif Bassiouni, que apresenta três linhas de pensamento para a definição dos aludidos crimes: a primeira se fundamenta na Carta de Londres e o que caracteriza os Crimes Contra a Humanidade é o sacrifício em massa de um grupo determinado como consequência da atuação do Estado; a segunda expande o conceito da primeira de forma a alcançar entidades que sejam similares ao Estado, mas que não

⁶⁵ <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/201-753-5-pb.pdf>. (p.23) Acessado em 17 de abril de 2021

⁶⁶ <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/8262>. Acessado em 17 de abril de 2021.

podem ser confundidas com ele, mas que ainda assim, possuem controle sobre um espaço territorial e sobre seus habitantes, praticando também, um sacrifício em massa; e a terceira o caracteriza pelos atos de desumanidade em larga escala de forma reiterada, contra um determinado grupo.⁶⁷

2.5 Elementos objetivos e subjetivos

Em se tratando dos elementos objetivos dos Crimes contra a Humanidade, se pode enfatizar a atuação de um Estado ou de outra entidade não estatal que exerça manejo sobre um território e a população deste e a degeneração em massa realizada de forma sistemática ou generalizada.

Consoante o Tribunal Penal Internacional, um ato atroz é passível ser classificado Crime contra a Humanidade ainda que cometido por apenas um único indivíduo uma ou duas vezes, contra um número qualquer de vítimas, contanto que esse indivíduo seja cabível a enquadramento num grupo hegemônico, e que tal grupo disponha de uma ideologia peculiar e pratique atos perversos de forma sistemática e generalizada. Atualmente, existem várias decisões que corroboram com essa ideia.⁶⁸

Além do mais, a importância do elemento objetivo da atuação do Estado, que além de possibilitar a diferenciação entre crimes internacionais e crimes tipificados no âmbito interno do sistema brasileiro, ainda fundamenta a possibilidade da extensão da responsabilidade criminal dos agentes imediatos, diferenciando-os entre aqueles que praticam diretamente a ação, os executores, e os agentes mediatos da conduta do Estado, ou seja, aqueles que tomam as decisões e dessa forma iniciam o processo que resultará em crime internacional, e que normalmente ocupam os cargos civis e militares de comando, dentro da hierarquia funcional.

No que tange aos requisitos objetivos do crime de lesa humanidade, cita-se se crimes previstos na jurisdição pátria que se deslocam de sua condição de autonomia e passam a integrar o *modus operandi* dos Crimes Contra a Humanidade, de modo que matar alguém, reduzir à condição análoga à de escravo; as lesões de natureza grave; a tortura; a prisão ilegal; o estupro e a

⁶⁷ Op. cit. por Eneida Taquary e Catharina Taquary. Disponível em <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/9805?mode=full>. Acesso em 09 de setembro de 2020.

⁶⁸ *Ibid*, 59.

prostituição forçada. Contudo, outras condutas que estão abarcadas na definição de Crimes contra a Humanidade não são conjecturadas na legislação brasileira – tanto no diploma penal quanto os crimes previstos na Carta Política - como os crimes de gravidez forçada, esterilização forçada ou outros abusos sexuais de gravidade comparável; perseguição de um grupo ou coletividade com identidade própria, fundada em motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos, de gênero etc.

2.5.1. Dimensões objetiva e subjetiva

Em princípio, considere-se a responsabilização individual quanto à atribuição de determinada conduta humana em relação a um resultado em espécie. Segundo Medeiros⁶⁹, “uma das principais qualidades do Estatuto de Roma consiste em afirmar o princípio da responsabilidade penal de indivíduos pelo cometimento de delitos contra o direito internacional.” Nesse parecer, atribui-se ao indivíduo o encargo de direitos e deveres no âmbito internacional. O mencionado autor aclara que a base para tal entendimento decorre de Hugo Grotius, que, por seu turno, destoou do fato de o Direito Internacional versar-se somente sobre a relação entre Estados.

Malgrado, conforme acima exposto, o indivíduo passe a ter responsabilidades na esfera internacional, tal fato não isenta o Estado de sua responsabilidade, que responderá conjuntamente pelas transgressões, conforme dispõe o artigo 25 do Estatuto de Roma.

No tocante à responsabilidade individual, saliente-se que essa possui elementos objetivos, legais ou materiais (*actus reus*) e subjetivos, morais ou psicológicos. Cabe ainda colocar que há plausibilidade, ao elemento subjetivo, de extensões da responsabilidade, tratando-se de ampliações da margem de responsabilidade, incluindo-se os crimes perpetrados em decorrência de ordem superior.⁷⁰

⁶⁹ MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. *Para uma melhor compreensão do papel do Tribunal Penal Internacional. In: O que é o Tribunal Penal Internacional*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2000. (p. 12)

⁷⁰ AMBOS, Kai. *Principios generales de derecho penal en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2001 (p.22)

Nessa entoadada, imprescindível também é a menção aos elementos subjetivos da responsabilização penal do indivíduo (*mens rea*), a qual será explanada de imediato. Dispõe o artigo 30 do Estatuto de Roma, abaixo exposto⁷¹:

Os referidos crimes possuem duas premissas subjetivas que devem ser fundamentados cumulativamente. A primeira é a **indispensabilidade de dolo** na conduta do agente, independentemente de qual seja o crime definido como crime de lesa humanidade, no artigo 7º do Estatuto de Roma. A segunda, por seu turno, é o agente **estar consciente** de que sua conduta está encadeada a um ataque sistemático ou generalizado contra civis ou, no mínimo, assumir os riscos de tal proceder. Desta feita, pode-se depreender que o dolo eventual funda o elemento subjetivo mínimo necessário para que se caracterize o crime, não se admitindo, por exemplo, a possibilidade da negligência como elemento subjetivo.

Com o intuito de facilitar a compreensão dos capítulos III e IV, após o episódio atrelado ao aumento do atrito entre as nações europeias e a conseqüente eclosão da Primeira Guerra Mundial, a construção do delinear destes crimes de ordem internacional vai obtendo cada vez mais espaço e, finalmente, uma definição, um nome. É em 1915, na Declaração Conjunta dos governos da França, Grã Bretanha e Rússia que, ao declarar o massacre de armênios pelas populações curdas e turcas da Armênia (com o suporte das autoridades otomanas), utiliza-se o termo “**crimes contra humanidade e civilização**”, trazendo à tona, portanto, uma considerável delimitação do termo. Por fim, será nos Julgamentos de Nuremberg e de Tóquio que ocorrerá a definição *de facto* dos crimes contra a humanidade: na Carta de Londres do Tribunal Militar Internacional, matriz-diretora dos processos, encontramos o reconhecimento técnico e a codificação do conceito de crimes de lesa humanidade. É imperioso reafirmar que houve reconhecimento técnico do conceito

⁷¹ Elementos Psicológicos 1. Salvo disposição em contrário, nenhuma pessoa poderá ser criminalmente responsável e punida por um crime da competência do Tribunal, a menos que atue com vontade de o cometer e conhecimento dos seus elementos materiais.

2. Para os efeitos do presente artigo, entende-se que atua intencionalmente quem: a) Relativamente a uma conduta, se propuser adotá-la; b) Relativamente a um efeito do crime, se propuser causá-lo ou estiver ciente de que ele terá lugar em uma ordem normal dos acontecimentos.

3. Nos termos do presente artigo, entende-se por "conhecimento" a consciência de que existe uma circunstância ou de que um efeito irá ter lugar, em uma ordem normal dos acontecimentos. As expressões "ter conhecimento" e "com conhecimento" deverão ser entendidas em conformidade.

de crimes que violam os direitos humanos, e não uma declaração do que seriam estes. Isso se dá porque, segundo comprovado pelo histórico, a expressão concernente a tais crimes de grau maior no Direito Internacional já era previamente conhecida e utilizada, ainda que de forma não-oficial. Dessarte, haverá assim a sistematização do termo que, por sua vez, já era amplamente conhecido:

CRIMES CONTRA A HUMANIDADE: a saber, homicídio, extermínio, escravização, deportação, e outros atos desumanos cometidos contra qualquer população civil, antes ou durante guerras; ou perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos na execução de ou em conexão com quaisquer crimes dentro da jurisdição do Tribunal, violando ou não a lei doméstica do país no qual foram perpetrados.⁷²

Os delitos *in casu*, em regra, **são cometidos por membros das forças armadas ou outros servidores públicos, ou seja, por pessoas que ocupam cargos ligados à Administração ou seus próprios órgãos.** Este raciocínio, contudo, não exclui a ocorrência de que tais crimes venham a ser perpetrados por indivíduos agindo por autodeterminação, desde que atuem em conformidade com a atuação do Estado ao transgredir os direitos expressos no Estatuto de Roma.

No tocante às vítimas do crime *in cursu*, o artigo 7º do Estatuto de Roma predispõe que esses crimes sejam perpetrados contra a população civil. Tal termo excluía, *a priori*, quaisquer combatentes, bem como o corpo Militar, deixando-os vulneráveis em tempos de paz, ou paramilitares, que, muito embora constituam organizações civis, não eram considerados de tal modo. No transcurso do tempo, os tribunais passaram, paulatinamente, a adotar uma interpretação mais ampla, de forma a incluir no termo população civil estes indivíduos.

2.6 A Organização das Nações Unidas e a Declaração Universal dos Direitos Humanos

Após a Segunda Guerra Mundial, o problema dos direitos fundamentais da pessoa humana foi posto novamente em discussão. Sabe-se que em junho de 1945, criou-se a ONU para que fosse promovida uma ação conjunta e permanente dos Estados em defesa da paz. Porém, para haver paz

⁷² Nuremberg Trial Proceedings Vol. 1, *Charter of the International Military Tribunal*, art. 6º, c. Disponível em: avalon.law.yale.edu. Acesso em: 25 de abril de 2021. Tradução nossa.

é necessário que haja justiça social. Sendo assim, surgiu uma grande preocupação no sentido de elaboração de uma Declaração de Direitos que norteasse as diretrizes para reorganização dos Estados. Logo, no dia 10 de dezembro de 1948, tal Declaração foi aprovada, recebendo o nome de Declaração Universal dos Direitos do Homem.⁷³ Eis o diploma que funciona como espinha dorsal, até então, de todos os direitos e garantias sob o caso em análise

Adotada e proclamada em 10 de dezembro de 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III), tal declaração veio, como há de ser demonstrado, impactar caudalosamente os cursos legais e governamentais nas sociedades dos séculos XX e XXI. Vale, com intuito didático, consultar o preâmbulo da referida Declaração.⁷⁴

⁷³ <http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/1/2guerra.html>. Acessado em 09 de setembro de 2020.

⁷⁴ Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da humanidade e que o advento de um mundo em que mulheres e homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum,

Considerando ser essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão,

Considerando ser essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações.

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do ser humano, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla,

Considerando que os Países-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais do ser humano e a observância desses direitos e liberdades,

Considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso,

Agora portanto a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade tendo sempre em mente esta Declaração, esforce-se, por meio do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Países-Membros quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.
<https://www.unidosparaosdireitoshumanos.com.pt/what-are-human-rights/universal-declaration-of-human-rights/preamble.html>. Acesso em 05 de maio de 2021.

De acordo com o douto internacionalista Hildebrando⁷⁵, “Os princípios acolhidos em algumas resoluções, dentre elas a Declaração Universal dos Direitos do Homem, passaram a ter o status de direito internacional costumeiro. Mas, apesar dessa evolução, a adoção de tratados sobre os direitos humanos foi considerada necessária pela antiga Comissão, hoje Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, só que entre o início dos trabalhos e a sua conclusão decorreram doze anos, durante os quais o ingresso nas Nações Unidas de dezenas de novos estados modificou radicalmente a composição da organização e a filosofia vigente, em matéria de direitos humanos. Os direitos humanos clássicos, os políticos e os civis cederam aos econômicos e sociais e à ênfase no direito de desenvolvimento e no da autodeterminação.”

Ainda na visão deste literato autor, os direitos humanos assumem sistemas regionais. Pode-se, a caráter de amostra, elencar os existentes: o sistema europeu, o interamericano, o africano e, o que pode, um dia, vir a se tornar, o árabe. A fundamentação para tê-los, aqui listados, os sistemas, encontrará guarida ao longo do próximo tópico.

2.7 Soberania estatal e interferência.

No que tange à caracterização do Estado, enquanto ente político, quatro são os requisitos para compô-lo, quais sejam: território, soberania, povo e finalidade. Dessa forma, o Estado brasileiro, seguindo o quádruplo critério, apresenta, em sua Carta Política.

Nessa linha, segundo defende Lenio Streck, “vê-se, então, que como conteúdo, a Ciência Política, na qual aqui se insere uma Teoria (Geral) do Estado, visando a estudar o Estado, sua estrutura e seu funcionamento, assim como sua relação com o sistema jurídico, o qual é apresentado e se pretende o *locus* destacado de emanção da normatividade, e, como objeto, tanto a sua realidade quanto a sua idealidade. Contudo, não significa dizer que se busca aqui a compreensão de um modelo normativo de um Estado, porém de perseguimos a compreensão de como este se reveste e se apresenta. Pretende-se, desse modo, elaborar um conhecimento “positivo” (não transcendente) acerca deste objeto de estudo, como diz R. Zippelius. Esta questão assume grande relevância neste período histórico, no qual o direito assume um papel que vai muito além do lugar que lhe era destinado originariamente, embora não rompa, ainda, com seus vínculos

⁷⁵ ACCIOLY, Hildebrando, CASELLA, Paulo Borba, SILVA, do Nascimento G.E.. *MANUAL DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO*. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 20ª. edição, 2012, página 717.

inaugurais com a instituição estatal e, em particular, com a experiência do Estado Constitucional, nascido da tradição liberal revolucionária do século XVIII, o que marca indelevelmente a continuidade entre Estado e Direito (e Constituição).”⁷⁶

À vista do novamente mencionado elemento soberania, a Carta Política brasileira é nitidamente adepta do mesmo. Para que assim se visualize, faça-se uma leitura de tal dispositivo:⁷⁷

Em suma, em “quê” compreende o fundamento da soberania? Ora, reveste-se, o fundamento, na autonomia que tem o Estado à autonomia, tomada de decisões políticas e, cabe dizer, o poder, internamente, é o mais forte no Estado em questão. A respeito de considerações externas, o fundamento da soberania enseja que nas relações com os demais Estados, não há relações subalternas ou dependência, havendo, tão somente, igualdade. Ora, diante então, desse aspecto, qual a premissa para que os direitos humanos, quando é de conhecimento pertencerem à

⁷⁶ MORAIS, José Luis Bolzan de, STRECK, Lenio Luiz. . Livraria do Advogado. São Paulo, SP. 8ª. edição, (p. 19), 2019.

⁷⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

I - Independência nacional;

II - Prevalência dos direitos humanos;

III - autodeterminação dos povos;

IV - Não-intervenção;

V - Igualdade entre os Estados;

VI - Defesa da paz;

VII - solução pacífica dos conflitos;

VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;

IX - Cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;

X - Concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 de setembro de 2020.

esfera internacional, encontrarem acolhida no Ordenamento nacional e, além disso, interferindo em sua ordem?

Essa dúvida é plenamente dilucidada quando uma estreita análise do Processo Constitucional, no específico caso, tratando-se de alteração da Constituição, é empregada. Imperioso é, para tal feita, observar o diploma legal, qual seja, artigo 5º, inciso LXXVIII, seguintes §§ abaixo colacionados.⁷⁸

Desta feita, os direitos humanos encontram, no sistema jurídico brasileiro, sustentáculo constitucional se, conforme o supra § 3º, forem aderidos. Entendam-se, agora, as razões pela qual se submete, o Brasil, a este Tribunal e uma breve explanação para tê-lo feito.

O Estatuto de Roma é tratado internacional de Direitos Humanos a que o Brasil aderiu e, nesta condição, as suas normas gozam de estatura hierárquica constitucional, e isso se dá pela conjugação dos artigos 4º, II, e 5º, §§ 2º e 4º da Carta Magna em vigor, mesmo porque as normas de Direitos Humanos fazem parte historicamente do cabedal de normas materialmente (essencialmente) constitucionais, e isso ocorre no mundo civilizado desde o advento das Constituições ocidentais escritas no final do século XVIII.

Aderir às normas do Estatuto de Roma – as quais têm estatura constitucional conforme dispõe o ordenamento brasileiro na Carta Política artigo 5º, §3º – o Brasil manifestou o seu repúdio aos core crimes, quais sejam: genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crime de agressão. Estes crimes, ao final da conferência de Roma, foram incorporados ao Estatuto da Corte, dando origem aos atuais artigos 5º ao 8º, responsáveis por descrever a competência material do TPI.

⁷⁸ § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 45, de 2004) (Atos aprovados na forma deste parágrafo: DLG nº. 186, de 2008, DEC 6.949, de 2009, DLG 261, de 2015, DEC 9.522, de 2018.)

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

Segundo os artigos 26 e 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (CVDT) –doravante - válido para o Brasil –, um país tem que respeitar as normas constantes nos compromissos internacionais que assumem, sempre. Só se pode excepcionar esta regra caso o cumprimento de um tratado represente para o país ratificante grave e iminente risco em sua ordem interna. **O que os artigos 26 e 27 da CVDT querem dizer é que *pacta sunt servanda* (o que se pactua, deve ser cumprido), e que o Direito Internacional Público geral se sobrepõe aos direitos nacionais dos Estados que manifestam as suas adesões às normas pactuadas.**

As eventuais normas da Constituição de 1988 que apresentam qualquer contradição com as normas do Estatuto de Roma são afastadas pelas normas deste último porque estas, além de possuírem status hierárquico constitucional, são também normas do chamado Direito Internacional Público (DIP) humanitário, ou seja: as normas de DIP humanitário do Estatuto de Roma são verdadeiros *jus cogens* internacionais em favor dos Direitos Humanos e das vítimas de futuros líderes violadores dos mais mezinhos direitos fundamentais, como foram no passado Hitler, Mussolini, Stalin, Franco, Salazar e Médici. Efetivamente, o Estatuto de Roma dá o seguinte recado – normativo – ao mundo: as autoridades que, a partir de 2002, violarem os Direitos Humanos constantes no tratado internacional do Tribunal Penal Internacional não mais poderão se esconder atrás da capa soberana do Estado para escapar da punição devida e merecida. Esse debate já foi acima pincelado em relação aos crimes de lesa humanidade e sua tipificação pelos Estados Membros.

Apesar do acima exposto, ainda há divergência doutrinária no que concerne à aplicação de penas pelo Tribunal figurarem inconstitucionalidade ou, em sentido etimológico, inconstitucionalidade intrínseca, quando as normas são incompatíveis com a Lei Maior. Conforme o penalista Bitencourt⁷⁹, ancorando seu parecer no princípio da dignidade da pessoa humana, o Tribunal, ao impor pena de caráter perpétuo, vai na contramão do que diz a Carta Política brasileira, constituindo, então, um entrave. Na mesma linha, Tavares⁸⁰ defende que “obsta

⁷⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Geral*. 13. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.(p.16 – 17)

⁸⁰ TAVARES, André Ramos. *A inconstitucionalidade da submissão ao Tribunal Penal Internacional*. In: Carta Forense, São Paulo, v. 23, p. 25 - 25, 23 abr. 2005. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/a-inconstitucionalidade-da-submissao-ao-tribunal-penal-internacional/102>>. Acesso em: 29 de abril de 2021.

qualquer possibilidade de se adotar penas de caráter perpétuo”, visto que, em sua opinião, isto inviabilizaria a própria atuação do TPI, a qual sempre seria “inconstitucional aos olhos da Constituição”.

De modo a sanar essa antinomia, a Suprema Corte já firmou entendimento no teor de que a aplicabilidade da lei penal é interna. Dado que a cultura do paternalismo transcende o sentimento dos brasileiros há séculos – que se frise bem: aos brasileiros –, não poderá o Estado brasileiro, cuja soberania se restringe aos limites de seu território, impor tal característica aos Estados estrangeiros, também dotados de soberania. Dessa forma, compreende assim que é possível a imposição de pena de caráter perpétuo por Estados estrangeiros e seu cumprimento também no exterior (o que a Constituição Federal, aliás, não impede nem é da sua alçada fazê-lo), vez que a proibição cabal a tal tipo de sanção se limita às fronteiras da jurisdição doméstica do País.

Com sapiência, elucida Comparato sobre o tema:

[...] a proibição de penas de caráter perpétuo, constante do art. 5º, XLVII, *b*, da Constituição, deve ser interpretada em seus justos termos. O seu âmbito de aplicação, como é manifesto, circunscreve-se ao ordenamento jurídico nacional. [...] Seria obviamente um *contras senso* supor-se a transnacionalidade, de pleno direito, de uma norma do ordenamento nacional.⁸¹

Com isso, sirva de embasamento, esse capítulo, como forma de entendimento aos supervenientes, proposto que o objeto maior consiste, aqui, em analisar casos, onde o Estado brasileiro, figurando como réu, respondeu na Corte Interamericana de Direitos Humanos. Desta feita, esse entendimento de alguns direitos, princípios, normas, pactos e trâmites burocráticos encontrarão maior compreensão após havê-los sucintamente abordado.

⁸¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 7. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. (p.482)

2.8 Crimes de lesa-humanidade sob a égide do Pacto de San José da Costa Rica e reflexão no ordenamento jurídico brasileiro.

No que concerne à previsão de Crimes contra a Humanidade no ordenamento jurídico brasileiro, é de bom alvitre salientar que, a despeito de a Carta Política de 1988 definir como um dos princípios que regem as relações exteriores à proteção dos direitos humanos, o Estado brasileiro não expõe em seu ordenamento jurídico penal nenhuma forma de tipificação para crimes contra a humanidade que assina a punibilidade do Estado quando este os praticar, o que seria um modo de garantir a proteção dos direitos humanos no âmbito interno do país (PIOVESAN, 2000). Isto posto, vale ressaltar que o sistema internacional de proteção dos Direitos Humanos serve como um suplemento do direito interno no que tange à tutela desses direitos, dado que a atuação do sistema internacional de proteção só se justifica quando o Estado se mostra ineficiente ou omissor na proteção e garantia dos direitos fundamentais. Logo, por não ocorrer a possibilidade de se punir internamente os crimes contra a humanidade no Brasil, pela ausência de tipificação de crimes dessa natureza, as vítimas dependem do amparo do sistema global e regional de proteção dos Direitos Humanos e da atuação de seus órgãos (PIOVESAN, 2000)⁸². Dentro desse contexto, é imperioso enfatizar que para a tipificação de crimes de lesa humanidade, é necessário que os atos ilícitos constituam figura delituosa também no âmbito interno do país, o que ocorre, no direito pátrio, visto que o legislador brasileiro respalda-se nos diplomas internacionais quando da elaboração da normatividade interna. Desta feita, faz-se oportuno realizar um paralelo entre os diferentes Crimes contra a Humanidade e seus equivalentes na legislação brasileira quando praticados contra e por qualquer civil.

Assim restam apenas as duas primeiras linhas que trazem consigo os elementos que distinguem um crime internacional de um previsto na ordem interna. Além disso, para que determinado crime seja considerado um Crime contra a Humanidade é *conditio sine qua non* que haja um ataque generalizado e sistemático. Pode-se inferir a presença desses requisitos a partir da análise do art. 7º do Estatuto de Roma que criou o Tribunal Penal Internacional.

⁸² PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil*. Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília, Ano 8, V. 15, p. (12 – 20, 93 – 110), jan./jun. 2000.

O Estatuto de Roma, por seu turno, traz um rol taxativo dos possíveis crimes contra a humanidade, trazendo em sua primeira alínea, do parágrafo primeiro do artigo 7.º, o crime de homicídio. Nesse sentido, pode-se destacar que o Código Penal Brasileiro tipifica o crime de homicídio em seu artigo 121, tendo como objeto jurídico tutelado a vida humana. A proteção do direito à vida, também apontada nos artigos 5º, caput, 227 e 230 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nesse desiderato, aponta o jurista Nucci, visando à proteção, a Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece em seu artigo 4º, que o direito à vida de todas as pessoas deve ser tutelado pela lei, não devendo a vida ser eliminada de forma arbitrária.⁸³

Desde seu primeiro caso julgado em 2001 (Caso Velásquez Rodríguez vs. Equador), a Corte Interamericana fixou o alcance da cláusula do art. 1.1 da CADH visando a incluir, como parte integrante do dever do Estado de garantia, o “dever de criar, de prevenir, de investigar e de sancionar penalmente as condutas violadoras de direitos humanos”. Consignou a Corte, em tal evento, que (em espanhol):

La segunda obligación de los Estados Partes es la de "garantizar" el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos (CORTEIDH, Caso Velazquez Rodriguez vs. Equador, 1988, par. 166).

Considerando as figuras abarcadas na elucidação de Crime Contra a Humanidade, há formas que são previstas no ordenamento jurídico pátrio como crimes e outras, por sua vez, são

⁸³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais Penais Processuais Penais*. São Paulo: Editora Forense. 4ª. edição, (p.30 – 50), 2013.

atípicas. A tipificação, entretanto, nunca fora questionada pelo Brasil, que adotou o Tribunal Penal Internacional em 1998.

Sendo assim, uma vez que o Estado brasileiro propõe adesão aos tratados de direitos humanos, seguindo o rito normativo específico, dispõe de sua soberania para que a seara internacional aqui desponte em interferência e atuação em caso de contrariedade entre o direito positivo pátrio e aquele proposto pelo Direito Internacional.

“Mas sei que uma dor assim pungente

Não há de ser inutilmente

A esperança dança

Na corda bamba de sombrinha

E em cada passo dessa linha

Pode se machucar”

(João Bosco; Aldir Blanc, 1979)

III – O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: ASPECTOS GERAIS E PRECEITOS FUNDAMENTAIS.

A partir dos Capítulos anteriores, I e II, tem-se uma visão conceitual mais concreta dos institutos em comento. Logo, visualizá-los num cenário institucional, de proteção e interferência, ficará mais objetivado neste Capítulo em voga. O plexo de Direitos Humanos, enquanto corolário do Direito Internacional, tem seu arcabouço num complexo normativo que visa à regulação do atuar dos Estados, nas esferas interna e global, com o intuito de zelar e proteger a dignidade da pessoa humana. Conforme explanado nos Capítulos I e II, entender-se-á, nesse contexto, quando a violação de tais direitos constitui crimes contra humanidade e qual o parecer tem sido adotado pelo direito internacional. Nesse sentido, Carvalho Ramos preleciona que o “Direito Internacional dos Direitos Humanos consiste no conjunto de direitos e faculdades que garante a dignidade do ser humano e se beneficia de garantias internacionais institucionalizadas.”⁸⁴

Haja vista a Carta de São Francisco, a contar de sua edição em 1945, as Nações Unidas vêm fomentando, mormente a partir da década de 1960, a adesão a diversos tratados de temas gerais, tais quais o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966) e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), assim, também, cite-se tratados de temas específicos, mencionando, nesse sentido, a Convenção e o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados e a Convenção dos Direitos da Criança. Em suma, despontam, do mesmo modo, tratados que versam sobre a tutela contra a discriminação, como a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

Síncrono aos tratados suscitados pela ONU, editou-se tratados no âmbito regional de proteção, nos quais o rol de direitos tutelados seria abrangente, contudo, circunscrito no que tange o alcance geográfico. Um documento introdutório, a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, foi publicado meses dantes à Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948. Ulteriormente, fizeram-se consagrar a Convenção Europeia de Direitos Humanos (Convenção de

⁸⁴ RAMOS, André Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos: análise dos mecanismos de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil*. 3ª. edição. São Paulo: Saraiva, 2013 (p.62, 218) – 2ª. edição, 2012 (p. 88, 205).

Roma, 1950), a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José, 1969), a Carta Africana de Direitos do Homem e dos Povos (entrou em vigor em 1986) e a Carta Árabe de Direitos Humanos (adotada pela Liga Árabe em 1994, mas ainda não entrou em vigor) (CARVALHO RAMOS, 2013)⁸⁵.

Nesse sentido, explana o célebre Heintze (2010)⁸⁶, até 1998, o sistema europeu constituía-se da Comissão Europeia de Direitos Humanos, da Corte Europeia de Direitos Humanos e do Comitê de Ministros do Conselho da Europa que acompanhavam o cumprimento dos direitos previstos na Convenção pelos Estados-Parte. Mais tarde, com a alteração desse mecanismo, a Comissão e a antiga Corte deram lugar a uma nova Corte composta por juízes de dedicação em tempo integral.

3.1 O Sistema Interamericano de Direitos Humanos: um recorte conciso.

O composto de Direitos Humanos no continente americano tem sua tutela tracejada por dois âmbitos - um político e o outro jurídico. O âmbito político é constituído pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) e o âmbito jurídico é formado pela Convenção Americana de Direitos Humanos e seus órgãos de aplicação e monitoramento.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) é formado por diversos órgãos e procedimentos amealhados na *Carta da Organização dos Estados Americanos* (Carta da OEA, de 1948), na *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem* (DADDH, de 1948) e na *Convenção Americana de Direitos Humanos* (CADH, de 1969). Dois órgãos da SIDH merecem destaque: a *Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (CIDH) e a *Corte Interamericana de Direitos Humanos* (Corte IDH).

A Organização dos Estados Americanos é uma entidade intergovernamental, da qual fazem parte todos os Estados americanos. Consoante a Carvalho Ramos⁸⁷, seus objetivos são amplos e

⁸⁶ HEINTZE, Hans Joachim [et al] (Colab.). *Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais*. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2010. p. 22 a 82.

⁸⁷ *Ibidem*, 84.

consistem na “garantia da paz e segurança internacionais, cooperação e ação solidária, promoção da democracia representativa, promoção dos direitos humanos e erradicação da pobreza, desenvolvimento econômico e social e prevenção de conflitos e busca de solução pacífica de controvérsias.”

O complexo arquitetado pela Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe da participação efetiva da Comissão Interamericana, que é órgão jurídico precípua da Organização dos Estados Americanos. Entretanto, ao passo que 35 Estados são membros da Organização dos Estados Americanos, desses países, 24 ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos. Faça-se saber, nesse sentido, que há uma convenção mais intensa firmada pelos membros do segundo sistema, em virtude de este consistir num tribunal de direitos humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Nessa esteira, Cançado Trindade⁸⁸ eruditamente demonstra que, congênere aos princípios da universalidade, indivisibilidade e integralidade, os direitos humanos são pautados pelo princípio da complementariedade dos sistemas e mecanismos de proteção, sejam de base convencional e extraconvencional ou de âmbito global e regional. O corpo *juris* do Direito Internacional dos Direitos Humanos forma, portanto, um “todo harmônico e indivisível.”

O diploma de suprema relevância no Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos é a Convenção Americana de Direitos Humanos, por sua vez alcunhada de **Pacto de San José da Costa Rica**. A Convenção foi assinada em San José, Costa Rica, em 1969 e somente entrou em vigor em 1978.

Partindo de uma análise fundamental, a Convenção Americana de Direitos Humanos, tal qual a Convenção Europeia de Direitos Humanos, endossa um repertório de direitos civis e políticos, influenciado pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Nesse rol, notabilizam-se no entendimento de Flávia Piovesan⁸⁹:

⁸⁸ TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A Nova Dimensão do Direito Internacional Público*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, (p. 413)

⁸⁹ PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas europeu, africano e interamericano*. São Paulo: Saraiva, 2007.

o direito à personalidade jurídica; direito à vida; o direito a não ser submetido à escravidão; o direito à liberdade; o direito a um julgamento justo; o direito à compensação em caso de erro judiciário; o direito à privacidade; o direito à liberdade de consciência e religião; o direito à liberdade de pensamento e expressão; o direito à resposta; o direito à liberdade de associação; o direito ao nome; o direito à nacionalidade; o direito à liberdade de movimento e residência; o direito de participar do governo; o direito de igualdade perante a lei e o direito à proteção judicial.

O Pacto de San José da Costa Rica entrou em vigor no Brasil em 25 de setembro de 1992. Entretanto, a aquiescência plena da supervisão do Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos somente foi assentada em 1998, com o consentimento da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Diversamente da Convenção Europeia de Direitos Humanos, na Convenção Americana a jurisdição da Corte não é vinculante.

O assentir da jurisdição da Corte Interamericana deu-se num íterim de intensa pressão em decorrência das violações de direitos humanos perpetradas nos massacres e chacinas de Eldorado dos Carajás (1996), Carandiru (1992), Corumbiara (1995) e Candelária (1993) que levaram o Brasil a assumir, desta feita, plenamente seu engajamento com o sistema interamericano. Sendo assim:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), es el tratado internacional que fundamenta el sistema interamericano de protección de derechos humanos. De dicho instrumento surge el órgano jurisdiccional competente para conocer de violaciones a derechos humanos: la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), la cual se instaló en el año de 1979.⁹⁰

⁹⁰ “ La CADH entró en vigor el 18 de julio de 1978. A la fecha, 25 naciones americanas han ratificado o se han adherido a la Convención: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela. Sin embargo Trinidad y Tobago denunció la CADH, por comunicación dirigida al Secretario General de la OEA, el 26 de mayo de 1998. Por su parte, Venezuela presentó el pasado 6 de septiembre de 2012 un instrumento de denuncia del mismo tratado a dicha Secretaria.” (<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/que-es-y-como-funciona-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos/>. Acesso em 25 de abril de 2021)

Os encargos acolhidos pelo Estado que adere à Convenção Americana (1969), revestem, em conformidade com o artigo 1.1, em zelar pela submissão aos direitos humanos reconhecidos e em asseverar o exercício destes por parte de todos que sujeitos a sua jurisdição.

Referente à doutrina de Carvalho Ramos ⁹¹, “a obrigação de respeito aos direitos humanos fornece o primeiro elemento para a futura responsabilização internacional do Estado violador”. Dessa forma, a obrigação de respeitar traduz-se em uma obrigação de não fazer, já que própria Corte Interamericana de Direitos Humanos afirma que a atuação do poder público encontra limites nos direitos humanos, nos seguintes termos:

.... a proteção aos direitos humanos, em especial aos direitos civis e políticos recolhidos na Convenção, parte da afirmação da existência de certos atributos invioláveis da pessoa humana que não podem ser legitimamente prejudicados pelo exercício do Poder Público. Trata-se de esferas individuais em que o Estado não pode vulnerabilizar ou, então, somente intervir com limitações. Assim, na proteção dos direitos humanos, está necessariamente compreendida a noção da restrição ao exercício do poder estatal. (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 1986).

Há, ainda, quem cite que “A Convenção Americana de Direitos Humanos ("CADH") é concebida, pela jurisprudência da Corte IDH, como material controlante, *corpus juris* interamericano, bloco de convencionalidade, Constituição supranacional dos direitos humanos, *ius constitucionale commune* ou simplesmente instrumento vivo, dinâmico e evolutivo, que é parâmetro de validade para legislação e atuação do Estado. É o que pode ser constatado, por exemplo, nos casos Villagrán Morales vs. Guatemala (1999), Pueblo Bello vs. Colômbia (2006), Ituango vs. Colômbia (2006) e Cabrera Garcia e Montiel Flores vs. México (2010).”⁹²

Conforme já de expôs nos capítulos I e II, sobre direitos fundamentais, direitos humanos e crimes de lesa humanidade, no que condiz aos crimes de lesa humanidade, será, então dentro de um contexto beligerante (discussão acerca do *status* de civis que pegaram em armas contra uma

⁹¹*Ibidem*, 84 e 87.

⁹² https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf, p.5. Acesso em 21 de abril de 2021.

força de ocupação), na Convenção de Haia II - *Convention with respect to the Laws and Customs of War on Land* –, que foi redigida a chamada “*Martens Clause*”, gênese da construção do que posteriormente seria o princípio norteador dos crimes de lesa-humanidade. É como segue:

Até que um código de leis de guerra mais completo seja oficialmente publicado, as Altas Partes Contratantes consideram correto declarar que em casos não incluídos nas Regulações adotadas por elas, populações e beligerantes permanecem sob a proteção e autoridade dos princípios do direito internacional, já que resultam eles dos costumes estabelecidos entre nações civilizadas, das leis da humanidade e dos requisitos da consciência pública.⁹³

Outrossim, tal pressuposto é idiossincrático do próprio modelo de Estado de Direito. Segundo Bedin,⁹⁴ a subordinação do Estado ao “império” do Direito é uma dimensão fundamental do Estado de Direito. Dessarte, a responsabilização estatal destaca-se no âmbito das dimensões essenciais do Estado de Direito, pois “o Estado de Direito é um Estado que responde pelos seus atos, ou seja, é civilmente responsável pelos danos que provoca e que atingem a esfera jurídica dos particulares.”

Em contrapartida, a obrigação de garantir perfaz-se na obrigação de fazer. Consoante à Corte Interamericana de Direitos Humanos (1988), a obrigação de garantir:

Implica o dever dos Estados-parte de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas pelas quais se manifesta o exercício do Poder Público, de maneira que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Como consequência desta obrigação, os Estados devem prevenir, investigar e sancionar toda violação dos direitos reconhecidos pela Convenção e procurar, ademais, o restabelecimento, se possível, do direito violado e, no caso, a

⁹³ “No original: “Until a more complete code of the laws of war is issued, the High Contracting Parties think it right to declare that in cases not included in the Regulations adopted by them, populations and belligerents remain under the protection and empire of the principles of international law, as they result from the usages established between civilized nations, from the laws of humanity and the requirements of the public conscience”. *Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. Haia: 1899*”. Disponível em: Acesso em 25 de abril de 2021. Tradução nossa.

⁹⁴ *Ibidem*, 34.

reparação dos danos produzidos pela violação dos direitos humanos.

Não obstante, a Corte adverte que a obrigação de estabelecer aparatos jurídicos e normativos que garantam o livre e pleno exercício dos direitos assegurados na Convenção não se esgota no formalismo. É preciso que se criem condições realmente eficazes, que se realizem no plano fático para a garantia desses direitos.

Por conseguinte, quando o Estado falhar em observar aos dispositivos de respeitar ou garantir os direitos previstos na Convenção, dará ensejo à responsabilização estatal em indenizar os danos causados e em investigar e aplicar punição às pessoas responsáveis. Entretanto, a instância forense no sistema interamericano é subsidiária. Somente quando forem esgotadas no âmbito interno as vias de responsabilização no Estado infrator, poderá ser acionada a jurisdição internacional da Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Comissão Interamericana.

3.2 Os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

O capítulo em curso descreve, em princípio, a apresentação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Por conseguinte, propõe uma análise do processo de criação e o *modus operandi* da Corte Interamericana. Para finalizar, busca dar ênfase aos principais casos apreciados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

3.3 A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é órgão primordial da Organização dos Estados Americanos, cujo encargo precípua consiste em viabilizar o cumprimento e tutela dos direitos humanos. A Comissão, por sua vez, é órgão autônomo, posto que seus membros desempenham suas atribuições de modo independente e imparcial, não buscando figurar os interesses do Estado de origem (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009).

Desta feita, se deve ter em conta o profundo entrelaçamento normativo existente entre a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)⁹⁵, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADDH) e a Comissão de Direito Internacional (CDI). Percebe-se nitidamente tal entrelaçamento demonstrando alguns direitos e dispositivos de cada um desses documentos. O preâmbulo da CADH afirma, em seu primeiro parágrafo, o propósito de consolidar no Continente, "dentro do quadro das instituições democráticas", um regime de liberdade, justiça social e respeito aos direitos humanos. Os direitos de liberdade de reunião e associação são previstos com as restrições cabíveis em uma "sociedade democrática" nos artigos 15 e 16 da CADH). Nesse sentido, dispõe Legale:

Superando a batalha terminológica relacionada ao processo de constitucionalização da CADH, o essencial é concebê-la como uma espécie "atracadouro de fontes do direito internacional" ou espinha dorsal responsável por entrelaçar costumes, princípios e tratados de direitos humanos.⁹⁶

Os direitos políticos dispõem "eleições periódicas autênticas" que assegurem a livre expressão dos eleitores por meio do sufrágio universal, nos termos do artigo 23 da CADH. Essa ligação íntima entre democracia e direitos humanos também está presente em outros documentos da OEA, que podem reiterar a existência dessa relação desde 1959, com a Declaração de Santiago, que considera o exercício efetivo da democracia representativa como um princípio fundamental do Direito Internacional Americano, e, adiante, com a Resolução 991, que determina que o respeito aos direitos humanos é necessário para construir sistemas democráticos.⁹⁷

Conforme destaca o Professor Sidney Guerra:

⁹⁵ "Na prática, a CADH opera de modo muito semelhante à uma Constituição, desfrutando do que Eduardo Ferrer Mac-Gregor denominou de "Supremacia Convencional", que projeta normas superiores - as de jus cogens em especial - que servem de parâmetro de validade às demais. Cabe o paralelismo com uma Constituição, especialmente se concebemos essa Constituição como costumeira, foljada pela prática reiterada em exigir seu cumprimento e pela *opinio juris* de sua vinculação, cujo descumprimento aos que assinaram enseja responsabilidade internacional." https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 05 de maio de 2021.

⁹⁶ LEGALE, Siddhartaa. *A Corte Interamericana como Tribunal Constitucional Transnacional*. Rio de Janeiro: Tese de Doutorado em Direito Internacional pelo Programa de Pós-graduação da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2017.

⁹⁷ https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acessado em 25 de abril de 2021.

A CIDH foi criada por resolução da Quinta Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores em 1959. Foi formalmente instalada em Washington DC, nos Estados Unidos da América em 1960, quando o Conselho da OEA aprovou seu Estatuto. Ao longo do tempo, porém, diversas conferências e reformas da Carta da OEA ampliaram as atribuições da CIDH.⁹⁸

A CIDH representa todos os membros da OEA em suas atribuições relativas à promoção, à observância e à defesa dos Direitos Humanos¹⁰. Contudo, competem-lhe demais atribuições, tais como as previstas nos artigos 18, 19 e 20 do Estatuto da CIDH, assim como as previstas pelo artigo 41 da CADH no sentido aos direitos cuja previsão consta na DADDH.⁹⁹

A Comissão, frise-se, é regida por seu regulamento próprio. Em 1º de agosto de 2013 passaram a vigorar as modificações mais atuais no regulamento da Comissão. Tal reforma foi projetada pela Comissão em decorrência da Resolução 1/2013. A suposta reforma, consoante a Comissão Interamericana “aborda diferentes aspectos relacionados com medidas cautelares e solicitações de medidas provisórias à Corte Interamericana, o sistema de petições e casos, o monitoramento da situação de países, a promoção e a universalidade.”

No que concerne à Convenção Americana, impende à Comissão Interamericana apreciar comunicações, remetidas por pessoas, grupos de pessoas ou entidades não governamentais que disponham de arrazoados de violações de direitos humanos por um Estado parte (CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1969). Deveras, segundo deslinda Piovesan, “o Estado, ao se tornar parte da Convenção, aceita automática e obrigatoriamente a competência da Comissão para examinar essas comunicações, não sendo necessário elaborar qualquer declaração expressa e específica para tal fim.”¹⁰⁰

Diferentemente do que dispõe a Convenção Europeia, na Convenção Americana o proceder individual é de adesão mandatória, ao passo que o interestatal é facultativo. Outrossim, na

⁹⁸ GUERRA, Sidney, *O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Controle de Convencionalidade*. Ed. Atlas, 2013, p. 61.

⁹⁹ <https://revistas.ufrj.br/index.php/inter/article/download/24628/13666>. Acesso em 25 de abril de 2021

¹⁰⁰ PIOVESAN, Flavia. *Temas de Direitos Humanos*. 5ª. edição. São Paulo Saraiva: 2007 (p.93)

Convenção Americana, qualquer pessoa, não somente a vítima, está apta a peticionar à Comissão, declarando violação de direitos humanos de outra pessoa.

Em conformidade com o Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (2009, art. 1.3), esta é composta de sete membros, eleitos a título pessoal pela Assembleia da OEA que deverão ser pessoas de alta autoridade moral e de reconhecido saber em matéria de direitos humanos¹⁰¹. Os membros da Comissão são eleitos por quatro anos, podendo haver apenas uma reeleição e sendo vedado o exercício de atividades que possam comprometer sua independência e imparcialidade, bem como a dignidade ou o prestígio de seu cargo perante a Comissão (art. 2.1).

Com o intuito de desenvolver suas incumbências, a Comissão terá competência para desenvolver estudos e ofertar capacitações técnicas aos Estados, bem como tecer relatorias especiais, coordenadas pelos Comisionados, cujos relatórios serão demonstrados à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos. Do mesmo modo, estará apta a realizar visitas de campo, a convite do Estado interessado (artigo 39).

Com respeito à Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁰², constituiu-se um sistema bifásico, sob os moldes da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Em tal sistema, há, portanto, uma etapa de obrigatoriedade diante da Comissão Interamericana. **O lesionado, ou seu representante legal, apenas possuem o direito de petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que pondera tanto os requisitos de admissibilidade das alegações quanto**

¹⁰¹ “Em relação à Carta Democrática Interamericana (CDI), de 2001, lógica semelhante aplica-se. A CDI é um tratado internacional da OEA, que serve como "um guia de comportamento democrático, um manual de conduta", como mencionado por César Gaviria, ex-Secretário-geral da OEAO. No campo político, a CDI impõe o compromisso dos governantes de cada país com o sistema democrático, reconhecendo como basilar a dignidade da pessoa humana. A interpretação evolutiva da CADH pressupõe a aproximação e entrelaçamento com a CDI. A CDI, por ser um tratado, possui natureza obrigatória aos seus signatários, enquanto, aos demais países que ainda não assinaram a mesma, pode projetar seus efeitos reflexamente à medida que muitos dos seus dispositivos reforçam ou especificam direitos já previstos na CADH. Cabe à Corte IDH garantir um aspecto sistêmico ao estudo de direitos humanos no sistema interamericano, reunindo todos os instrumentos relativos ao tema para assegurar uma aplicação coerente.” https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

¹⁰² “A Convenção Americana de Direitos Humanos (“CADH”) é concebida, pela jurisprudência da Corte IDH, como material controlante, *corpus juris* interamericano, bloco de convencionalidade, Constituição supranacional dos direitos humanos³, *ius constitutionale* com⁴ ou simplesmente instrumento vivo, dinâmico e evolutivo, que é parâmetro de validade para legislação e atuação do Estado. É o que pode ser constatado, por exemplo, nos casos Villagrán Morales vs. Guatemala (1999), Pueblo Bello vs. Colômbia (2006), Ituango vs. Colômbia (2006) e Cabrera Garcia e Montiel Flores vs. México (2010).” https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 5 de maio de 2021.

seu mérito. Os legitimados para propor a ação de responsabilidade perante a Corte Interamericana são somente a Comissão Interamericana e os Estados contratantes.

Tendo a petição sido recebida, a Comissão terá a faculdade de arquivar o caso se reputá-lo inadmissível ou infundado - decisão da qual não cabe recurso -, ou então, ao assentir, dar início à ação de responsabilidade internacional do Estado perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse desiderato, a Comissão tem papel promocional e fiscalizador, análogo ao Ministério Público brasileiro.

Consigna-se, no tocante às atribuições e papel da Comissão, uma concepção da CIDH enquanto uma figura de Ministério Público Transnacional. Nesse sentido, brilhantemente colacionam Legale e Piovesan a respeito do assunto. Tendo como adeptos da ideia em curso os juristas Cançado e Alves, por exemplo, os quais defendem que a CIDH, na atual conjuntura, exerce um papel ambíguo quando atua em lides e toma parte no procedimento contencioso, propondo, então, que a referida instituição atue como fiscal da lei, figura própria do Ministério Público. Essa configuração, ilustram os juristas, é passível de ser aplicada em decorrência da atribuição de maior autonomia e acesso direto aos indivíduos – também sujeitos de direitos –, conforme também defende Piovesan sobre a amplificação do espaço da sociedade civil, como os indivíduos, grupos de indivíduos e Organizações Não Governamentais (ONG's) à Corte IDH.¹⁰³

O mecanismo relativo às requisições individuais tem encetadura por meio de uma petição escrita, sendo de autoria do próprio ofendido ou de terceiros, bem como de organizações não governamentais. Nessa representação, à autoria da petição incumbe apontar os fatos nos quais consistem na ofensa alegada, o nome da parte ofendida e de qualquer autoridade que tenha tido ciência daqueles.

Afora as demandas individuais, a Comissão também se dispõe a receber petições interestatais, nas quais um Estado alegue que outro Estado-parte tenha incorrido em violação de direitos humanos defesos na Convenção, conforme o art. 45 da Convenção.

¹⁰³ LEGALE, Siddharta; PIOVESAN, Flávia (Orgs). *Os Casos do Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Núcleo Interamericano de Direitos Humanos da UFRJ, 2020. (p. 48 – 50)

Preliminarmente, as petições são perquiridas na Comissão por ordem de chegada. Entretanto, a reforma de 2013, trazendo nova redação ao artigo 29.2, previu situações nas quais a Comissão poderá prematurar essa análise posto que o decorrer do tempo comprometeria a utilidade da petição, como nos casos de vítima cuja idade seja avançada, criança, esteja privada de liberdade ou quando a suposta vítima seja objeto de aplicação de pena de morte, entre outros.

Entretanto, se houver alguns óbices ao acesso à Comissão Interamericana, segundo Bonilla e Val, assim também podem ser observados:

No plano internacional, em qualquer das versões, as omissões e inefetividades são dramáticas e complexas. Os obstáculos e os limites são gigantescos. Para evidenciá-las, um bom começo é apresentar a definição que o acesso à justiça adquire no campo do direito internacional à luz do sistema interamericano. É claro que, também no plano internacional, estão presentes os elementos do recurso efetivo ao aparato judicial, a garantia de determinados direitos processuais e institutos (ex: gratuidade de justiça) e determinadas instituições (ex: defensoria pública) que vocalizem seus direitos.¹⁰⁴

A Convenção Americana (1969), no artigo 46.1, alíneas “a” a “d”, pormenoriza os critérios de admissibilidade da petição, as quais sejam: o esalfamento dos recursos locais, decurso do prazo ausente de seis meses para a representação, ausência de litispendência internacional e ausência de coisa julgada internacional (artigo 47, d). Ademais, no artigo 46.2, alíneas “a” a “c”, a Convenção estabelece casos de dispensa do requisito de prévio esgotamento dos recursos internos, consistentes em: não existir o devido processo legal para a proteção do direito violado na legislação interna do Estado; não se houver permitido à vítima o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ela impedida de esgotá-los; e se houver demora injustificada na decisão acerca dos

¹⁰⁴[https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/55640755/Siddharta e Eduardo Val As mutacoes convencionais do acesso a justica internacional e a corte idh CONPEDI costa rica.pdf?1516975378=&response-content-disposition=attachment%3B+filename%3DAs_mutacoes_convencionais_do_acesso_a_ju.pdf&Expires=1619407999&Signature=avfVa5vC~T35IZuV9HpxASIBICeeU9T0qENLA6oZVLpH1~3iAGD~DxJ5pIcudacIEI6YJpmIbmVWbl9w7A-W6r0z7O~0x~KsBdYExevdkjcfB3cN-Hf0R96Ok3pxNNFWb7ZaddrVI8ih7T9tHoIKpnaE1YvsqiM9E51fN42AteDplyfCWKf7Q2WXk1kQohNAU9virqeXSGzWrgwJYrX~Ui0paW4giTMxhQVZQJX3Um8Y6ZM7TPNCArw47hs7o-ftXQVz5ydFMvz0HT2ileGaMaAcQcHrh85a3dWMoYmrwsGKcwZlcJihIW8K0DiPnyliG2GIM~th7QQPGnZxaV-wBw_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/55640755/Siddharta%20e%20Eduardo%20Val%20As%20mutacoes%20convencionais%20do%20acesso%20a%20justica%20internacional%20e%20a%20corte%20idh%20CONPEDI%20costa%20rica.pdf?1516975378=&response-content-disposition=attachment%3B+filename%3DAs_mutacoes_convencionais_do_acesso_a_ju.pdf&Expires=1619407999&Signature=avfVa5vC~T35IZuV9HpxASIBICeeU9T0qENLA6oZVLpH1~3iAGD~DxJ5pIcudacIEI6YJpmIbmVWbl9w7A-W6r0z7O~0x~KsBdYExevdkjcfB3cN-Hf0R96Ok3pxNNFWb7ZaddrVI8ih7T9tHoIKpnaE1YvsqiM9E51fN42AteDplyfCWKf7Q2WXk1kQohNAU9virqeXSGzWrgwJYrX~Ui0paW4giTMxhQVZQJX3Um8Y6ZM7TPNCArw47hs7o-ftXQVz5ydFMvz0HT2ileGaMaAcQcHrh85a3dWMoYmrwsGKcwZlcJihIW8K0DiPnyliG2GIM~th7QQPGnZxaV-wBw_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA). Acesso em 25 de abril de 2021.

mencionados recursos. Outrossim, no entender de Carvalho Ramos (2012)¹⁰⁵, a jurisprudência da Corte consagrou mais três situações de dispensa do referido requisito: o recurso for inidôneo, o recurso não for útil ou há ausência de defensores ou existem obstáculos de acesso à justiça.

Há uma relação de estreita sintonia entre democracia e direitos humanos, não sendo uma exclusividade do sistema interamericano. Consiste, pois, numa exigência do escopo do tema de direitos humanos. A Carta Democrática Interamericana de 2001 ("CDI") complementa e/ou reforça a normatividade da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, em especial no art. 23, que dispõe sobre a participação nos negócios públicos, o sufrágio universal e igual, assim como o acesso às funções públicas.

Por oportuno, destaque-se, segundo coloca Victor Abramovich (2011) que o requisito do esgotamento prévio dos recursos internos é considerado um elemento chave para compreender a dinâmica de funcionamento do sistema interamericano. Pois o sistema: ¹⁰⁶

Al obligar a presentar y agotar el sistema de acciones y recursos organizado por el sistema judicial del Estado nacional, brinda a cada Estado la posibilidad de solucionar el conflicto y remediar las violaciones antes de que el asunto sea examinado en la esfera internacional. El alcance otorgado a esta regla en la jurisprudencia de los órganos del SIDH define en última instancia los grados de intervención que está dispuesto a ejercer en distintas situaciones, según la mayor o menor idoneidad y eficacia del sistema judicial nacional.

Expõem ainda, os supra autores, que vale mencionaras barreiras em geral ao acesso à justiça. Os obstáculos engrenados pelo sistema jurídico e da vida da sociedade contemporânea não podem ser simplesmente desconsiderados e, com frequência, encontram-se inter-relacionados: melhorar um fator pode resultar na piora de outro. Esse complexo emaranhado de barreiras ao acesso à justiça impacta, onera ou dificulta a tutela jurisdicional das pequenas causas e dos autores individuais/eventuais, em especial os mais pobres. O fato de se tratar de um litigante

¹⁰⁵ *Ibidem*, 34. (p. 20).

¹⁰⁶ (Op. cit. Camila Montanha de Lima, 2017 em <https://www.ufpe.br/documents/20194/2611789/Cartaz+Defesa+-+Camilla+Montanha+de+Lima.pdf/dd3b8303-0efe-4813-8fc3-5437804ea8ff>) Acessado em 27 de agosto de 2020.

eventual/individual ou habitual/organizacional costuma majorar as dificuldades no primeiro caso e minimizar no segundo.

Na esfera internacional, há uma tétrica assimetria, quando contrapõe-se o Estado-Nação com as vítimas de grupos vulneráveis que tiveram transgredidos massivamente os seus direitos fundamentais – conceito já exposto no Capítulo I - , como é possível demonstrar, por meio de diversas decisões da Corte IDH, tais como (I) violações a direitos das crianças abandonadas ou “de rua”³⁶; (II) membros de população civil pacífica que se encontram em situação de conflito armado e são massacradas ³⁷; (III) a proteção de pessoas deslocadas de seu país de origem como imigrantes, refugiados e asilados que precisam de proteção contra atores não estatais³⁸; (IV) a proteção de pessoas presas ou detidas em condições sub-humanas e por maus-tratos.

De modo a estabelecer um equilíbrio dessa assimetria, é preciso enrobustecer uma advocacia de interesse público, conforme propõe Sarmiento¹⁰⁷, organizada seja a partir de participação social, seja do próprio Estado, para que ela seja capaz de se levantar e combater esse intenso sofrimento humano onde há condições sub-humanas de sobrevivência, o risco de morte cruel, marginalização social, exclusão e pobreza crônica. Será necessário, em muitos casos, representar perante a Corte IDH crianças de rua, refugiados, indígenas ou presos, nas situações apontadas, que são grupos extremamente vulneráveis em seus direitos. **Se acessar à justiça doméstica é extremamente difícil (ou completamente ineficiente), acessar à justiça internacional nesse caso, embora possa ser não raro a única opção, é ainda mais difícil e custoso.** De modo a superar tais obstáculos, é mister identificá-los, procurar removê-los e pensar em soluções institucionais para incrementar a eficiência na proteção aos direitos humanos fundamentais.

Desse modo, o mencionado critério de admissibilidade exerce a função de mitigar as tensões entre autonomia e proteção internacional quando fixa de forma meritória sua esfera de intervenção em função de um rol suplementar aos mecanismos de proteção próprios daquele Estado.

¹⁰⁷ SARMENTO, Daniel. Entrevista – *Brasil precisa desenvolver advocacia de interesse público*. Disponível em: < <http://jota.info/entrevista-daniel-sarmiento>>. Acesso em 25 de abril de 2021.

Consecutivo à fase da admissibilidade da petição perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, dá-se início à fase de conciliação. A Convenção Americana requer que a Comissão tente determinar uma solução amistosa entre os litigantes (artigo 48, “f”) (Regulamento Comissão Interamericana de Direitos Humanos, art. 40). Todavia, tal acordo deve ser averiguado pela Comissão, em razão da natureza dos direitos *in casu* e do desequilíbrio de poder entre as partes.

Malgrado as óbvias vantagens da conciliação, tais quais a agilidade da sistemática e a transigência de diálogo, a Corte vem traçando parâmetros fundamentais de interpretação às regras que corroboram a solução amistosa e impondo limites à atuação da Comissão e até mesmo da própria Corte ao promover a conciliação.

Dada por encerrada a fase da solução amistosa, a Comissão emite o Primeiro Informe, previsto no artigo 50 da Convenção Americana, tendo tal instrumento por pejo expressar seu convencimento a respeito de existir ou não transgressão aos direitos consagrados na Convenção Americana de Direitos Humanos. Em se tratando de uma violação constatada, o Primeiro Informe é enviado aos Estados envolvidos, não sendo permitido publicá-lo (artigo 50.2). Ao Estado transgressor é lhe concedido o prazo de três meses (artigo 30), prorrogáveis, de modo a cumprir as orientações que constam desse informe não consideradas vinculantes. Tendo por esgotado esse prazo e não atendidas as deliberações, a Comissão deve prontamente propor a ação contra o Estado frente à Corte, a menos que o Estado não tiver reconhecido a jurisdição da Corte ou houver decisão em sentido contrário emanada pela maioria absoluta dos comissários.

Em se tratando de não haver a proposição de ação em face do Estado perante a Corte, a Comissão dá à luz o Segundo Informe. Semelhante ao primeiro, esse informe dispõe de recomendações ao Estado infrator e determina um prazo para que sejam atendidas. Contudo, o Segundo Informe tem caráter público. E, somado a isso, no entender de Carvalho Ramos¹⁰⁸, “pelo princípio da boa-fé, os Estados, segundo a Corte, devem cumprir com as condutas determinadas

¹⁰⁸ RAMOS, André Carvalho. Processo internacional de direitos humanos: análise dos mecanismos de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. 3ª. edição. São Paulo: Saraiva, 2013 (p.62, 218) – 2ª. edição, 2012 (p. 88, 205). – Teoria Geral dos Direitos Humanos. São Paulo: Editora Renovar, 2005

por esse Segundo Informe, já que os mesmos, ao aderir à Convenção, aceitaram a competência da própria Comissão em processar petições individuais.”

A reforma de 2013 trouxe inovações no procedimento das medidas cautelares, transmutando a redação do artigo 25. Entre outras mudanças, a nova redação passou a conceituar e esclarecer os termos “gravidade da situação”, “urgência da situação” e “dano irreparável”, estabelecendo parâmetros mais claros para a concessão das medidas e gerando, conseqüentemente, maior segurança jurídica.

Somado a esse fato, inclui à Comissão o dever de solicitar dados ao Estado anteriormente à concessão dos parâmetros, a menos que a iminência de nocividade latente corrobore a adoção imediata (artigo 25.5). O Estado terá liberalidade, a qualquer tempo, de apresentar uma petição devidamente fundamentada postulando a revogação dos efeitos do pedido de medidas cautelares, o qual, todavia, não suspenderá os efeitos das medidas outrora outorgadas (artigo 25.9). Em respeito aos mecanismos de acompanhamento das medidas cautelares, passou a estabelecer o art. 25.10 que estes poderão incluir “cronogramas de implementação, audiências, reuniões de trabalho e visitas de acompanhamento e revisão.” (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2013b)

Notadamente, é mister compreender que o processo de internacionalização dos Direitos Humanos não suprime a soberania nacional, tampouco reduz a responsabilidade do Estado-parte promover ações negativas e positivas com o intuito de tutelar de direitos fundamentais. O propósito da transconstitucionalização é meramente reforçar a garantia de proteção dos direitos humanos com o propósito de universalizar estes direitos.

3.4 Uma síntese da figura da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH)

A Corte Interamericana de Direitos Humanos consiste numa entidade forense autônoma, concebida pela Convenção Americana de Direitos Humanos. Diferentemente do que dispõe a Corte Europeia, a Corte Interamericana não tem caráter de tribunal perene, visto que seu desempenho dá-se em sessões ordinárias e extraordinárias. Hodiernamente, a Corte cumpre sua

competência sobre 550 milhões de pessoas, cidadãos dos 21 Estados que aceitaram expressamente sua jurisdição, entre os 24 países que ratificaram a Convenção Americana.

Em conformidade com a Convenção Americana, artigo 52, a Corte é formada por sete juízes, selecionados pelos Estados-parte da Convenção, em sessão da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos. Os juízes se elegem para um mandato de seis anos, e só poderão ser reeleitos uma única vez (artigo 54.1). Segundo o artigo 56 da Convenção Americana, o quórum para deliberação da Corte é de cinco juízes. Para as demandas originadas de petições interestatais, os Estados-partes terão permissão para indicar um “juiz *ad hoc*” na hipótese de ter nenhum de sua respectiva nacionalidade em exercício na Corte (artigo 53.2).

Cite-se que a Corte, também dotada de função consultiva¹⁰⁹, conforme Pedro Nikken, adotou múltiplas alterações no tocante à atribuição do ofendido na ação. O Regulamento da Corte passou a permitir, em 2001, que a vítima e seus representantes presenciassem todas as fases do processo judicial, tendo o direito de se manifestar em igualdade de condições com a Comissão Interamericana e o Estado-réu.

O mecanismo perante a Corte, desse modo, inicia-se mediante a apresentação do Primeiro Informe. Na sequência, a vítima é informada e instada a apresentar sua petição inicial no prazo de dois meses. Deve, a petição, conter: exposição dos fatos (limitada pelo estabelecido na apresentação da lide pela Comissão), as ferramentas probatórias com as quais pretende provar o alegado em conjunto com os fatos e fundamentos jurídicos pertinentes, a individualização dos declarantes e o objeto de suas declarações, bem como a indicação dos peritos.

Após, notifica-se o Estado-réu de modo que apresente sua réplica ao caso apresentado pela Comissão e à petição inicial no prazo, também, de dois meses, salientando, desde então, indícios

¹⁰⁹ La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, está definida en su esencia en el artículo 64 de Convención Americana sobre Derechos Humanos, que le atribuye dicha competencia en los términos siguientes:
- Los Estados Miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención y de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el protocolo de Buenos Aires.
- La Carta, a solicitud de un Estado Miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.
<http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/5/2454/10.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

probatórios, os peritos, bem como os fundamentos jurídicos devidos. O Estado poderá, outrossim, assentir sua responsabilidade internacional, o que autorizará a Corte a sentenciar desde pronto.

Se o Estado vier a contestar, poderá elencar na própria réplica as exceções preliminares, as quais comportam toda a matéria que sirva de óbice à Corte de perquirir o mérito da demanda. O parecer das exceções preliminares não causa suspensão ao processo e nem a qualquer prazo. A vítima ou seus representantes e a Comissão disporão do prazo de trinta dias para apresentar suas declarações a respeito das exceções preliminares. Na sequência, poderá ser convocada uma audiência com o intuito de esclarecer as exceções adotadas pela Corte, caso esta julgue ser imperioso. Ao final, a Corte terá poder de decisão para sentenciar a respeito das exceções ou prostrar seu julgamento para o fim do processo, juntamente com a sentença de mérito.

Encerrado o estágio postulatório, inicia-se a fase probatória. Aberta a audiência, a Comissão exporá os fundamentos da demanda à Corte. Em seguida, direciona-se ao interrogatório dos declarantes (vítimas, testemunhas e peritos) anteriormente qualificados. A testemunha firmará compromisso de dizer a verdade, bem como os peritos. As partes também disporão da opção de utilizar-se do “*affidavit*”, qual seja, um agente investido de fé pública, que declarará informações por escrito à Corte.

Concluída a coleta das provas orais, a Corte dará a palavra à vítima ou a seus representantes e ao Estado-réu, para que assim sejam constituídas alegações orais. Subsequentemente, consentirá às partes a possibilidade de formular uma réplica e uma tréplica. Findas as alegações, a Comissão dará apresentação às suas observações finais.

A Corte dispõe, ainda, da liberalidade de determinar “*ex officio*” que as provas sejam produzidas, julgando-as necessárias e úteis ao esclarecimento dos fatos (Regulamento Corte Interamericana de Direitos Humanos, artigo 45.1). As provas engendradas no proceder perante a Comissão poderão ser agregadas ao processo frente à Corte se tiverem sido produzidas com a estreita observância ao princípio do contraditório, a menos que a Corte as considere indispensáveis. (artigo 44.2).

É de bom ímpeto ressaltar que o regime probatório, no processo internacional dos direitos humanos, constitui diversas singularidades que o diferem dos sistemas probatórios locais por conta

do próprio objeto e finalidade desse ramo. Nessa seara, o ônus da prova é atribuído ao autor (Comissão).

Em suma, o ciclo probatório finda-se com a o caráter oportuno da vítima ou seus representantes e do Estado-réu apresentarem alegações finais por escrito. Nesse sentido, a Comissão terá também a faculdade de apresentar suas observações finais.

A Corte poderá, do mesmo modo, utilizar-se do *amicus curiae*. Tal instituto trata-se de uma “pessoa ou instituição alheia ao litígio e ao processo que apresenta à Corte fundamentos acerca dos fatos contidos no escrito de submissão do caso ou formula considerações jurídicas sobre a matéria do processo, por meio de um documento ou de uma alegação em audiência.” (Regulamento da Corte, artigo 2.3)

Consta, no Regulamento da Comissão, a obsoleta redação do artigo 76, assim expondo: “Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se tornar necessário para evitar dano pessoal irreparável, num assunto ainda não submetido à consideração da Corte, a Comissão poderá 33 solicitar àquela que adote as medidas provisórias que julgar pertinentes”. Porém, a nova redação estabelece que “a Comissão poderá solicitar medidas provisórias à Corte em situações de extrema gravidade e urgência, quando isso for necessário para evitar dano pessoal irreparável. Ao tomar essa decisão, a Comissão considerará a posição dos beneficiários ou de seus representantes.” Em vista disso, a redação contemporânea permite que a Comissão reclame medidas provisórias à Corte tanto em casos ainda não submetidos a ela quanto em casos que já se encontram em tramitação perante a Corte.

No que concerne ao Brasil, foram expedidas três medidas provisionais pedido da Comissão: Caso da Penitenciária de Urso Branco, Caso das Crianças e Adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM e Caso das pessoas privadas de liberdade na Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo. (CARVALHO RAMOS, 2013)¹¹⁰. A partir desses casos, merece comento um anátema que há séculos permeia a sociedade brasileira, a autoridade estatal e o abuso do clavinote.

¹¹⁰ CARVALHO RAMOS, André de. Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, (p. 62 -77).

3.5 O Estado brasileiro e a truculência policial: uma opressão fardada.

Aliás, cabe fazer uma entrada nesse debate em relação à violência policial registrada no Brasil, dentro e fora do contexto da Ditadura Militar. De acordo com a Corte Interamericana¹¹¹, no ano de 2020, ou seja, bem próximo de nossa contextualidade, constatou-se um aumento de 31% na letalidade policial no estado de São Paulo em relação ao mesmo período de 2019, registrando-se 381 mortes decorrentes da ação de agentes de segurança neste período de 2020. Por sua vez, somente no estado do Rio de Janeiro, a contar dos dados do Instituto de Segurança Pública do Rio de Janeiro (ISP), no período compreendido entre janeiro a abril de 2020, observou-se um aumento de aproximadamente 9% na taxa de mortalidade por ação policial, com 612 ocorrências de mortes por ação policial.

Nesse cenário, remontando à década de 1990, encontra-se duas linhas importantes da literatura policial no Rio de Janeiro, fruto dessa animosidade tão debatida e relatada: uma que possui como principal cenário a favela, na qual se destacou a escritora Patrícia Melo, autora de *Inferno* (2000), colacionando uma literatura de viés quase puramente criminal, sem presença nítida das características do gênero tradicional; e outra encenada no asfalto e em suas classes médias, com referências tanto da literatura policial tradicional quanto *noir*, representada sobretudo pelo carioca Luiz Alfredo Garcia-Roza, autor de *O silêncio da chuva* (1996).

Patrícia Melo, em 2000, publicaria seu romance mais importante, *Inferno*, deixando a cidade de São Paulo, que era o cenário corriqueiro de seus romances, para pontuar o enredo numa favela carioca. O protagonista do livro já não é mais um matador de aluguel, tal qual era o protagonista de seu romance *O matador* (1995), porém um menino nascido e criado no morro. Em *Inferno*, é narrado o crescimento de Reizinho desde que ele era um menino que desejava ser

¹¹¹ “Washington, D.C. – A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) expressa profunda preocupação com os registros históricos de ações policiais violentas registradas durante o primeiro semestre deste ano nos Estados do Brasil e o seu perfil de discriminação racial, agravadas pelo contexto da pandemia. Nesse sentido, a CIDH insta ao Estado a adotar uma política de segurança pública cidadã, bem como a combater e erradicar a discriminação racial histórica que resulta em níveis desproporcionais de violência institucional contra as pessoas afrodescendentes e as populações em situação de pobreza ou pobreza extrema.” <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2020/187.asp>. Acesso em 5 de maio de 2021.

soldado do tráfico, passando por sua ascensão como chefe do morro até chegar à sua queda, como é comum nos desfechos envolvendo relatos policiais.¹¹²

Imperioso mencionar que, nesse cenário de repressão policial, em diversas ocasiões, a CIDH manifestou sua preocupação com o **uso excessivo da força policial, mormente com os altos níveis de letalidade policial e seu impacto desproporcional nas pessoas de afrodescendentes**. No mesmo sentido, como parte de sua visita *in loco* ao país, em novembro de 2018, a Comissão identificou que, em uma conjuntura de discriminação estrutural, as forças policiais também realizam operações focadas em comunidades em situação de pobreza e com alta concentração de pessoas afrodescendentes, sem a devida observância das normas internacionais e interamericanas de direitos humanos e sem sequer a existência de mandados judiciais.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, determina obrigações relativas à tutela do direito à vida, à integridade de todas as pessoas, bem como seu dever de promover a igualdade e a não discriminação em todas as esferas de ação. Dessarte, cabe ao Estado brasileiro adotar cada vez mais medidas visando a combater a discriminação racial de pessoas afrodescendentes e outras práticas discriminatórias explícitas ou implícitas pautadas na origem étnico-racial ou situação socioeconômica que desfechem direta ou indiretamente em ameaças ao direito à vida.

No tocante ao perfil das vítimas de violência policial, a Comissão Interamericana ressalta que estes não são incidentes isolados de violência, mas sim adentram parte de um processo histórico e estrutural de discriminação, baseado na origem étnico-racial e social, e que se manifesta de maneira reiterada. A CIDH alerta o Brasil a adotar políticas abrangentes de segurança pública cidadã que dirimam as práticas de discriminação social e racial nas ações policiais, tais quais medidas efetivas para investigar e sancionar tais atos de violência com a devida diligência e imparcialidade.

Apenas uma menção, nos trechos seguintes, a respeito do que será abordado e abaixo registrado, o Brasil registra um índice de violência policial alarmante, conforme já demonstrados

¹¹² BARRETO, Rodrigo de Sousa. https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/37068/1/ulfl256823_tm.pdf.(p.23 – 27). Acesso em 12 de maio de 2021.

em ambos os casos citados, no Capítulo IV, na descrição do caso Herzog, mais uma vez a truculência policial entra em cena. Mesmo quando se vive, formalmente, o que se conhece como Era Democrática, um papel garantido pela Constituição Cidadã em vigor. Segundo a Organização das Nações Unidas, dias após a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados aprovar uma proposta de emenda constitucional que retira do Ministério Público a competência de exercer controle externo das polícias Civil e Federal no país, a Organização das Nações Unidas (ONU) findou um relatório sobre o Brasil no sentido contrário. Além de defender a atuação do MP, Philip Alston, relator para Execuções Sumárias da ONU, destaca o fortalecimento da instituição como uma das 33 recomendações feitas por ele, em documento divulgado em 2008, que o país não cumpriu. Apenas 11 foram definidas como "parcialmente implementadas". O restante aparece como "descumpridas". Marcado para ser apresentado amanhã, em Gênova, durante a sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU, **o relatório aponta níveis elevados de violência policial no país**, embora teça alguns elogios em relação a iniciativas pontuais.

Segundo Alba Zaluar, coordenadora do Núcleo de Pesquisa das Violências da Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), o dever de investigar e punir policiais encontra barreiras no corporativismo. "Existe na polícia, nas Forças Armadas, e é difícil de ser combatido. O jeito tem sido formar gente nova com outra mentalidade", destaca Zaluar. A especialista é otimista, assim como o relator da ONU, quando se trata da implantação da Unidade de Polícia Pacificadora (UPP) em sete favelas do Rio. "É um novo tempo, sem dúvida, porém é preciso que, além de uma polícia comunitária, que resgatou a confiança da população, chegue às comunidades serviços públicos, como educação, saúde, profissionalização", afirma Zaluar. Outro ponto positivo destacado no documento da ONU é a sinalização do governo federal de aumentar os salários dos policiais, principalmente por meio de bolsas oferecidas em troca de o agente fazer treinamento e cursos.¹¹³ Um enfoque, inclusive, já foi abordado no Capítulo III dessa pesquisa em relação à violência policial, com o caso Favela Nova Brasília.

¹¹³ <https://amp-pb.jusbrasil.com.br/noticias/2219777/relatorio-da-organizacao-das-nacoes-unidas-mostra-que-brasil-tem-elevada-violencia-policial-e-condena-a-retirada-do-controle-externo-da-policia-pelo-ministerio-publico>. Acesso em 25 de abril de 2021.

De modo a evitar que a situação brasileira surja em cenários tétricos, de abrangência global, como a manchete seguinte, que medidas humanitárias urgem ser implantadas “***Brazil: At least 25 killed in Rio de Janeiro shoot-out***”.¹¹⁴ Ou seja, a Imprensa mundial não ignora a truculência que toma figura no Estado brasileiro, nossa pólvora ressona pelo mundo todo.

A Comissão destaca que o racismo policial se insere em um contexto de impunidade histórica e insuficiente responsabilização das práticas de abuso policial, quer pelo sistema de justiça criminal quer pelas próprias instituições policiais. A Comissão entende como imperioso fortalecer as capacidades estatais do sistema de justiça criminal e encarregados da aplicação da lei, no que diz respeito à proibição do uso de critérios raciais e do uso excessivo da força, de acordo com os princípios de igualdade e não discriminação.

A Corte Interamericana pode ponderar pela improcedência ou procedência, total ou parcial, das requisições contidas na ação de responsabilização internacional do Estado por transgressão de direitos humanos. Ao passo que nas sentenças da Corte Europeia determina-se que se volte ao “*status quo ante*” ao da violação, e, em não sendo isso uma hipótese plausível, que seja estabelecida uma satisfação equitativa pecuniária; nas sentenças da Corte Interamericana há a obrigação de o Estado cumprir integralmente suas disposições, as quais consistem, com base nos artigos 52 e 63 da Convenção, em toda conduta que garanta à parte ofendida o gozo de seu direito ofendido, tal qual na reparação pelos prejuízos enfrentados.

Nesse sentido, diante do Estado autoritário que ainda assombra a democracia brasileira, faz-se essencial observar ao abaixo exposto, o qual demonstra o quanto a violência policial, no Estado brasileiro, oprime o povo e deixa marcas de cacetetes que vão além da derme, atingem a honra e a dignidade. Segundo Legale e Piovesan, ao elaborar uma coletânea sobre o aspecto dos casos brasileiros na Corte, qual seja, 133 casos, catalogou-se os casos CIDH com especial relevo aos grupos vulneráveis, quais sejam, “(I) crianças; (III) idosos; (III) deficientes; (IV) mulheres; (V) povos originários; (VI) meio ambiente e moradia; (VII) afrodescendentes; (VIII) líderes sindicais e estudantis; (IX) trabalhadores escravizados, a questão agrária e violência no campo; (X) violência policial; (XI) pessoas privadas de liberdade; (XII) jornalistas, líderes comunitários e

¹¹⁴ <https://www.bbc.com/news/world-latin-america-57013206>. Acesso em 06 de maio de 2021

liberdade de expressão; e (XII) servidores públicos e acesso à justiça.”¹¹⁵ De acordo com a acadêmica Ana Luiza Pinheiro Flauzina, em sua tese de mestrado, em 2006, na Universidade De Brasília, a democracia racial, no Brasil, constitui-se num mito, o racismo é ainda uma figura assombrosa, com encarceramentos desproporcionais e mortes abruptas, fatos que, por sua vez, resultam no genocídio da população negra.¹¹⁶

Dos 133 casos supra referidos, baseado na obra já mencionada de Legale e Piovesan (p.53), no que diz respeito à violência policial, há 19 casos de admissibilidade, 09 medidas cautelares, 04 méritos e 01 solução amistosa. Em suma, casos, na jurisdição internacional, que sseveram o cenário violento que aniquila a segurança no Brasil; aliás, o instituto que deveria ser um aparato de proteção, por fim, assume uma figura hostil e sangrenta.

Além da jurisdição contenciosa, a qual está sujeita à aceitação expressa do Estado, a Corte também exerce jurisdição consultiva, que pode ser requerida pela Comissão ou por qualquer Estado-parte da Convenção. A jurisdição consultiva é o mecanismo por intermédio do qual a Corte explana as normas jurídicas internacionais, definindo seu conteúdo e seu alcance, de maneira abstrata.

3.6 Casos brasileiros sob apreço da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

O intuito dessa pesquisa, apesar de buscar enriquecer as reflexões sobre as tratativas internacionais, concentrar-se-á em apenas alguns casos, pois explorar a todos demandaria tempo e espaço além do exigido para o presente instrumento.

Uma decisão simbólica para história dos direitos humanos no Brasil que resume bem a tutela internacional, diz respeito ao caso *Damião Ximenes Lopes VS. Brasil*, onde o Estado brasileiro foi condenado, posto a obscuridade da morte do cidadão Damião Ximenes, logo após ter passado três dias internado Casa de Repouso Guararapes, em Sobral, no Ceará. Frise-se que foi o primeiro caso em que a Corte enfrentou um caso sobre saúde mental, com violação direta ao direito

¹¹⁵ (Legale e Piovesan, 2020, p. 51 – 53)

¹¹⁶ FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. *Corpo Negro Caído no Chão: O Sistema Penal e o Projeto Genocida Brasileiro*. Brasília, 2006. (p. 8)

à vida, à integridade física e à proteção judicial da vítima, sendo a primeira condenação sofrida pela República Federativa do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

3.6.1 Caso Gomes Lund e Outros versus Brasil: uma síntese necessária.

O caso *Gomes Lund e Outros vs Brasil* (“Guerrilha do Araguaia”), em resumo, consistiu em uma demanda protocolada em 7 de agosto de 1995 à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que por sua vez submeteu à apreciação e julgamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 26 de março de 2009. Examinou sobre a responsabilidade do Estado Brasileiro devido à detenção arbitrária, à tortura e ao desaparecimento forçado de setenta pessoas (alguns membros do novo Partido Comunista do Brasil e outros camponeses da região), produto da atuação do Exército brasileiro para conter e erradicar a Guerrilha do Araguaia, em plena ditadura militar brasileira (1964-1985).

A Guerrilha do Araguaia constituiu-se de um movimento composto por militantes contrários à ditadura militar, que se instalaram no sul do Pará, às margens do Rio Araguaia, local onde a existência do Poder Público era parca, a fim de conscientizar os camponeses daquele lugar, transmitindo-lhes doutrinas de conscientização política e apresentando treinamento e ações de resistência armada ao regime. Este grupo tinha como bases as Revoluções Chinesa e Cubana, enquanto seu paradigma era a Guerra do Vietnã. De acordo com o jornalista e escritor Wladimir Pomar:

A ideia de campo como “cenário favorável” é retomada [...] “O interior é o campo propício à guerra popular”. Aí existe uma população que vive no abandono. [...] a massa camponesa é uma grande força. [...] O interior é o elo mais débil da dominação das forças reacionárias no País. Estas não contam com suficientes efetivos militares para ocupar as vastas áreas rurais¹¹⁷.

Enquanto se dava a preparação da Guerrilha (luta armada), sob existência da ditadura militar, o grupo, formado por militares e camponeses, foi alvo de cerca de seis operações militares realizadas pelo Exército, Marinha e Aeronáutica do Brasil, visando a reprimir esse

¹¹⁷ POMAR, Wladimir. *Araguaia: O Partido e a Guerrilha*. São Paulo: Editora Brasil Debates. 1980 (p.22)

movimento através de “operações” no local. Até o final de 1974, todos os integrantes da Guerrilha, que nem mesmo chegou a ser posta em ação, foram dizimados pelos órgãos de repressão, e a opressão impôs silêncio absoluto sobre os acontecimentos na região. Emergiu uma ordem expressa do então presidente, general Médici, para que “ninguém saísse vivo de lá”. Dessa forma, metade dos guerrilheiros foi executada quando estavam sob a tutela do Estado.

Com a promulgação da Lei da Anistia, que entrou em vigor no Brasil em 1979, os familiares dos desaparecidos ansiavam o retorno de seus entes. Contudo, como isso não aconteceu, resolveram buscar respostas e foram levados a descobrir que seus entes haviam desaparecido na região do Rio Araguaia. Até então, somente os corpos de dois guerrilheiros foram encontrados e identificados.

Como não podiam faltar, houve, na análise do caso, reflexões polêmicas, tal como Aluísio Madrugá, ao discorrer sobre o episódio ocorrido entre 1972 e 1974, chega a responsabilizar os membros da direção do PC do B pelo desfecho da luta no Araguaia, afirmando que a guerrilha não passou de uma aventura:

Que fique claro que esta guerrilha foi mais um episódio aventureiro e irresponsável de materialização do emprego da violência revolucionária na política brasileira. [...] Idealistas e sem qualquer experiência na selva, jovens brasileiros foram lançados em uma aventura suicida pela direção do PC do B, em particular por João Amazonas, Elza Monnerat, Ângelo Arroio e Maurício Grabois, sendo que sobre os dois primeiros ainda pesa o fato de terem desertado, abandonado seus seguidores, sem nada fazerem no sentido de evitar que continuassem numa luta inglória. [...] a “Aventura do Araguaia” não passou de um enorme erro estratégico e tático, acompanhado de erros éticos e humanitários do Partido em relação aos seus próprios quadros. Aliás, possivelmente seus melhores quadros urbanos da década de 1970. Uma tragédia que poderia ser evitada, não fosse a irracionalidade de velhos marxistas, leninistas, depois maoístas e agora stalinistas, que hoje, com a cobertura de parcela da mídia

esquerdista ou revanchista buscam acobertar seus equívocos.¹¹⁸

Em 19 de fevereiro de 1982, vinte e dois familiares, representando vinte e cinco desaparecidos da Guerrilha do Araguaia, ingressaram com uma ação perante a Justiça Federal exigindo o esclarecimento, por parte do Estado brasileiro, das mortes dos militantes.¹¹⁹

Em 1995, com base num dossiê organizado por familiares de desaparecidos políticos, foi promulgada a Lei 9.140/95¹²⁰ com um Anexo que listava 136 desaparecidos políticos. Sessenta e uma pessoas desaparecidas incluídas no Anexo I da Lei 9.140/95 teriam desaparecido em virtude das operações militares contra a Guerrilha do Araguaia, nos anos 1972, 1973 e 1974.

À exceção de **outros casos** concernentes à ditadura militar – em especial o caso Herzog, a ser detalhado no Capítulo IV -, que tiveram seu esgotamento pelas vias internas, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos admitiu a sua análise para apreciação, ponderando que o Estado Brasileiro não ofereceu resposta quanto ao pedido dos familiares dos desaparecidos na “Guerrilha do Araguaia”, sendo inconteste que houve a delonga no trâmite deste processo. Entretanto, em 7 de agosto de 1995, e cientes das dificuldades enfrentadas na concretização de suas demandas, o Grupo Tortura Nunca Mais/RJ, a Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos de São Paulo, o CEJIL (Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional) e a Human Rights Watch/Américas¹²¹, apresentaram à Comissão Interamericana de Direitos Humanos uma petição alegando a violação, por parte do estado brasileiro, de diversos dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos, nesse caso em apreço.

¹¹⁸ (SOUZA, Aluísio Madruga de Moura. *Guerrilha do Araguaia: revanchismo — a grande verdade*. Brasília: BSB, 2002, p. 166 e 167)

¹¹⁹ A pesquisa do projeto “Brasil: Nunca Mais”, publicada em 1985, concluiu que “cerca de 60 militantes foram mortos em combate. Até hoje é desconhecida a localização de seus restos mortais, apesar de se saber que os corpos foram identificados pelas Forças Armadas”. Em 1985, o Anexo III da publicação “Brasil: Nunca Mais” incluía uma lista de 125 desaparecidos políticos desde 1964, dos quais 60 pessoas teriam desaparecido no marco da Guerrilha do Araguaia, em 1972, 1973 e 1974. (<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/corte/Caso11552port.doc>. Acesso em 23 de abril de 2021)

¹²⁰ “Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências.” (BRASIL, **LEI Nº 9.140, DE 04 DE DEZEMBRO DE 1995.**)

¹²¹ (http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1283046/Caso_Gomes_Lund_e_Outros_%28Guerrilha_do_Araguaia_%29_vs_Brasil.pdf. Acesso em 23 de abril de 2021.)

Em outros casos, como o caso do jornalista Vladimir Herzog ocorreu no período da ditadura militar brasileira (1964-1985), cite-se também, o caso envolvendo a Favela Nova Brasília, adiante descrita, o qual apresentava uma estrutura mínima de proteção e garantia dos direitos humanos e fundamentais, sendo o direito de liberdade de expressão, de associação e reunião um dos principais restritos à época. Alcança a efetiva proteção desses direitos, nesse sentido, era uma tarefa árdua e rara. Entretanto, é dotada de invalidez a afirmação de que a plena existência de um Estado Democrático de Direito é um garantidor, *per si* só, dos direitos humanos. Isso fica evidente diante do comportamento do Estado brasileiro perante as recomendações feitas pela ONU ao mesmo, isto é, diante da omissão em fazer justiça em determinados casos, como naquela envolvendo a Favela Nova Brasília¹²², tal qual sentença proferida pela Corte IDH (2018) e o suposto país, cujo resultado, em 5 de fevereiro de 2018, foi a sentença internacional proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos condenando o Brasil.

Em parecer emitido pela Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos (CEMDP)¹²³, certamente influenciou na apreciação a ser tomada pela Corte “a partir de [1968], num clima de verdadeiro “terror de Estado”, o regime lançou uma ofensiva fulminante sobre os grupos armados de oposição [...] [e entre os anos] de 1972 e 1974, combateu e exterminou uma base guerrilheira que o PCdoB mantinha em treinamento na região do Araguaia desde 1966.”

Realizaram-se audiências em Washington, por intermédio das quais, representantes e familiares das vítimas lograram subsidiar a Comissão com documentos, e, em 2001, a Comissão emitiu o Relatório de Admissibilidade, porém apenas em 2008 deu aprovação ao relatório de mérito, com advertências ao Estado Brasileiro. A Comissão submeteu o caso à Corte em 26 de março de 2009, posto que consistiria numa oportunidade de consolidar a jurisprudência

¹²² “A alta dos casos de policiais mortos e de pessoas mortas por policiais segue a tendência de aumento de violência registrada em todo o país no primeiro semestre deste ano. Dados do Monitor da Violência apontam que **os assassinatos cresceram 6% de janeiro a junho**, interrompendo as quedas recordes de mortes violentas no Brasil nos últimos dois anos.” (<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2020/09/03/no-de-pessoas-mortas-pela-policia-cresce-no-brasil-no-1o-semester-em-plena-pandemia-assassinatos-de-policiais-tambem-sobem.ghtml>. Acesso em 25 de abril de 2021)

¹²³ Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. Direito à Memória e à Verdade. Brasília Secretaria Especial de Direitos Humanos na Presidência da República, 2007. Comunicação do Estado de 25 de setembro de 2007, Anexo 1, p. 27. Acesso em 23 de abril de 2021.

Interamericana a respeito das leis de anistia no que tange aos desaparecimentos forçados¹²⁴ e, desse modo, processar e punir graves violações aos direitos humanos.

A Corte Interamericana arrazou a responsabilidade do Estado brasileiro pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas, entre membros do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) e camponeses, como fruto das ações perpetradas pelo Exército na região entre 1972 e 1975. Em consonância, demandou a responsabilização do Brasil por não ter investigado tais violações, com a finalidade de julgar e punir os respectivos responsáveis, com respaldo na Lei nº 6.683 de 28 de agosto de 1979, a chamada Lei de Anistia.

A Corte Interamericana, por sua vez, chegou à conclusão de que foram perpetrados sete direitos fundamentais: direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, direito à vida, direito à integridade pessoal, direito à liberdade pessoal, direito às garantias judiciais, direito à liberdade pessoa, direito às garantias judiciais, direito à liberdade de pensamento e expressão e direito à proteção judicial (artigos 3º, 4º, 5º, 7º, 8º, 13 e 25 da Comissão Americana de Direitos Humanos).¹²⁵

A Comissão Interamericana observa que houve iniciativas do Estado brasileiro no tocante ao reconhecimento oficial de sua responsabilidade por meio da Lei 9.140/95, a sistematização de comissões de investigação sobre mortos e desaparecidos políticos, e o pagamento de indenizações pecuniárias a familiares de 59 desaparecidos da Guerrilha do Araguaia. Entretanto, a Comissão¹²⁶

¹²⁴ “Existem pelo menos três versões sobre a maneira através da qual os órgãos de segurança teriam descoberto a presença dos “paulistas” na região do Araguaia. Um documento confidencial da Delegacia Regional da Polícia Federal do Ceará de 17 de março de 1972, reproduzido em “Operação Araguaia: os arquivos secretos da guerrilha”, indica que o membro do PCdoB, Pedro Albuquerque Neto, havia sido preso em Fortaleza, Ceará. O livro menciona que Pedro Albuquerque Neto escapou da região quando sua esposa ficou grávida, e que foi torturado e coagido a declarar sobre as atividades do PCdoB no Araguaia. Em 17 de março de 1972, tal informação teria chegado aos órgãos de repressão, e em 21 de março de 1972, o CIE teria transmitido um relatório sobre a Guerrilha do Araguaia ao comando militar em Belém, Pará. O Relatório Final da CEMDP menciona, no mesmo sentido, que uma das versões recorrentes indica que “[Pedro Albuquerque Neto], preso e torturado, teria revelado a existência do movimento guerrilheiro organizado pelo PCdoB”. (Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. Direito à Memória e à Verdade. Brasília Secretaria Especial de Direitos Humanos na Presidência da República, 2007. Comunicação do Estado de 25 de setembro de 2007, Anexo 1, p. 196)

¹²⁵ (https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em 23 de abril de 2021.)

¹²⁶ (CIDH, Relatório No. 91/08 (mérito), 11.552, Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), Brasil, 31 de outubro de 2008, Apêndice 1, para. 119. Acesso em 23 de abril de 2021.)

destaca que, em casos assim, referentes ao desaparecimento forçado de pessoas, a jurisprudência constante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem condenado a aplicação de leis de anistia a perpetradores de tais graves violações de direitos humanos.¹²⁷

Desta feita, é imperioso suscitar que, devido à natureza dos crimes arrolados, o direito à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal foram violados primariamente, assim como o direito à liberdade de pensamento e expressão, tomando por base a visão ideológica dos participantes do movimento que pegaram em armas para lutar contra o Estado de Exceção imposto pelo regime ditatorial.

Sobre os crimes contra a humanidade, tendo por base outros casos e sentenças, a Corte assim relata “O Estado não poderá argumentar nenhuma lei ou disposição de direito interno para eximir-se da ordem da Corte [Interamericana] de investigar e sancionar penalmente os responsáveis [...]. [O Estado] não poderá voltar a aplicar [a lei de anistia], por todas as considerações dadas na presente Sentença [...]. Ainda, o Estado não poderá arguir prescrição, irretroatividade da lei penal, nem o princípio *ne bis in idem*, assim como qualquer excluyente de punibilidade, para eximir-se do seu dever de investigar e sancionar os responsáveis.”¹²⁸

A Corte adota as diretrizes internacionais em relação à **imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade**, tratando-a como regra *ius cogens*, aplicando-a às graves violações de direitos humanos, assim como aos crimes internacionais, incitando os Estados a observar esta regra em decorrência da obrigação prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos de prevenir, investigar e punir condutas violadoras de direitos humanos e de remover os óbices internos que impeçam tais ações.

¹²⁷ Nesse sentido, há mais de uma década, a CIDH determinou, no contexto de desaparecimentos, execuções sumárias, torturas e sequestros ocorridos na Argentina, e sobre a aplicação das Leis Nº 23.492 e Nº 23.521 e do Decreto Presidencial Nº 1.002, “O reconhecimento de responsabilidade realizado pelo Governo, a investigação parcial dos fatos, e o pagamento posterior de indenizações não são, por si mesmas, suficientes para cumprir com as obrigações previstas na Convenção. Segundo o disposto no artigo 1.1 desta, o Estado tem a obrigação de investigar as violações que hajam sido cometidas no âmbito da sua jurisdição, a fim de identificar os responsáveis, aplicar-lhes as sanções pertinentes e de assegurar à vítima uma reparação adequada.” (CIDH. Casos 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 e 10.311 (Argentina). Relatório Nº 28/92, 2 de outubro de 1992, paras. 49 e 50 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 22 de abril de 2021)

¹²⁸ Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano*, Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C No. 154, paras. 151 e 152 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 19 de abril de 2021.

Ao debruçar-nos sobre o sistema de âmbito global, a imprescritibilidade é expressamente prevista em dois documentos internacionais, o primeiro, na convenção especialmente firmada para tratar sobre essa questão, a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade de 1968 (doravante, Convenção sobre a Imprescritibilidade) e, o segundo, no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional de 2002 (doravante, Estatuto de Roma) ao conceituar que os crimes sujeitos à sua competência (crimes de genocídio, contra a humanidade e de guerra) não são passíveis de prescritibilidade (art. 29).¹²⁹

No que tange a sua atuação, no aspecto dos sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, apenas o sistema europeu promulgou uma convenção específica sobre a temática, a Convenção Europeia sobre a Imprescritibilidade dos Crimes contra a Humanidade e dos Crimes de Guerra de 1974 (doravante, Convenção Europeia sobre Imprescritibilidade). No parecer do sistema interamericano, não consta um documento específico que verse sobre a matéria, a única referência à natureza imprescritível de determinados crimes qualificados como crimes contra a humanidade é trazida na Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas de 2016 (doravante, Convenção sobre Desaparecimento Forçado), que em seu artigo 7º. os qualifica como não estando “sujeitos à prescrição”.

Nessa esteira, dada a reduzidíssima adesão à Convenção sobre Imprescritibilidade por parte dos países americanos, por entremeio de uma atuação marcadamente ativista, a Corte Interamericana adota o dever dos Estados de afastarem cláusulas internas de imprescritibilidade como desdobramento do dever geral dos Estados de investigar, processar e de punir os responsáveis por graves violações aos direitos humanos.¹³⁰

Ao assim agir, a Corte Interamericana resulta atuando como a agência por meio da qual se introduz nos países da região (fortemente marcados pela tradição da *civil law*) o dever de que as garantias processuais penais (prescrição e outros mecanismos de limitações temporais ao exercício

¹²⁹ <https://www.indexlaw.org/index.php/direitoshumanos/article/view/2317/pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

¹³⁰ ARLETAZZ, Fernando. *Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad: una perspectiva latinoamericana*. In: *Jornadas de Derechos Humanos y Memoria Histórica*. 23 e 24 fevereiro de 2012. Disponível em: <http://derechosociales.unizar.es/Documenta/Arlettaz.%20doc.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

do poder punitivo) não sejam aplicáveis em face de determinados tipos de crimes. Logo, atua como medidor do impacto produzido pela regra da imprescritibilidade em nosso continente e como vetor de difusão deste instituto atrelado à noção de garantia de não-repetição das violações de direitos humanos no plano doméstico.¹³¹

Decorridos mais 40 anos do extermínio da Guerrilha do Araguaia, a Comissão não encontra justificativas plausíveis restrições impostas pelo Estado, no marco de um regime democrático, tendo em conta a adoção das referidas medidas legislativas relacionadas com o sigilo de informação oficial sobre a ditadura brasileira. Para isso, reitera que quando houver casos de violações de direitos humanos, às autoridades estatais não cabem se amparar em mecanismos como o segredo de Estado¹³² ou a confidencialidade da informação, ou em razões de interesse público ou segurança nacional, para deixar de proporcionar a informação requerida pelas autoridades judiciais ou administrativas encarregadas da investigação ou processos pendentes.

Com efeito, por constituir um crime contra a humanidade, o delito cometido contra [a vítima], além de ser insuscetível de anistia, é imprescritível [...]. [Os] crimes contra a humanidade extrapolam o tolerável pela comunidade internacional e ofendem toda a humanidade. O dano que tais crimes geram permanece vigente para a sociedade nacional e para a comunidade internacional, as quais exigem a investigação e o castigo. Nesse sentido, a Convenção sobre a imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade [citação omitida] claramente afirmou que

¹³¹ PARENTI, Pablo F. *La inaplicabilidad de normas de prescripción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. In: KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG e. V. FUNDACION. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional, 2013, p. 212. ISBN 978-9974-8099-6-3. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26835-2.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

¹³² “O artigo 13 da Convenção, ao estipular expressamente os direitos a “buscar” e “a receber” “informações”, protege o direito que tem toda pessoa a requerer o acesso à informação sob controle do Estado, com as salvaguardas permitidas sob o regime de restrições da Convenção. Consequentemente, tal artigo ampara o direito das pessoas a receber tal informação e a obrigação positiva do Estado de fornecê-la, de maneira que a pessoa possa ter acesso a conhecer essa informação ou receba uma resposta fundamentada, quando por algum motivo permitido pela Convenção o Estado possa limitar o acesso à mesma no caso concreto. Essa informação deve ser entregue sem a necessidade de demonstrar um interesse direto para sua obtenção ou um dano pessoal, salvo nos casos em que se aplique uma legítima restrição. Sua entrega a uma pessoa pode permitir, por sua vez, que esta circule na sociedade de modo que possa conhecê-la, acessá-la e analisá-la. Dessa forma, o direito à liberdade de pensamento e de expressão contempla a proteção do direito de acesso à informação sob controle do Estado, o qual também contém claramente duas dimensões, individual e social, do direito à liberdade de pensamento e de expressão, os quais devem ser garantidos pelo Estado de forma simultânea.” (Corte IDH. *Caso López Álvarez*, Sentença de 1 de fevereiro de 2006. Série C No. 141, para. 163 (tradução livre do Espanhol original). Acesso 20 de abril de 2021.

tais crimes internacionais “são imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos.

Ainda no solo da condenação, estipularam-se as obrigações de envidar esforços para o posicionamento dos restos mortais dos desaparecidos, tipificação do crime de desaparecimento forçado na legislação interna, capacitar as Forças Armadas em matéria de direitos humanos e oferecer reparações materiais e simbólicas aos familiares das vítimas. Entretanto, a despeito dessa considerável conquista, persistem diversos óbices políticos e jurídicos para o cumprimento da sentença e efetivo avanço da agenda de responsabilização criminal individual dos agentes da repressão, sobretudo no que tange à postura assumida pela Suprema Corte brasileira.

Em suma, amalhada nas considerações de fato e de direito antes expostas, a Comissão Interamericana conclui pela responsabilidade da República Federativa do Brasil em relação violação dos direitos à personalidade jurídica, vida, integridade pessoal e liberdade pessoal (artigos 3, 4, 5 e 7), em conexão com o artigo 1.1, todos da Convenção Americana, com respeito às 70 vítimas desaparecidas; a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em relação com os artigos 1.1 e 2, todos da Convenção, em detrimento das vítimas desaparecidas e seus familiares, assim como da pessoa executada e seus familiares, em virtude da aplicação da lei de anistia à investigação sobre os fatos; a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em relação com o artigo 1.1, todos da Convenção, em detrimento das vítimas desaparecidas e seus familiares, tais quais da pessoa executada e seus familiares, em virtude da ineficácia das ações judiciais não penais interpostas no marco do presente caso; a violação do direito à liberdade de pensamento e expressão (artigo 13), em relação com o artigo 1.1, ambos da Convenção, em prejuízo dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada, em razão da falta de acesso à informação sobre o ocorrido; e a violação do direito à integridade pessoal (artigo 5), em conexão com o artigo 1.1, ambos da Convenção, em detrimento dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada, pela violação e sofrimento gerados pela impunidade dos responsáveis, assim como pela falta de acesso à justiça, à verdade e à informação.

Como já citado algures nesse Capítulo, far-se-á agora um breve relato de casos apreciados pela Corte Interamericana que guardam direta ligação com a truculência policial que assola o

Brasil. Assim também, no Capítulo IV, ao relatar o caso Vladimir Herzog, poderá se compreender a entoadada que a tirania estatal, em forma de farda, exerceu sobre o caso.

3.6.2 Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (Favela Nova Brasília).

O caso *in comento* está em relação com as execuções extrajudiciais de 26 pessoas – inclusive seis meninos/meninas – por ocasião das operações policiais (supramencionada a violência praticada por agentes do Estado) a que procedeu a Polícia Civil do Rio de Janeiro, em 18 de outubro de 1994 e 8 de maio de 1995, na Favela Nova Brasília. Essas mortes tiveram justificativa, por conta das autoridades policiais, com o levantamento de “autos de resistência à prisão”¹³³. Além do qual, em operação realizada em 18 de outubro de 1994, C.S.S. (15 anos de idade), L.R.J. (19 anos de idade) e J.F.C (16 anos de idade) foram vítimas de tortura e atos de violência sexual por parte de gendarmes. A Comissão determinou que tais fatos ocorreram num contexto e padrão de uso excessivo da força e execuções extrajudiciais levadas a cabo pela polícia no Brasil, especialmente no Rio de Janeiro – temática essa já abordada alhures - A Comissão concluiu ainda que o contexto em que se deram os fatos do caso foi tolerado e, inclusive, patrocinado por instituições estatais. A Comissão também asseverou que esse contexto inclui a debilidade de mecanismos de prestação de contas e a situação de impunidade em que permanecem essas transgressões. Deveras, as investigações foram conduzidas com o objetivo de estigmatizar e revitimizar as pessoas falecidas, tendo-se em conta que salientaram sua culpabilidade e não a verificação da legitimidade do uso da força. Tanto a morte das 26 pessoas como os atos de tortura e violência sexual permanecem impunes e, até então, as ações penais a respeito da maioria dos fatos do caso – os atos de tortura e violência sexual na operação de 1994 e as mortes na operação de 1995 – prescreveram no âmbito interno.

Tangente a outras investigações¹³⁴ que corroboram as conclusões anteriormente referidas da visita *in loco* da Comissão Interamericana, faz-se prudente citar um estudo acadêmico dirigido

¹³³ “Em 1993, um relatório de ONG exemplificou que em São Paulo, a Polícia Militar matou oficialmente uma quantidade crescente de civis: 305 em 1987, 294 em 1988, 532 em 1989, 585 em 1990, 1.074 em 1991, e 1.470 em 1992; enquanto nos primeiros seis meses de 1992, somente um policial morreu em serviço em São Paulo.” (AMERICAS WATCH, URBAN POLICE VIOLENCE IN BRAZIL: TORTURE AND POLICE KILLINGS IN SÃO PAULO AND RIO DE JANEIRO AFTER FIVE YEARS (1993), pgs. 4 e 6.)

¹³⁴ “A Comissão Interamericana também ressalta que, além de não realizar diligências probatórias essenciais, as autoridades do Estado encarregadas dos inquéritos tampouco cumpriram várias das diligências ordenadas. Por último,

pelo Professor Ignacio Cano da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, que examinou 1.194 casos de mortes ou lesões de civis causadas por armas de fogo das forças policiais do Rio de Janeiro, entre janeiro de 1993 e julho de 1996. Segundo a mencionada pesquisa sobre o uso da força letal pela polícia no Rio de Janeiro, houve uma escalada na violência policial: 240 casos em 1993, 307 em 1994, 408 em 1995, e 239 até julho de 1996.⁴⁸ Destes, 948 mortes ou lesões foram causadas pela Polícia Militar (e 33 pela Polícia Militar atuando em parceria com a Polícia Civil), totalizando a participação da Polícia Militar em 82% dos casos de mortes ou lesões de civis por armas de fogo.¹³⁵

Nessa problemática, destaque-se que nos maiores centros urbanos brasileiros, a polícia executa muitas vezes sem razoabilidade. Agindo de tal forma, frequentemente forjam falsos relatórios descrevendo execuções extrajudiciais como tiroteios envolvendo criminosos de alta periculosidade. Amíúde, estes policiais homicidas levam os corpos de suas vítimas para setores de emergência dos hospitais para que recebam os "primeiros socorros". Ao remover os corpos das vítimas do local do crime, fato que por si só consiste em violação à legislação brasileira, estes policiais efetivamente eliminam a possibilidade de uma investigação adequada dos casos por parte dos peritos.¹³⁶

Nessa entoada, um grande imbróglio com o qual o Estado brasileiro ainda se depara é, sem dúvida, a truculência policial. Seria essa uma consequência dos anos de autoritarismo ou mera

em relação à duração dos inquéritos policiais, a CIDH considera desnecessário explicar com detalhe sobre os três elementos tradicionalmente considerados pela jurisprudência interamericana: (a) a complexidade do assunto; (b) a atividade processual do interessado; e (c) a conduta das autoridades judiciais. A Comissão Interamericana considera que, se os inquéritos tivessem sido dirigidos com o objetivo de determinar a legalidade (ou a ilicitude) do uso de força letal pela polícia, não teria sido complexo para o Estado realizar investigações sobre operações policiais levadas a cabo pelas próprias forças de segurança do Estado. A CIDH também observa que o crime de homicídio deve ser investigado de ofício pelo Estado, e que as vítimas de violência sexual e estupro prestaram declarações perante as autoridades e apoiaram devidamente as investigações (supra paras. 90-94). Finalmente, a Comissão Interamericana descreveu em detalhe a demora das autoridades em realizar diligências probatórias, bem como os lapsos significativos de tempo que transcorreram sem qualquer atividade processual e/ou atividade relevante de produção de provas (supra paras. 102, 103, 104, 118, 119, 120, 121, 122, 123 e 124)". (<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2015/11566FondoPt.pdf>. Acesso em 21 de abril de 2021)

¹³⁵ ISER, *LETALIDADE DA AÇÃO POLICIAL NO RIO DE JANEIRO* (1997), pg. 26, Tabela 1 – Anexo 2 da comunicação dos petionários de 17 de novembro de 1998. Acesso 22 de abril de 2021.

¹³⁶ HUMAN RIGHTS WATCH/AMERICAS, *POLICE BRUTALITY IN URBAN BRAZIL* (1997), I – Sumário e Recomendações, pg. 1. Acesso 21 de abril de 2021.

questão institucional? Segundo o periódico Rede Brasil Atual¹³⁷, “É uma instrumentalização do Estado por uma política de extermínio daqueles que são considerados inimigos da nação”, afirma policial aposentado que pesquisa o problema.” Nesse sentido, segundo Adilson Paes de Souza,¹³⁸ tenente-coronel aposentado da Polícia Militar de São Paulo e doutor em Psicologia Escolar e do Desenvolvimento Humano pelo Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo, tem-se a construção de um inimigo a ser combatido com base em preconceitos. Ao passo alguns indivíduos são considerados sujeitos de direitos, outros sequer são vistos como cidadãos¹³⁹. Acrescenta ainda, Paes e Souza, que o combate a tal inimigo, foi posto nas mãos dos militares¹⁴⁰ ao longo ditadura militar, quando os agentes passaram a ser “o escopo de atuação ampliado contra a guerra, os inimigos da nação”. Nesse ínterim, as polícias incorporaram técnicas de infiltração, sequestro, captura, desaparecimento de opositores, extermínio, técnicas de tortura e interrogatório e montagem de relatórios.¹⁴¹

Frise-se que, no tocante à truculência policial e opressão, além de atormentar as bases da democracia interna, já se encontra, em apreço da própria Comissão, um caso relacionado a esse tipo de barbárie, pois as balas perdidas, os tiroteios, os golpes, entre tantos outros, atingiram a

¹³⁷ <https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2020/10/especialistas-analisam-o-que-esta-por-tras-da-violencia-policial/>. Acesso em 21 de abril de 2021.

¹³⁸ <https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2020/10/especialistas-analisam-o-que-esta-por-tras-da-violencia-policial/>. Acesso em 21 de abril de 2021.

¹³⁹ “Ademais, um dos instrumentos mais eficazes no controle de classes é o Estado. Instituição que a classe rica, ultra conservadora brasileira, soube como nenhuma outra, exercer controle e usá-la com o intuito de enriquecer-se cada vez mais. Sobre isso Miglioli (2010) defende que o Estado é o principal órgão de dominação política de uma classe sobre outras. Para conquistar esse poder, a burguesia passou por um longo processo de formação, de crescimento e de aprendizagem.” (JOSÉ GILBERTO ARRUDA MARTINS, 2017) [http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20\(6\).pdf](http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20(6).pdf). Acesso em 25 de abril de 2021.

¹⁴⁰ No Brasil, a polícia está organizada sobre bases estaduais e se subdivide em dois ramos independentes: a polícia militar (PM) de caráter ostensivo e a polícia civil, dedicada a atividades investigativas. Embora diferenciados, ambos os ramos da polícia estão voltados para a manutenção e reprodução de uma ordem social desigual e hierárquica, concentrando a repressão nos escalões inferiores da sociedade. (MACHADO, Eduardo Paes e NORONHA, Ceci Vilar. A polícia dos pobres: violência policial em classes populares urbanas. Artigo, Sociologias, Porto Alegre, ano 4, nº 7, jan/jun 2002, p. 203)

¹⁴¹ Foi em 1969, por exemplo, que se criou o auto de resistência, para registrar as ações dos agentes de segurança que resultaram em mortes, com base nas declarações dos próprios policiais. “É uma instrumentalização do Estado por uma política de extermínio daqueles que são considerados inimigos da nação”, que não mudou com a Constituição Federal de 1988. Em outras palavras, o sistema de segurança pública é o mesmo da ditadura. ([http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20\(6\).pdf](http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20(6).pdf). Acesso em 25 de abril de 2021.)

esfera internacional, qual seja, constituindo o caso Favela Nova Brasília contra a República Federativa do Brasil.¹⁴²

Segundo Michel Foucault, em *Vigiar e Punir*¹⁴³, “todo malfeitor, atacando o direito social, torna-se, por seus crimes, rebelde e traidor da pátria; a conservação do Estado é então incompatível com a sua; um dos dois tem que perecer, e, quando se faz perecer o culpado, é menos como cidadão que como inimigo.”

Em 16 de fevereiro de 2017, a CIDH proferiu uma sentença condenatória no caso Favela Nova Brasília VS. Brasil, que perquiriu sobre a suposta execução de 26 moradores da periferia, durante uma ação policial ocorrida no estado do Rio de Janeiro no período em 18 de outubro de 1994 e em 8 de maio de 1995. A decisão relatou diversos abusos por parte das autoridades policiais, contendo até mesmo violência sexual a três jovens moradores da favela, sendo duas delas, à época, menores de idade. Desse modo, comprovadas as atrocidades, a condenação fundou-se nos artigos 8.1 e 25.1, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, e obrigou o Brasil promover as seguintes ações; a) respeitar as garantias judiciais e do devido processo legal; b) efetivar políticas públicas repressivas para prevenção de violência sexual; c) promover assistência médica e psicológica as vítimas; d) publicar a sentença em dois jornais de grande circulação; e) promover de um ato simbólico de fixação de duas placas nas proximidades do local das execuções; f) adotar de políticas públicas com objetivo de erradicar a violência policial; g) o pagamento de indenização pelos danos morais sofridos.

3.7 A Corte Interamericana de Direitos Humanos

¹⁴² “Em 19 de maio de 2015, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada “Comissão Interamericana” ou “Comissão”) submeteu à Corte o caso Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (Favela Nova Brasília) contra a República Federativa do Brasil (doravante denominado “Estado” ou “Brasil”). O caso se refere às falhas e à demora na investigação e punição dos responsáveis pelas supostas “execuções extrajudiciais de 26 pessoas [...] no âmbito das incursões policiais feitas pela Polícia Civil do Rio de Janeiro em 18 de outubro de 1994 e em 8 de maio de 1995 na Favela Nova Brasília”. Alega-se que essas mortes foram justificadas pelas autoridades policiais mediante o levantamento de “atas de resistência à prisão”. Alega-se também que, na incursão de 18 de outubro de 1994, três mulheres, duas delas menores, teriam sido vítimas de tortura e atos de violência sexual por parte de agentes policiais. Finalmente, se alega que a investigação dos fatos mencionados teria sido realizada supostamente com o objetivo de estigmatizar e revitimizar as pessoas falecidas, pois o foco teria sido dirigido à sua culpabilidade e não à verificação da legitimidade do uso da força.” (https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf. Acesso em 22 de abril de 2021)

¹⁴³ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*. Petrópolis: Vozes, 1987, p. 87.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos consiste numa entidade forense autônoma, concebida pela Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁴⁴. Vale ainda, para todos os efeitos, citar a função da Corte como órgão consultivo¹⁴⁵. Diferentemente do que dispõe a Corte Europeia, a Corte Interamericana não tem caráter de tribunal perene, visto que seu desempenho dá-se em sessões ordinárias e extraordinárias. Hodiernamente, a Corte cumpre sua competência sobre 550 milhões de pessoas, cidadãos dos 21 Estados que aceitaram expressamente sua jurisdição, entre os 24 países que ratificaram a Convenção Americana.

Com efeito, preclui-se que a Corte Interamericana tem o intuito de resguardar os direitos humanos e bem como reparar as vítimas de violações estatais, ou seja, a sentença pode conter várias vertentes, desde a reparação material para as vítimas ou seus familiares e bem como a imposição de políticas públicas a fim de beneficiar todos os indivíduos.

Conforme destacam Legale e Causanilhas:¹⁴⁶

A Corte IDH, por sua vez, está sediada na cidade de San José da Costa Rica. Fundada em 1979, é uma instância judicial autônoma cujo propósito principal é aplicar e interpretar a CADH. Tem duas competências definidas: a consultiva e a contenciosa. Os parâmetros consultivos foram descritos e definidos na Opinião Consultiva, uma espécie de “metaopinião” da Corte IDH sobre os limites e possibilidades da própria competência consultiva, prevista no artigo 64 da CADH. Definiu-se que nenhuma matéria é excluída desta competência, desde que seja contemplada a matéria dos Direitos Humanos.

¹⁴⁴ “A Convenção Americana de Direitos Humanos (“CADH”) é concebida, pela jurisprudência da Corte IDH, como material controlante, *corpus juris* interamericano, bloco de convencionalidade, Constituição supranacional dos direitos humanos, *ius constitutionale commune* ou simplesmente instrumento vivo, dinâmico e evolutivo, que é parâmetro de validade para legislação e atuação do Estado. É o que pode ser constatado, por exemplo, nos casos Villagrán Morales vs. Guatemala (1999), Pueblo Bello vs. Colômbia (2006), Ituango vs. Colômbia (2006) e Cabrera Garcia e Montiel Flores vs. México (2010).” https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 07 de maio de 2021.

¹⁴⁵ CERQUEIRA, Cláudio. A Opinião Consultiva nº 10/89 da Corte IDH: a força da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. (<https://nidh.com.br/a-opiniaoconsul-ti-va-n-10-da-corte-idh-a-forca-da-declaracao-americana-de-direitos-e-deveres-do-homem/>) Acesso em 07 de maio de 2021.

¹⁴⁶ LEGALE, Siddharta; CAUSANILHAS, Tayara. *A opinião consultiva n. 01/82 da Corte IDH: uma “metaopinião”?*. Disponível em: <https://nidh.com.br/a-opiniao-consultiva-n-1-82-da-corte-idh-umametaopiniao/> Acesso: 25 de abril de 2021.

O primeiro caso submetido à competência contenciosa da Corte IDH foi o caso *Viviana Galardo e outras* (1981), que, em certa medida, amenizou esta rivalidade. A própria Corte IDH reconheceu que o Estado da Corte Rica não pode desistir da etapa pela CIDH para que a parte lesionada possa levar o caso diretamente até a Corte IDH. Ficou decidido que a instância e passagem pela CIDH era uma garantia do próprio ser humano na proteção dos seus direitos.¹⁴⁷

Nesse sentido, expressam Legale que “Na prática, a CADH opera de modo muito semelhante à uma Constituição, desfrutando do que Eduardo Ferrer Mac-Gregor denominou de "Supremacia Convencional, que projeta normas superiores - as de jus cogens em especial - que servem de parâmetro de validade às demais. Cabe o paralelismo com uma Constituição, especialmente se concebemos essa Constituição como costumeira, foljada pela prática reiterada em exigir seu cumprimento e pela *opinio juris* de sua vinculação, cujo descumprimento aos que assinaram enseja responsabilidade internacional. Superando a batalha terminológica relacionada ao processo de constitucionalização da CADH, o essencial é concebê-la como uma espécie "atracadouro de fontes do direito internacional" ou espinha dorsal responsável por entrelaçar costumes, princípios e tratados de direitos humanos, como propõe Siddarta Legale”.¹⁴⁸

Faça-se entender, nesse sentido que a Corte Interamericana, através de sua jurisprudência, concebe a Convenção Americana de Direitos Humanos como material controlante, *corpus iuris* interamericano, bloco de convencionalidade, Constituição Supranacional de Direitos Humanos e *jus constitucionale commune*.¹⁴⁹

Em conformidade com a Convenção Americana, artigo 52, a Corte é formada por sete juízes, selecionados pelos Estados-parte da Convenção, em sessão da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos. Os juízes se elegem para um mandato de seis anos, e só poderão ser reeleitos uma única vez (artigo 54.1). Segundo o artigo 56 da Convenção Americana, o quórum para deliberação da Corte é de cinco juízes. Para as demandas originadas de petições

¹⁴⁷ CORTE IDH, Asunto de Viviana Gallardo y otras, Serie A, No. 101/81, del 13 de noviembre de 1981. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_101_81_esp.doc; Acesso em 25 de abril de 2021.

¹⁴⁸ *Ibidem*, 96.

¹⁴⁹ El contrai difuso de convencionalidad en el estado constitucional. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2873/9.pdf>. Acesso em 7 de maio de 2021.

interestatais, os Estados-partes terão permissão para indicar um “juiz *ad hoc*” na hipótese de ter nenhum de sua respectiva nacionalidade em exercício na Corte (artigo 53.2).

Cite-se que a Corte adotou múltiplas alterações no tocante à atribuição do ofendido na ação. O Regulamento da Corte passou a permitir, em 2001, que a vítima e seus representantes presenciassem todas as fases do processo judicial, tendo o direito de se manifestar em igualdade de condições com a Comissão Interamericana e o Estado-réu. Em 2009, deu-se início à ação com o remetimento do Primeiro Informe à Corte, conforme o Regulamento da CIDH, artigo 50, não mais sendo preciso que a Comissão constituísse uma petição inicial própria. Sendo assim, o processo tem direcionado o foco na vítima, exercendo a Comissão o encargo de fiscal da lei. Porém, os fatos expostos pela Comissão no informe delimitam os limites subjetivos e objetivos da lide.

Ao se pontuar sobre a trajetória da Corte, inestimáveis são as considerações tecidas por Pedro Nikken em relação a sua metamorfose. O jurista venezuelano Nikken, entre os anos de 1979 a 1989, atuou como juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos e, nesse percurso, sua ótica merece consideração. Nikken afirma que nos idos dos anos da década de 80, a Corte desempenhava um grande papel consultivo, ou seja, “os primeiros casos submetidos a sua apreciação revelam uma Corte tipicamente consultiva que avança em direção a uma corte mais contenciosa e interveniente nos anos 90.”¹⁵⁰ Segundo afirma o colendo jurista, essa transformação, observada durante sua judicatura, nos moldes da Corte, encontra lastro no fortalecimento dos Direitos Humanos – no Capítulo I discutidos – que são o baluarte das engrenagens da Corte.

Tal debate, digno de ser mencionado, sendo até mesmo, ao mesmo, atribuída a alcunha de “A Corte de Nikken”, nos anos 80. “Conjectura-se que haja uma inclinação comum nessa década que a diverge das décadas sucedâneas em relação ao exercício da competência consultiva e contenciosa. O esquema ou perfil decisório dessa época empenha-se no fato de a Corte IDH apresentar-se mais consultiva do que contenciosa. Nos últimos anos, a situação se arvesou: a Corte IDH assumiu caráter mais contenciosa. Ao longo sete primeiros anos de sua

¹⁵⁰LEGALE, Siddharta. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/14478>. Acesso em 12 de maio de 2021.

atuação, entretanto, expediram-se 4 opiniões consultivas e nenhum caso contencioso. Como o mandato dos magistrados tem duração de seis anos, a “Primeira Corte Interamericana” expirou por assim dizer sem que fosse apreciada a responsabilidade internacional de qualquer Estado. Logo, até 1989 foram 10 opiniões consultivas e 4 casos contenciosos.”¹⁵¹

O caráter da opinião consultiva como peculiaridade decisória da Corte IDH tem uma vantagem no contexto dos direitos humanos de dar contorno politicamente mais acessível ao fazer o governo adotar e efetivar seus conteúdos, posto que a Corte, como destaca Thomas Buergenthal “não estigmatiza o estado como um violador de direitos e permite que o governo delinquente apareça como um cumpridor voluntário de tais atos”.¹⁵²

Nesse debate, conforme já se tem os fundamentos do pensamento de Nikken, este ainda defende, a seu ver que as opiniões consultivas (OC), apesar de serem assim denominadas, são revestidas de caráter vinculante, muito embora não seja mandatário aos Estados aplicá-las, dado o caráter da Corte, imbuído da hermenêutica constitucional, bem como a Convenção ou qualquer outra matéria de direitos humanos, vincula o sistema interamericano a observá-lo.

Nesse desiderato, ao considerar as funções típicas das Constituições, desfrutando, assim, de um caráter de *jus cogens* especial que servirá de parâmetro às demais, ou seja, todo e qualquer tratado de Direitos Humanos deve guardar estrita observância à Convenção Americana de Direitos Humanos. O essencial é concebê-la, conforme Legale¹⁵³, como uma espécie "atracadouro de fontes do direito internacional" ou espinha dorsal responsável por entrelaçar costumes, princípios e tratados de direitos humanos. Nesse sentido, cabe trazer a lume, a Carta Democrática Interamericana (CDI), de 2001, tendo o ancoradouro de um tratado internacional da Organização dos Estados Americanos e, dessa forma, atuam como “um guia de comportamento democrático, um manual de conduta”, conforme expõe o ex-Secretário Geral da OEA, Cesar Gaviria.¹⁵⁴ Nessa

¹⁵¹ LEGALE, Siddharta. A Corte Interamericana de Direitos Humanos nos anos 80: Uma “Corte” Pedro Nikken? <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/14478>. Acesso em 12 de maio de 2021.

¹⁵² Buergenthal, Thomas, “*The Advisory Practice of the Inter-American Human Rights*”, *The American Journal of International Law*, 1985, vol. 79, no. 1, p. 26.

¹⁵³ *Ibidem*, 96.

¹⁵⁴ http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-181/02. Acessado em 07 de maio de 2021.

esteira, os governantes que regem a cada país – dado que possui natureza vinculante aos seus signatários - que mantenha estrita observância da CDI, configurando, assim, o sistema democrático e tendo como medular a dignidade da pessoa humana. Destarte, compete à Corte IDH assegurar um aspecto sistêmico ao estudo de direitos humanos no Sistema Interamericano, congregando todos os instrumentos relativos ao tema de modo a salvaguardar uma aplicação coerente. Maiores aplicabilidades da Carta de Direitos Internacionais serão abordadas adiante ao tratar dos regimes dos povos da América Latina à democracia, aos direitos fundamentais e humanos – já explanados no Capítulo I - aplicados ao cenário político; conceitos, vale ressaltar, já trabalhados no Capítulo IV, ao que a Carta faz referência a três situações de ameaça à democracia: ruptura no processo político institucional democrático ou no legítimo exercício de poder (artigos. 17 e 18); modificação da ordem constitucional (artigo 20) e violação da ordem democrática (artigo 21).

Sendo assim, os direitos inerentes ao ser humano¹⁵⁵ e ao sistema representativo de governo devem ser interpretados, segundo normas de interpretação da própria CADH, por meio de propostas que induzam o desenvolvimento progressivo¹⁵⁶ (art. 26), localizem as normas mais favoráveis ao indivíduo como demanda o princípio pro persona (art. 29 da CADH), restrinjam direitos apenas de acordo com a lei e em conformidade com a finalidade da CADH (mi. 30 da CADH) e incluam outros direitos na proteção não previstas na CADH (art. 31, 76 e 77 da CADH). A Convenção, portanto, prevê suas normas interpretativas para evitar que a CADH se deteriore.¹⁵⁷

¹⁵⁵ “Conceber a Corte IDH, portanto, como responsável tanto pela proteção da integridade do processo deliberativo majoritário, quanto pela proteção de grupos vulneráveis coloca essa instância judicial internacional no patamar de um singular Tribunal Constitucional transnacional na acepção contemporânea do termo C01ie Constitucional 1 6. Com isso, mais do que afin1 lar o dever de a C01ie IDH proteger grupos vulneráveis, afin1 la-se que essa defesa já está sendo realizada para as mulheres (Atala Rif.fo e filhas vs. Chile de 2012), crianças de rua (Villagrán Morales e outros vs. Guatemala de 1999), populações indígenas (Comunidade Mayagna Sumo Awas Tingni vs. Nicarágua de 2001 e Xucurú vs. Brasil de 2018), ativistas de direitos humanos (Cabrera Garcia e Montiel Flores vs. México de 2010), pessoas encarceradas em geral (Velazquez Rodriguez vs. Honduras de 1988, Urso Branco vs. Brasil de 2002 e Prisão Miguel Castro vs. Peru de 2006) e pessoas em situações de conflito obrigadas a um deslocamento forçado (o ciclo de casos colombianos de massacres, como Pueblo Bello e Ituango de 2006).” https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

¹⁵⁶ “A propósito da interpretação evolutiva e da CADH como um instrumento vivo, vale lembrar o voto concorrente no caso Villagran Morales vs Guatemala (1999) de Antônio Augusto Cançado Trindade, enquanto Presidente da Corte IDH, e A. Abreu Burelli. Significa conceber tratados de direitos humanos por meio de uma interpretação que deve "acompanhar a evolução dos tempos e as condições atuais de vida". A questão de uma interpretação evolutiva dá margem ao entendimento da Corte IDH de que a Convenção Americana é um "instrumento vivo", que vai mudando ao longo do tempo.” https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf

¹⁵⁷ https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

É mister salientar que, conforme o diploma que rege a Corte, *ratione materiae*, faz-se imperativo que apenas os Estados podem ser sujeitos passivos de uma demanda. No polo ativo, a CIDH detém a possibilidade de submeter um caso, como representante de pedidos dos próprios Estados, pessoas, grupos de pessoas ou ONGs. Do mesmo modo, a jurisdição não está aberta à interpretação e aplicação da CADH, abrangendo todo e qualquer Direito Humanos - *o corpus juris interamericano*.

Façamos, nesse momento, um recorte histórico ao julgamento de Eichmann¹⁵⁸, quando os tribunais domésticos israelenses afastaram a tese defensiva da prescritibilidade, o qual foi considerado paradigmático em relação à apuração de responsabilidade criminal por crimes contra a humanidade, além da afirmação da tese da *imprescritibilidade*, representa o primeiro caso em que se reconheceu a chamada jurisdição universal dos Estados para processarem criminalmente os responsáveis por crimes contra a humanidade. E dessa forma, como se pode depreender, influenciaria os modos de operação da Corte Interamericana, objeto em comento.

Diante de uma inércia em relação aos Estados ao versarem sobre a imprescritibilidade, por ocasião da realização da 22^a. Assembleia Geral das Nações Unidas, ocorrida em 26.11.1968, foi aprovada a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos crimes de guerra e contra a humanidade. Em seu artigo de inicial, a Convenção sobre a Imprescritibilidade, ao afirmar serem imprescritíveis os crimes “independentemente da data em que forem cometidos”, fez incluir em seu âmbito de validade, tanto os crimes de guerra, quanto os crimes qualificados como *crimes contra a humanidade*.

O mecanismo perante a Corte, desse modo, inicia-se mediante a apresentação do Primeiro Informe. Na sequência, a vítima é informada e instada a apresentar sua petição inicial no prazo de dois meses. Deve, a petição, conter: exposição dos fatos (limitada pelo estabelecido na apresentação da lide pela Comissão), as ferramentas probatórias com as quais pretende provar o alegado em conjunto com os fatos e fundamentos jurídicos pertinentes, a individualização dos declarantes e o objeto de suas declarações, bem como a indicação dos peritos.

¹⁵⁸ <https://www.dw.com/pt-br/1961-julgamento-de-adolf-eichmann/a-785685>. Acessado em 05 de maio de 2021.

Após, notifica-se o Estado-réu de modo que apresente sua réplica ao caso apresentado pela Comissão e à petição inicial no prazo, também, de dois meses, salientando, desde então, indícios probatórios, os peritos, bem como os fundamentos jurídicos devidos. O Estado poderá, outrossim, assentir sua responsabilidade internacional, o que autorizará a Corte a sentenciar desde pronto.

Se o Estado vier a contestar, poderá elencar na própria réplica as exceções preliminares, as quais comportam toda a matéria que sirva de óbice à Corte de perquirir o mérito da demanda. O parecer das exceções preliminares não causa suspensão ao processo e nem a qualquer prazo. A vítima ou seus representantes e a Comissão disporão do prazo de trinta dias para apresentar suas declarações a respeito das exceções preliminares. Na sequência, poderá ser convocada uma audiência com o intuito de esclarecer as exceções adotadas pela Corte, caso esta julgue ser imperioso. Ao final, a Corte terá poder de decisão para sentenciar a respeito das exceções ou protrair seu julgamento para o fim do processo, juntamente com a sentença de mérito.

Encerrado o estágio postulatório, inicia-se a fase probatória. Aberta a audiência, a Comissão exporá os fundamentos da demanda à Corte. Em seguida, direciona-se ao interrogatório dos declarantes (vítimas, testemunhas e peritos) anteriormente qualificados. A testemunha firmará compromisso de dizer a verdade, bem como os peritos. As partes também disporão da opção de utilizar-se do “*affidavit*”, qual seja, um agente investido de fé pública, que declarará informações por escrito à Corte.

Concluída a coleta das provas orais, a Corte dará a palavra à vítima ou a seus representantes e ao Estado-réu, para que assim sejam constituídas alegações orais. Subsequentemente, consentirá às partes a possibilidade de formular uma réplica e uma tréplica. Findas as alegações, a Comissão dará apresentação às suas observações finais.

A Corte dispõe, ainda, da liberalidade de determinar “*ex officio*” que as provas sejam produzidas, julgando-as necessárias e úteis ao esclarecimento dos fatos (Regulamento Corte Interamericana de Direitos Humanos, artigo 45.1). As provas engendradas no proceder perante a Comissão poderão ser agregadas ao processo frente à Corte se tiverem sido produzidas com a estreita observância ao princípio do contraditório, a menos que a Corte as considere indispensáveis. (artigo 44.2).

É de bom ímpeto ressaltar que o regime probatório, no processo internacional dos direitos humanos, constitui diversas singularidades que o diferem dos sistemas probatórios locais por conta do próprio objeto e finalidade desse ramo. Nessa seara, o ônus da prova é atribuído ao autor (Comissão).

Em suma, o ciclo probatório finda-se com a o caráter oportuno da vítima ou seus representantes e do Estado-réu apresentarem alegações finais por escrito. Nesse sentido, a Comissão terá também a faculdade de apresentar suas observações finais.

A Corte poderá, do mesmo modo, utilizar-se do *amicus curiae*. Tal instituto trata-se de uma “pessoa ou instituição alheia ao litígio e ao processo que apresenta à Corte fundamentos acerca dos fatos contidos no escrito de submissão do caso ou formula considerações jurídicas sobre a matéria do processo, por meio de um documento ou de uma alegação em audiência.” (Regulamento da Corte, artigo 2.3)

Consta, no Regulamento da Comissão, a obsoleta redação do artigo 76, assim expondo: “Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se tornar necessário para evitar dano pessoal irreparável, num assunto ainda não submetido à consideração da Corte, a Comissão poderá 33 solicitar àquela que adote as medidas provisórias que julgar pertinentes”. Porém, a nova redação estabelece que “a Comissão poderá solicitar medidas provisórias à Corte em situações de extrema gravidade e urgência, quando isso for necessário para evitar dano pessoal irreparável. Ao tomar essa decisão, a Comissão considerará a posição dos beneficiários ou de seus representantes.” Em vista disso, a redação contemporânea permite que a Comissão reclame medidas provisórias à Corte tanto em casos ainda não submetidos a ela quanto em casos que já se encontram em tramitação perante a Corte.

No que concerne ao Brasil, foram expedidas três medidas provisionais a pedido da Comissão: Caso da Penitenciária de Urso Branco, Caso das Crianças e Adolescentes privados de liberdade no “Complexo do Tatuapé” da FEBEM e Caso das pessoas privadas de liberdade na

Penitenciária “Dr. Sebastião Martins Silveira” em Araraquara, São Paulo. (CARVALHO RAMOS, 2013).¹⁵⁹ Quanto à violência policial, já se encontra acima explanada alhures.

A Corte Interamericana pode ponderar pela improcedência ou procedência, total ou parcial, das requisições contidas na ação de responsabilização internacional do Estado por transgressão de direitos humanos. Ao passo que nas sentenças da Corte Europeia determina-se que se volte ao “*status quo ante*” ao da violação, e, em não sendo isso uma hipótese plausível, que seja estabelecida uma satisfação equitativa pecuniária; nas sentenças da Corte Interamericana há a obrigação de o Estado cumprir integralmente suas disposições, as quais consistem, com base nos artigos 52 e 63 da Convenção, em toda conduta que garanta à parte ofendida o gozo de seu direito ofendido, tal qual na reparação pelos prejuízos enfrentados.

O percurso processual assumido na Corte possui características semelhantes ao Código de Processo Civil Brasileiro, possuindo fase postulatória, probatória e decisória. Se há aceitação pela Corte, como todos os requisitos de admissibilidade preenchidos, dar-se-á início à fase contenciosa com a notificação do caso ao Presidente, Juízes do Tribunal, Estado-parte e a Comissão, sendo notificadas no prazo de dois meses, contemplando a possibilidade de se apresentar petições, resguardando o contraditório e a ampla defesa e todos os direitos de provas. Outrossim, ultrapassado o prazo de dois meses ou sendo confesso o Estado-parte, à Corte terá a função de produzir uma sentença de cunho internacional.

Preconiza Mazzuoli, “a Corte, no momento em que obriga a República brasileira, também obriga o STF (que dela faz parte).” Desse modo, exposto abaixo.¹⁶⁰

¹⁵⁹ CARVALHO RAMOS, *André de. Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, (p. 62 -77).

¹⁶⁰ “O Ministério das Relações Exteriores, em nota 11, prontamente disse que vai cumprir a decisão da CIDH. A decisão obriga o governo brasileiro (logo, também o STF). Não se trata de pretender ou não cumprir a sentença. O que está em jogo é que o país (a República brasileira) tem a obrigação de cumprir a decisão internacional. Os ministros do STF não têm responsabilidade internacional; falam, portanto, em defesa dos seus pontos de vista. Suas declarações, no entanto, em termos internacionais, não possuem qualquer valor jurídico.

Aliás, como bem enfatizou a sentença de 24.11.2010 da Corte Interamericana, nem sequer a decisão do STF, que validou a Lei de Anistia em abril de 2010, possui qualquer tipo de relevância (ou obrigatoriedade/eficácia) no plano jurídico internacional. A Corte não revogou a decisão do STF, porque não é essa a sua função. Ela simplesmente analisou a decisão do STF no plano do controle de convencionalidade¹². E concluiu que o STF não levou em conta

Além da jurisdição contenciosa, a qual está sujeita à aceitação expressa do Estado, a Corte também exerce jurisdição consultiva, que pode ser requerida pela Comissão ou por qualquer Estado-parte da Convenção. A jurisdição consultiva é o mecanismo por intermédio do qual a Corte explana as normas jurídicas internacionais, definindo seu conteúdo e seu alcance, de maneira abstrata. Vale ressaltar que o Brasil está obrigado a cumprir a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 24 de novembro de 2010, proferida no “Caso Araguaia”. O nosso país foi declarado responsável pelo desaparecimento de dezenas de pessoas e, agora, por força da sentença da Corte citada, tem o dever de investigar e, se for o caso, processar os responsáveis pelos referidos delitos contra a humanidade, não tendo nenhum valor jurídico a Lei de Anistia brasileira (embora validada pela Suprema Corte Brasileira em abril de 2010).

A jurisprudência brasileira já deu uma pomposa demonstração da força normativa do Direito Internacional dos Direitos Humanos ao versar sobre o tema da prisão civil do depositário infiel. A nossa Suprema Corte (no RE 466.343/SP) não somente reconheceu a hierarquia superior desse ramo do Direito, como acabou editando a Súmula Vinculante 25, para proibir definitivamente a prisão civil de depositário infiel no país, qualquer que seja a modalidade do depósito.

Nessa esteira, as decisões emitidas pela Corte Interamericana de Direitos humanos possuem uma importância característica no âmbito nacional, considerando que a jurisprudência do referido órgão é dotado de uma força não apenas jurisdicional, como também axiológica, podendo influenciar a jurisdição nacional e leva-la a refletir sobre a promoção e custódia dos direitos humanos. É cediço, então, que apesar das diferenças sociais, econômicas e culturais é possível propor um liame objetivo entre os ordenamentos jurídicos, haja vista que o núcleo intangível de todo ordenamento é a dignidade da pessoa humana. Nessa feita, o Capítulo IV demonstrará uma aplicação prática e considerações teóricas no que tange aos crimes contra a humanidade, enfatizado no cenário de atrocidade brasileira.

os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil (em especial a Convenção Americana sobre direitos Humanos de 1969) na sua decisão. Daí certamente a fonte do seu equívoco.”

Ao ponderar a respeito da questão, sobre a Imprescritibilidade, a Convenção estabeleceu, de forma geral, que as regras estatais de limitação temporal não são passíveis de aplicação em relação aos crimes de guerra e contra a humanidade por ela qualificados, independentemente do que dispusessem os sistemas jurídicos nacionais.¹⁶¹

“É mentira dizer que a corrupção será derrotada com o direito penal.”

Eugenio Raul Zaffaroni, 2015.

¹⁶¹ MILLER, Robert H. *The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity*. The American Journal of International Law, Vol. 65, No. 3, pp. 476-501, jul 1971. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/2198971>. Acesso em 12 de maio de 2021.

IV - O CASO VLADIMIR HERZOG: OMISSÃO DO ESTADO BRASILEIRO E REFLEXÕES SOB O PRISMA INTERAMERICANO

*“Pai, afasta de mim esse cálice
Pai, afasta de mim esse cálice
Pai, afasta de mim esse cálice
De vinho tinto de sangue”
(Chico Buarque)*

A História do Brasil, lastimosamente, registra, nos meados do século XX, um dos períodos mais truculentos que despontaram no cenário político: a passagem do dia 31 de março para o dia 1º de abril, em 1964, com a deposição do então Presidente João Goulart e a tomada do Poder pelos Militares, configurando verdadeiro Golpe de Estado¹⁶². Metaforicamente, viu-se a liberdade desfalecer, ao passo que a censura e a opressão revigoravam e, por um período de duas décadas seguintes, o espetáculo do autoritarismo estaria em cena, ceifando vozes, expressões e consciência. O mundo, à época, encontrava-se bipartido, uma cortina o dividia, desenhando assim os blocos capitalista e comunista, um contexto derivado da Guerra Fria¹⁶³ (1947 – 1991) que, por sua vez, guarda ligação com o cenário de brutalidade também ocorrido no cenário global e, nesse sentido, o discurso falacioso da opressão era o combate ao comunismo e aos seus correligionários.

¹⁶² “Um golpe de Estado acontece quando um governo estabelecido por meios democráticos e constitucionais é derrubado de maneira **ilegal** – portanto, de uma forma que desrespeita esses processos democráticos (eleições diretas, por exemplo) e as leis de um país. Um golpe não necessariamente acontece com o uso da força, apesar de que são comuns na história do Brasil e de outros países da América Latina a ocorrência de golpes **militares** – ou seja, a ameaça do uso da força é usada para remover o poder constituído.” <https://www.politize.com.br/nao-vai-ter-golpe-entenda-o-que-e-golpe-de-estado/>. Acesso em 22 de abril de 2021.

¹⁶³ “A **Guerra Fria** foi uma luta político-militar entre o socialismo e o capitalismo liderada pela União Soviética e Estados Unidos .

Esta conflagração teve início após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), mais precisamente em 1947, quando o presidente americano Henry Truman faz um discurso no Congresso americano, afirmando que os Estados Unidos poderia intervir em governos não democráticos.

Esta época ficou assim conhecida porque ambos os países nunca se enfrentaram diretamente num conflito bélico.

A Guerra Fria termina com a Queda do Muro de Berlim (1989) e o fim da União Soviética, em 1991. Os Estados Unidos foram os vencedores deste peculiar conflito, pois sua situação econômica era superior à russa.” <https://www.todamateria.com.br/guerra-fria/>. Acesso em 22 de abril de 2021.”

O instrumento de pesquisa em voga não aspira a fazer uma ampla abordagem histórica de tais fatos, mas tão somente assinalar, como esses ainda reverberam na conjuntura brasileira atual, pela perpetuação de temores do decurso de acentuadas transgressões de direitos humanos em que consistiu o período ditatorial, tendo por escopo o instituto jurídico fruto da arbitrariedade que é a Lei da Anistia brasileira – ainda em voga, vale dizer. Com base nessa análise, trava-se o apontamento de um plausível recurso ao conflito da vigência da referida lei em sua plenitude sob a égide do *Caso Vladimir Herzog e outros vs. Brasil*, tal qual o Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem alicerçado sua jurisprudência visando a empregar uma justiça de transição¹⁶⁴ de forma plena no combate à impunidade dos crimes contra a humanidade.

O caso de “Vlado” – como era afetuosamente conhecido pelos seus - emerge nesse cenário e contorna uma robusta relevância nas amplitudes nacional e internacional - não somente por haver destacado como a prática opressora enquanto meio de coerção era corriqueira no regime de exceção, onde os detidos políticos eram sujeitos às sérias manifestações de tortura de modo que admitissem delitos que nem ao mesmo sucederam no plano, tal como incriminar supostos asseclas, contextos tais que engendravam execuções sumárias, devido à utilização de intensiva brutalidade pelo poder estatal - como também por ter sido postulado como referência simbólica no combate e luta pela redemocratização brasileira.

O emblema do periodista como pessoa pública, diretor de jornalismo da TV Cultura e responsável pelo telejornal “Hora da Notícia”, desvelado partidário da liberdade de expressão e da democracia por vias pacíficas, foi torturado e assassinado em 1975 nas instalações do Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) de São Paulo, preponderante aparelho de repressão do país, destacando que o aparelho estatal repressor regia de forma desmedida.

Ao final da década de 70, propriamente o ano de 1979, editou-se a Lei nº 6.683, epitetada de Lei da Anistia brasileira, que não somente isentou os protestantes políticos e opositores do

¹⁶⁴ Dada a abrangência do tema, limitar-se-á à definição de Sabadell “Entende-se como justiça de transição o conjunto de ações, dispositivos e estudos que surgem para enfrentar momentos de conflitos internos, violação sistemática de direitos humanos e violência massiva contra grupos sociais ou indivíduos.” SABADELL, Ana Lucia, et.al. **Justiça de transição: das anistias às Comissões da Verdade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

regime ditatorial de sanção, como também compreendeu como anistiados, e desse modo não passíveis de quaisquer sanções penais de responsabilização, todos os agentes estatais e vinculados que conglobaram à perpetuação do sistema de opressão e de transgressões de direitos humanos. Assim sendo, dar-se-á certo desvelo ao tema.

Segundo aponta o Instituto Vladimir Herzog (IVH), celebra, neste dia histórico, “a sentença rigorosa e justa divulgada hoje pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que condena o Estado brasileiro pela falta de investigação, de julgamento e de punição dos responsáveis pela tortura e pelo assassinato do jornalista Vladimir Herzog. A decisão da Corte, extremamente importante para a luta de Memória, Verdade e Justiça no Brasil, reconhece o caráter de **crime de lesa-humanidade** (grifo nosso) no assassinato de Vlado, o que o torna um crime imprescritível. Cabe ao Estado brasileiro assumir a sua responsabilidade e dar seguimento às medidas de reparação ordenadas pela CIDH, especialmente a retomada da investigação e do processo penal acerca dos fatos ocorridos em 25 de outubro de 1975. E cabe à sociedade civil cobrar com urgência do Supremo Tribunal Federal (STF) a reinterpretção da Lei de Anistia, confirmando a decisão da Corte de que não é aceitável a impunidade a torturadores e assassinos a serviço do Estado.”¹⁶⁵

A Convenção Interamericana, sobre o imbróglio da Imprescritibilidade por parte dos países americanos, por intermédio de uma atuação marcadamente ativista, a Corte Interamericana impõe o dever dos Estados de afastarem cláusulas internas de imprescritibilidade como desdobramento da obrigação geral dos Estados de investigar, de processar e de punir os responsáveis por graves violações aos direitos humanos. Assim procedendo, dessa forma, a Corte Interamericana acaba atuando como a agência por meio da qual se introduz nos países da região (fortemente marcados pela tradição da *civil law*) o dever de que as garantias processuais penais.¹⁶⁶

¹⁶⁵ <https://vladimirherzog.org/corte-interamericana-de-direitos-humanos-condena-brasil-por-nao-investigar-e-punir-a-morte-de-vladimir-herzog/> Acesso em 05 de maio de 2021.

¹⁶⁶ PARENTI, Pablo F. *La inaplicabilidad de normas de prescripción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. In: KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG e. V. FUNDACION. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional, 2013. ISBN 978-9974-8099-6-3. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26835-2.pdf>. Acesso em 12 de maio de 2021.

prescrição e outros mecanismos de limitações temporais ao exercício do poder punitivo) sejam inaplicáveis em face de determinados tipos de crimes. Dessa forma, atua como termômetro do impacto produzido pela regra da imprescritibilidade em nosso continente e como instrumento de difusão deste instituto atrelado à noção de garantia de não - repetição das violações de direitos humanos no plano doméstico.

4.1 A Lei da Anistia: um diploma controverso.

Em princípio, antes de dar curso ao mérito da questão da Lei nº. 6.683/1979 faz-se impreterível trazer à baila o que seria o instituto da anistia que, contido no Código Penal Brasileiro em seu artigo 107, inciso II, como um instituto que extingue a punibilidade em que o Estado renuncia o seu *ius puniendi*, perdoadando a prática de infrações penais que, normalmente, tem preceito político¹⁶⁷.

Entretanto, a mixórdia que se discute ao transcorrer deste instrumento de pesquisa diz respeito ao episódio da concessão de uma anistia incondicionada aos agentes estatais na época do período ditatorial, perpetrada pelos próprios agentes do Estado revestindo numa autoanistia, tendo em vista que seus atos não gozam da possibilidade ser tidos como conexos aos crimes políticos; aliás, devem sim receber punição na esfera delituosa, posto que, em verdade, adequam-se nitidamente como crime de lesa-humanidade.

Sob essa ótica, a Lei nº. 6.683/1979, afamada Lei da Anistia brasileira, consta até então como a basilar obstrução para a persecução criminal dos agentes perpetradores do período sanguinolento. Muito embora à época da promulgação do referido diploma, o Estado brasileiro já manifestasse um dissabor público par com o regime militar, não foi, de forma dissímil que o governo de então buscou fulgurar, uma transição “lenta, gradual e segura” para o regime democrático. Note-se que em 1977 emergiu-se uma série de medidas, cognominadas como “pacote abril”, levando fechamento do congresso nacional para delongar a base governista, momento em que se elegeram senadores “biônicos”, eleitos por voto indireto, de modo que somavam à maioria governista na cúpula do Senado.

¹⁶⁷ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal. Vol. 1.* 18ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016. (p. 835-836).

É nesse interregno 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 norteadada num governo antidemocrático. Considerando o momento que se deu a sessão conjunta do Congresso Nacional para elaboração da Lei da Anistia, em 21 de agosto de 1979, houve a denúncia, por parlamentares da oposição, da ausência de legitimidade do Congresso para votar o projeto que o governo buscava implantar, pois era cediço o fato de o Congresso ser agrupado por senadores “biônicos”, repercutindo em uma majoritária aceitação do que era imposto pelo governo.

Dentre tantas questiúnculas que permearam o referido diploma, o intuito de maiores questionamentos reside no artigo 1º. § 1º. 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 - Exceção dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal..¹⁶⁸

O Brasil, em sucinta análise, apresenta um quadro tradicional de anistias políticas, abrangendo quer detentores contra a ordem normativa estabelecida quer aqueles que tentaram atacar a legalidade legitimamente estabelecida, tal qual deu-se nos golpes de 1956 e 1959. Em relação a essa conjuntura, Renato Lemos¹⁶⁹ expõe que a figura anistiadora no âmbito da política brasileira compõe, também, outros dois intentos – a conciliação como meio para manutenção de

¹⁶⁸ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm. Acessado em 01 de abril de 2021.

¹⁶⁹ LEMOS, Renato. *Anistia e crise política no Brasil pós-1964*. Topoi, Rio de Janeiro, n.5. 2002 (p. 89)

interesses das classes dominantes e a “contrarrevolução preventiva” como forma de combate às crises. Esse pensamento, elucidado pelo autor, as políticas de conciliação teriam, como objetivo precípua, findar as contradições entre os grupos dominantes, mantendo, assim, a ordem.

Cite-se que, já em 1964, vinham à tona os primeiros conflitos intramilitares que se incluíam nos anos de vigência do regime. Nesse molde, ainda hoje costuma-se categorizar os militares em dois grandes grupos: duros versus moderados. Não somente restritiva, mas essa categorização é um tanto quanto insuficiente, posto que desconsidera os alinhamentos políticos e crises militares presentes nas Forças Armadas. Segundo João Roberto Martins Filho, no final do governo de Castelo Branco, pelo menos quatro grupos distintos se formaram: os castelistas, a linha dura, os albuquerqueístas e os palacianos (Martins Filho)¹⁷⁰.

Nessa entoada, a despeito da significativa autonomia adquirida pelo regime militar, a cogitação de que os órgãos de informações e segurança estavam além de sua alçada e controle ou que muitas dos seus ideais não eram recepcionadas por membros do alto escalão militar parecem não se sustentar. Apesar do evidente empenho de Geisel e, posteriormente, o de Figueiredo em manter a oposição civil e também os órgãos de segurança adstritos aos “limites da ordem”, em nenhum momento deixaram de considerar e aplicar, por exemplo, da Lei de Segurança Nacional.

Desde então, infere-se que o caráter da redemocratização, em si, não era, de fato, uma prioridade para que se trouxesse à luz a lei anistiadora. Houve, certamente, movimentos e manifestações que corroboraram para que o diploma normativo fosse implantado, como a atuação do Movimento Democrático Brasileiro – a qual teve, como protagonista, o deputado Ulysses Guimarães -; a reestruturação do movimento estudantil, que passou a atuar na reconstrução das suas entidades e na luta pelas liberdades democráticas; a Igreja Católica, embora tivesse essa uma postura controversa e de apoio ao regime em diversos momentos, merece destaque pela atuação efetiva de alguns segmentos nas lutas sociais, como as Comunidades Eclesiais de Base (CEBs) e a atuação de algumas figuras importantes, como Dom Adriano Hipólito e Dom Paulo Evaristo Arns; a imprensa alternativa também exerceu seu papel nesse contexto ao delatar as arbitrariedades

¹⁷⁰ MARTINS FILHO, João Roberto. *O palácio e a caserna: a dinâmica militar das crises políticas na ditadura (1964-1969)*. São Carlos: EDUFSCar, 1995. (p. 116 – 122)

do regime e veicular as demandas políticas da oposição; as associações de profissionais liberais também se destacaram no combate aberto à ditadura, com destaque para a Ordem dos Advogados do Brasil; grupos como o Movimento Negro Unificado, Movimento contra a Carestia e pelo Custo de Vida também marcaram o caráter de resistência ao regime naquele momento; tendo em vista sua força mobilizatória e a intensidade de suas demandas, a campanha pela anistia ampla, geral e irrestrita vai aparecer como a principal bandeira agregadora de todos esses segmentos sociais.¹⁷¹

Nesse sentido, pelo acima exposto, desde 1973, uma transação entre os setores moderados do regime civil-militar (que dispuseram do aparato de controle do tal processo – e a rivalidade. Essa transação, de modo resumido, entre tais outros objetivos, buscava esmaecer a legislação repressiva e ampliar a gama de opções partidárias, ou seja, seriam incorporadas novas forças políticas sem que houvesse a desconsideração da tutela militar.

Consideração mais perplexa é no sentido de que mesmo com a nova ordem constituinte brasileira de 1988, que tão contundentemente defende a democracia e estima a instituição de um Estado Democrático de Direito, deu valhaçouto à Lei nº. 6.683/1979 em sua integralidade.

4.1. a) Da interposição do Ministério Público Federal

No parecer do Ministério Público Federal, ao denunciar novamente o caso, em 2007, requisitando que novas medidas fossem tomadas, assim apontou sobre a Lei da Anistia¹⁷²:

A Lei de Anistia não se aplica aos agentes da repressão à dissidência política. Seus crimes não são políticos, eleitorais ou tampouco conexos aos crimes políticos. Nem mesmo o conceito de motivação política aproveita a esses infratores, pois não agiam com o dolo específico de “atentar contra a segurança do Estado”, ou “inspirados por esse resultado”, mas sim para vitimar os que assim o faziam. Seus crimes não eram impulsionados por

¹⁷¹ RESENDE, Pâmela de Almeida. Revista Sul-Americana de Ciência Política, v. 2, n. 2, 36-46. www.periodicos.ufpel.edu.br. Acessado em 22 de abril de 2021.

¹⁷² <http://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/noticias-sp/mpf-instaura-novo-procedimento-para-investigar-morte-de-vladimir-herzog> Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

motivação política, mas sim para preservar o Estado autoritário.

Sob esse ângulo, depreender-se da acepção de Justiça de Transição se faz forçoso para conceber o instrumento de pesquisa em voga. A transição de um regime autoritário ou totalitário para uma democratização, ou no caso brasileiro uma redemocratização, pode ser aludida como o afincio para restabelecer a paz sustentável após um intenso período de barbáries, que seria *in casu* um regime opressor, que engendrou a violência em massa, com acentuadas transgressões sistemáticas aos direitos humanos¹⁷³. A Justiça de Transição é, nessa seara, o conjunto de processos estruturais conectados a uma concepção de justiça atrelada a momentos de vicissitudes políticas.¹⁷⁴

Não encontra guarida, conforme se expõe, um conceito infundado, ou mesmo desarrazoado de sentido prático, substancialmente em uma conjuntura na qual a redemocratização brasileira erigiu-se de modo moroso, gradual e seguro, imposta pelos oficiais do Estado, o que ratificou uma impunidade para os próprios agentes do aparelho estatal opressor e, por conseguinte, a derivada constituição no pós-regime militar de instituições arbitrárias de figuras do período ditatorial.

Conforme o diploma da Corte, “A Corte IDH não condena o Estado por fatos anteriores ao aceite da jurisdição obrigatória, isto é, a ratificação da CADH, com duas exceções – os casos de violação contínua aos direitos humanos, como nos casos de desaparecimento forçado ou a violação ao acesso à justiça - quando há a condenação pelos efeitos que persistem no tempo. Nos termos do artigo 63, por fim, destaca-se que o Estado não pode restringir o espaço territorial em que a CADH será aplicada.”¹⁷⁵

¹⁷³ 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, 2011. P.47

¹⁷⁴ COELHO, 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.

¹⁷⁵ <https://revistas.ufrj.br/index.php/inter/article/download/24628/13666>. P.6. Acesso em 25 de abril de 2021.

Uma patente problemática é que, no Brasil, a transição do regime ditatorial para o democrático, ocorreu via “transição negociada” a ser determinada pelas próprias autoridades opressoras do militarismo, conforme acima se expôs, de modo que as próprias estruturas da democracia ficam fragilizadas, e transgressores dos direitos humanos no regime de exceção tendem a lograr mais garantia a dar enredo a certas práticas.

Por oportuno, faz-se prudente mencionar e refletir a dimensão com que o golpe militar de 1964 desmantelou o âmbito democrático tendo por veículo sua brutal repressão e que, mesmo que superado cronologicamente tal período, ainda restam irresoluções quanto ao qualitativo da democracia brasileira em voga, dado que ainda existem “heranças malditas”¹⁷⁶ do período opressor, em enfoque o que concerne as instituições coercitivas estatais.

Assim sendo, a justiça de transição não se encontra limitada dar efetivação a direitos e garantias no lapso temporal em que houve a passagem do Estado de exceção para o Estado democrático, mas se procrastina para o período em que o Estado presumivelmente já tenha suplantado as práticas opressoras do antigo regime, mas que, em tese, não obteve sucesso ao perfazer uma democracia de modo pleno.¹⁷⁷

Alguns enfoques são imperiosos na contextura do processo de justiça de transição e têm em vista que um dos períodos de maior desprezo aos Direitos Humanos na história brasileira não recidive. Nesse proceder, vale-se da definição resumida do Ministério Público Federal¹⁷⁸ sobre o instituto, qual seja, “A Justiça de Transição é um conjunto de medidas – judiciais ou não – adotadas para enfrentar um passado de ditadura.” Sobre o que vem a ser a justiça de transição¹⁷⁹, definindo

¹⁷⁶ 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

¹⁷⁷ Nessa entoada, ainda se posicionou a petição do Ministério Público Federal “Auto-anistia. Impossibilidade: a admissão de uma anistia bilateral na Lei nº 6.683/79 suporia a outorga de uma auto-anistia pelas Forças Armadas, o que não é compatível com o Estado Democrático de Direito e com o direito internacional. Precedentes da CIDH.” (p.03)

¹⁷⁸ <http://justicadetransicao.mpf.mp.br/>. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

¹⁷⁹ “A noção contemporânea de Justiça de Transição, ademais, reaproxima a análise e a escolha de mecanismos ou soluções locais para a dicotomia paz/justiça com a busca por um ideal de justiça bastante internacionalizado.” Disponível em <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33108.pdf>. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

esta como um conjunto de medidas consideradas necessárias para suplantar períodos de incidentes violações de direitos humanos, que podem haver tido curso 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 humanos.

Perante isso, no presente instrumento de pesquisa, encontra-se infimamente contido o conteúdo da justiça de transição, à guisa específica na dimensão do processo, julgamento e punição em semeada delituosa dos beleguins perpetradores de direitos humanos no período condizente à ditadura militar brasileira.

Com o intuito de adquirir uma cognição ampla do caso em apreço, faz-se *conditio sine qua non* que se compreenda os falhanços no ordenamento pátrio que serviram de óbice à revisão e rediscussão da Lei da Anistia brasileira de modo que se puna os agentes que incidiram em crimes de lesa-humanidade no lapso do regime de exceção brasileiro em paráfrase, tal qual o parecer do Sistema Interamericano sobre o imbróglio, conforme será adiante explanado.

Dando curso à hermenêutica do supracitado dispositivo, aduz-se que, embora a Lei da Anistia possa ser tida como um avanço no que diz relação aos benefícios concedidos aos presos políticos e exilados pelo aparelho repressor, como também teve seu revés por representar um ponto ardiloso para que os agentes públicos e colaboradores envolvidos com torturas, desaparecimentos forçados e homicídios não sofressem punições e sequer investigação pelos crimes cometidos.

A referido diploma, ao abordar em seu art.1º, §1º, como conexo “os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política” incluiu no catálogo dos contemplados pela anistia os crimes comuns perpetrados por agentes estatais, tais quais homicídios, abuso de autoridade, lesões corporais, desaparecimentos forçados e estupros. Configurando aí as aplicadas críticas em relação ao real significado da Lei de Anistia, conhecendo-se que a amplitude do diploma para ampliar crimes que ordinariamente seriam triviais e versá-los como delitos políticos propriamente ditos descaracteriza e inutiliza o caráter teleológico da própria Lei da Anistia, que seria de contemplar apenas aos crimes políticos.

4.1.b) O papel do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Já em 2008, portanto antes do julgamento do *Caso Gomes Lund* pela Corte Interamericana de Direitos Humanos 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.

O objeto da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153 versou-se sobre a questão de direito interno ao impugnar o §1º do art.1º da Lei nº. 6683/1979, de modo que seja dada sua interpretação segundo a Constituição brasileira em vigor de 1988. Desse modo, conforme já abordado, aduziu-se que as transgressões cometidas por agentes policiais e militares da repressão política, durante o regime castrense, não deveriam ter sido inclusas como crimes conexos a crimes políticos, mas sim deveriam ter sido instituídos 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. Como bem destaca o relatório – original em espanhol - da Comissão Interamericana de Direitos Humanos:¹⁸⁰

Dicho informe de fondo fue notificado al Estado de Brasil mediante comunicación de 22 de diciembre de 2015 otorgándole un plazo de dos meses para informar sobre el cumplimiento de las recomendaciones. El Estado de Brasil presentó un informe en el cual reiteró la información presentada en la etapa de fondo y agregó algunos aspectos relacionados con una propuesta de

¹⁸⁰ <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879NdeRes.pdf>. Acessado em 01 de abril de 2021.

indemnización pecuniaria. Sin embargo, la Comisión observó que el Estado no aportó información sobre la materialización de dicha propuesta. Asimismo, la Comisión observó que el Estado no aportó información sobre la reapertura de la investigación del caso concreto, la cual permanece archivada por la aplicación de la Ley de Amnistía, la prescripción y la cosa juzgada. La información aportada por el Estado brasileiro en cuanto a las iniciativas para revisar la interpretación de la Ley de Amnistía es de alcance general y no incorpora elementos que permitan entender las perspectivas de resolución pronta de dichas iniciativas. (Grifo)

O texto contestado, requerendo uma interpretação “conforme à Constituição”, como pretende o requerente, é o § 1º do art. 1º da Lei 6.683/1979, salientada como “ato do poder público”, característica essencial para utilização do instrumento, de tal arguição. Pincela que há dois tipos de arguição de descumprimento de preceito fundamental: autônoma e incidental. Situa o diploma normativo *in comento* no segundo tipo, isto é, incidental, evocando a doutrina de Controle de Constitucionalidade, sustentada por Luiz Roberto Barroso.¹⁸¹

Outra adversidade assinalada consiste no fato de que a Lei da Anistia foi constituída de vagueza, não vindo a definir o que seriam esses crimes relacionados aos crimes políticos, o que nitidamente perfaz uma estratégia para relegar 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”, ancorado no diploma brasileiro, também acoimado ao princípio da reserva legal.

A figura da anistia, como enuncia a petição da ADPF nº 153, não somente extingue a punibilidade como também descriminaliza um proceder tido como criminoso, o que, portanto, faz com que a anistia não se verse a pessoas, diferentemente dos institutos da graça e do indulto, porém a crimes acentuadamente definidos em lei, o que *in casu* conceder a anistia de maneira ampla e

¹⁸¹ “Seus outros requisitos, que são mais numerosos que os da arguição autônoma, incluem, além da subsidiariedade e da ameaça ou lesão a preceito fundamental, a necessidade de que (I) seja relevante o fundamento da controvérsia constitucional e (II) se trate de lei ou ato normativo – e não qualquer ato do Poder Público”. (BARROSO, Luiz Roberto, (organizador e autor referido), A nova Interpretação constitucional, ponderação, direitos fundamentais e relações privadas, Edt. Renovar, Rio de Janeiro, 2006. p. 159)

irrestrita pela condição ou *status* subjetivo do agente estatal transgride também o princípio da isonomia.

Do mesmo modo, há também infringência ao princípio da isonomia quando, levando-se em conta que nem todos gozam de igualdade perante a lei no quesito de anistia criminal, pois excetuam-se, segundo o § 2º. do artigo 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”, postos nesta categoria as pessoas que deram curso a tais atos contra o governo, porém englobando uma anistia ampla, irrestrita e incondicionada aos agentes estatais, ainda que estes cometessem atos contra a vida, liberdade e integridade pessoal de outrem em nome do Estado.

De mais a mais, ao promulgar a Lei da Anistia, pôs-se foco na divulgação que seria benéfica para os indivíduos que se encontrassem exilados do país pudessem retornar ao seu Estado natal. Entretanto, a mencionada Lei foi forjada unilateralmente em consonância com os interesses políticos dominantes, que eram daqueles militares que ainda detinham altos cargos e funções no governo, para garantir que fosse evitada qualquer punição futura dos agentes estatais que praticaram crimes contra a humanidade.

Faz-se conveniente considerar, ainda, que foram suscitados como fundamentos jurídicos em dispositivos do direito interno, a Ordem dos Advogados do Brasil tendo entre seus causídicos 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, 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.

Desponta-se que logo do voto do Ministro relator Eros Grau, constatou-se conservadorismo do judiciário brasileiro, no entendimento de que caberia ao Poder Legislativo brasileiro revisar a Lei da Anistia e não à Suprema Corte. Observa-se, nesse momento, por meio de tal voto, a não preocupação pela maioria da Suprema Corte Constitucional brasileira com o

imbróglio que versa sobre uma violação direta aos direitos humanos, buscando-se 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 ocorreu, por parte do Ministro relator, qualquer ponderação sobre a importância de o Judiciário brasileiro interpretar a lei da Anistia segundo os direitos humanos, adotando o critério internacional¹⁸², optando por remeter a questão ao Legislativo pátrio. Desse modo, o direito internacional dos direitos humanos não serviu para auxiliar a interpretação do direito interno. As obrigações internacionais do Brasil não foram trazidas à baila no voto do relator; pelo contrário, rechaçou-se a aplicação dos direitos humanos tendo-se como argumento de autoridade a transcrição da opinião jurídica de Nilo Batista, o qual sustenta que não é cabível o costume internacional penal.

Nessa entoada, transcreve-se parte da decisão do Supremo Tribunal Federal ao se pronunciar em relação à 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

¹⁸² Dispõe a Convenção Americana de Direitos Humanos:

“ARTIGO 1º - OBRIGAÇÃO DE RESPEITAR OS DIREITOS 1. Os Estados-Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, ... 2. (...)

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

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 conquistada.

4.1.c) A Lei da Anistia sob o olhar do Supremo Tribunal Federal

O juízo hermenêutico circunscrito pelo Supremo Tribunal Federal no que diz respeito à concepção e elucidação do que seria crime político e seus crimes congêneres é, de fato, uma controvérsia ao atribuir uma interpretação baseada unificadamente em um critério histórico do caráter sancionador da lei, alterando mesmo o contexto do que seria crime conexo no ordenamento penal pátrio contemporâneo reiterando 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.

É incontestável, assim, que a Lei nº 6.683/1979 teve um caráter de autoanistia pela qual os militares e correlacionados acautelavam, em meio a um propínquo necrosamento do regime

ditatorial, uma futura isenção de qualquer responsabilização forense que ensejaria a incorrer contra eles. Não consta, então, qualquer vestígio de bilateralidade, posto que foi uma imposição dos detentores do poder para se resguardarem de qualquer possível punição no intuito de outorgar esse caráter amplo a Lei da Anistia.

É pertinente ao presente caso citar o que a Corte complementou sobre a lei de anistia do Peru:

À luz das obrigações gerais consagradas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana, os Estados Partes têm o dever de tomar as providências de qualquer índole para que ninguém seja despojado da proteção judicial e do exercício do direito a um recurso simples e rápido, nos termos dos artigos 8 e 25 da Convenção. É por isso que os Estados Partes da Convenção que adotem leis de auto-anistia incorrem numa violação dos artigos 8 e 25 em conjunto com os artigos 1.1 e 2 da Convenção. As leis de auto-anistia conduzem ao desamparo das vítimas e à perpetuação da impunidade, portanto são manifestamente incompatíveis com a letra e o espírito da Convenção Americana. Este tipo de leis impede a identificação dos indivíduos responsáveis por violações de direitos humanos, já que se obstaculiza a investigação e o acesso à justiça, e impede as vítimas e seus familiares de conhecer a verdade [...].¹⁸³

Pontua-se, assim, que a Lei em comento segue a ser o principal empecilho, do ponto de vista formal, no que condiz ao processamento criminal dos agentes estatais, ainda àqueles que vieram a ser sumamente taxados como responsáveis diretos pelo cometimento de crimes de lesa humanidade, o que configurou provado por via de testemunhos e confissões, e ainda assim não foram propriamente investigados por seus atos, quanto menos processados e punidos.

O controle de constitucionalidade (tema amplo, ao qual não será densamente abordado nessa pesquisa), por sua vez, é entendido como a verificação, mediante um órgão competente, da

¹⁸³ (Corte IDH. *Caso Barrios Altos*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C No. 75, para. 43 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 19 de abril de 2021.)

adequação entre um texto normativo e a Lei Suprema, ancorado no princípio da supremacia constitucional, dado que esta ocupa a posição mais elevada no ordenamento jurídico e está imbuída de fornecer para as demais normas do sistema. Didaticamente, expõem Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2011)¹⁸⁴:

Nos países dotados de Constituições escritas do tipo rígidas, a alteração do texto constitucional exige um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, mais difícil do que o exigido para a produção do direito ordinário (subconstitucional). A primeira consequência - sobremaneira relevante - dessa exigência de formalidades especiais para a reforma da Carta Política é que nos ordenamentos de Constituição rígida vigora o princípio da supremacia formal da Constituição. Vale dizer, nesses sistemas jurídicos que adotam Constituição do tipo rígida, as normas elaboradas pelo poder constituinte originário são colocadas acima de todas as outras manifestações de direito. Para que se compreenda com clareza essa decorrência da rigidez constitucional é suficiente notar que, nos sistemas jurídicos de Constituição flexível, a inexistência de diferenciação entre os procedimentos de elaboração das leis ordinárias e de modificação das normas constitucionais faz com que toda produção normativa jurídica tenha o mesmo status formal, ou seja, as leis novas derogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais.

Dando azo a um parecer mais específico, que correlaciona direito e democracia, a jurisdição constitucional, no exercício do controle de constitucionalidade, está encarregada de tutelar o devido processo legislativo, o devido processo constitucional em conformidade com os direitos fundamentais, campo no qual constitucionalismo e democracia são faces de uma mesma moeda. Havendo a necessidade de que no próprio texto constitucional faça-se existir um sistema

¹⁸⁴ Paulo, Vicente, 1968- *Direito Constitucional descomplicado*. Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino. • 7. ed. - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO: 2011.(p. 795)

ou processo condizente com a sua própria defesa, em face de atentados que possa sofrer, quer do Poder Legislativo, quer do Poder Executivo.¹⁸⁵

Contudo, muitas estratégias retóricas¹⁸⁶ foram utilizados pelo Judiciário brasileiro com o intuito de não incorrer na revisão da referida Lei, insistindo em legitimar sua validade, ainda que esteja a Lei de a Anistia forjada em um caráter antidemocrático instituído por autoridades públicas não eleitas pela via democrática, ao arrepio da própria essência do constitucionalismo democrático vigente.

Nessa entoada, ainda dispõe a CIDH sobre a lei anistiadora:

São inadmissíveis as disposições de anistia, as disposições de prescrição e o estabelecimento de excludentes da punibilidade que pretendam impedir a investigação e a sanção dos responsáveis por graves violações dos direitos humanos tais como a tortura, as execuções sumárias, extrajudiciais ou arbitrárias e os desaparecimentos forçados, todas elas proibidas por transgredir direitos

¹⁸⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Controle de Constitucionalidade: teoria e prática*. 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2014. P. 40.

¹⁸⁶ Assim narra o Relatório de Mérito No. 71/15 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ao caso 12.879: “101. Em 19 de abril de 1976, Clarice Herzog e seus dois filhos menores de idade, Ivo e André Herzog, apresentaram uma Ação Declaratória à Justiça Federal de São Paulo, para que se “[d]eclare a responsabilidade da União Federal pela prisão arbitrária de Vladimir Herzog, pelas torturas a que foi submetido e por sua mort[e]”. Nessa ação civil, apontaram que como Vladimir Herzog estava nas dependências do DOI/CODI/SP do II Exército, a União Federal era responsável por sua integridade física; e que a nota oficial do II Exército que comunicou a sua morte não retratava “[c]om fidelidade, os fatos, ocorridos nas dependências do DOI/CODI, no dia 25 de outubro de 1975”. Como exemplo dessa contradição, os autores se referiram à declaração de Rodolfo Osvaldo Konder, que indicou que “[o] macacão que lhe deram para vestir nas dependências do DOI/CODI, a exemplo de todos os outros, não tinha cinto”.

102. Em 2 de julho de 1976, a União apresentou sua defesa com base no parecer jurídico do Ministério Público Militar e solicitou que a ação interposta fosse declarada inadmissível.¹⁶³ Nesse parecer, o Ministério afirmou que com a sentença da Justiça Militar de 8 de março de 1976, o Juiz Auditor havia determinado o arquivamento do processo, ao considerar que “[n]ão houve participação criminosa no suicídio do ex-jornalista Vladimir Herzog”. Além disso, apontou que o que ocorreu foi “[u]ma apresentação espontânea de Vladimir Herzog às autoridades, não uma prisão”. Também afirmou que os argumentos da ação declaratória interposta por Clarice Herzog eram “inconsistentes” em relação às torturas e à morte do jornalista, e indicou que a sua morte foi causada por “[s]uicídio, voluntário, por enforcamento, e não por qualquer ato ilícito decorrente da participação de agentes da União Federal”, descartando assim “[q]ualquer responsabilidade do Estado”. (<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879FondoPt.pdf>) Acessado em 01 de abril de 2020.

Nessa esteira, prezar que se mantenha a Lei da Anistia no ordenamento jurídico pátrio incide em conservar no sistema hodierno uma cólera ditatorial em meio a uma presumida democracia, emblemando que o Brasil ainda dispõe de muito a efetivar no campo da Justiça de Transição de modo a ser encarado como um Estado Democrático de Direito não apenas à guisa formal, como também material, com efetividade prática da Carta Política em exercício e em respeito aos direitos humanos.

A Constituição brasileira em curso, promulgada em 1988 e alcunhada de “Constituição Cidadã”, é a que até o presente momento englobou a maior sucessão de direitos humanos embutidos como direitos fundamentais. Notabilizando logo no caput do seu art. 1º que a República Federativa do Brasil constitui-se em um Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, o Estado brasileiro, deve buscar além de uma trivial conformidade da organização política à estrutura normativa que norteia a sociedade, porém encontra-se lavrado em uma amplitude de valores e princípios do sistema democrático que a Constituição de 1988 abalizou. Destarte, a imprescindibilidade de tutela da primazia da Lei Suprema se faz do enfoque prático pelo aparelho 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.

Conquanto, após promulgar-se uma nova Constituição e mesmo após concretização do citado fenômeno da recepção, esse instituto do direito intertemporal é passível de 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.

¹⁸⁷ *Ibidem* 186

Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153/DF, o Supremo Tribunal Federal (STF) rejeitou, por maioria expressiva de 7 votos a 2, a inconstitucionalidade da Lei da Anistia (L. 6.683/1979), declarando-a recepcionada pela Constituição Cidadã. O aludido julgamento ocorreu em 29 de abril de 2010, oito meses antes da apreciação, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, do caso *Gomes Lund e outros vs. Brasil*. Neste julgamento, saliente-se, o Tribunal Internacional, numa análise do caso concreto envolvendo o desaparecimento forçado dos membros da guerrilha do Araguaia, julgou, por unanimidade, a Lei da Anistia Brasileira contrária a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica).

Inobstante, muito embora sejam de minoritários dois votos destacam-se pela procedência parcial da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 153 pelos Ministros Lewandowski e Carlos Britto, este se lastreando mais no aspecto de direito interno na hermenêutica que a Constituição brasileira de 1988 não havia abarcado que incumbiria anistia aos autores de crimes hediondos e assemelhados. No voto do Ministro Lewandowski houve a menção à ampla possibilidade da punição, fundamentada no direito internacional, dos crimes de lesa-humanidade, buscando guarida em diversos tratados de direitos humanos, a contar, inclusive, com a Convenção Americana de Direitos Humanos, explanando o dever de o Estado brasileiro investigar, processar e punir criminalmente os autores das violações graves de direitos humanos à época da ditadura.

Por fecho, o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental no ano de 2010, reconheceu, por maioria de seus membros, como pertinente a Lei da Anistia sob a égide do pressuposto de que a declaração de não validade não atenderia a segurança jurídica, nessa conformidade esse parecer solidificou ainda mais no direito pátrio pela não punibilidade dos beaguins torturadores que levaram a cabo crimes contra de lesa humanidade perpetrados à época do regime de exceção.

Posteriormente, em maio de 2014, propôs-se outra Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, a ADPF nº 320 pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) que repercutiu num diferencial significativo ao discorrer sob o controle de convencionalidade e indagar o

descumprimento por parte do Estado brasileiro da sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso da *Guerrilha do Araguaia*.

De modo que tal instrumento está intrincado com a eficácia em seara de direito interno da sentença emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso *Júlia Gomes Lund e outros vs. Brasil*, influenciando diretamente o questionamento em torno da eficácia vinculante das sentenças emitidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e a execução dos entendimentos do próprio Sistema Interamericano de Direitos Humanos de forma ampla, sua abordagem será melhor contornada no tópico específico que trata de tal caso. Entretanto, já se destaca que tal a ação encontra-se inerte, em uma nítida demonstração de como o judiciário brasileiro, de um ponto de vista amplo, é resultante no aplicar de entendimento expelido pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Por conseguinte, diante de um ato omissivo do Estado em adotar uma medida condizente para a responsabilização dos agentes perpetradores de Direitos Humanos no período pertinente à Ditadura Militar brasileira, faz-se de bom-tom provocar o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e, como já enfatizado, não é a primeira vez que a Suprema Corte brasileira permanece inerte quanto à revisão da Lei da Anistia.

Faça-se assim, desde então, o ressaltado de que a Corte Interamericana de Direitos Humanos não está operando conforme uma “quarta instância”, na entendível revisão judicial de sentenças locais desfavoráveis, porém objetiva a suscitar o diálogo dos Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos e que reconheceram a Jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, buscando o controle de convencionalidade que já deveria ter sido realizado pelos operadores antes do direito em esfera regional. Logo, em consonância com precedentes da Corte IDH, essa teoria não é admitida! Não há que se falar em diferença hierárquica propriamente dita entre a referida instância e os julgados do Supremo Tribunal Federal. Dito de modo sucinto, **a Corte IDH não serve como instância revisora dos julgados do STF, mas sim para complementar os entendimentos, a partir de uma relação de diálogo!** Não há hierarquia, mas antes complementariedade e reciprocidade. Ao aplicar a esse raciocínio, por exemplo, o famigerado Caso do Mensalão brasileiro, o ex-presidente da Corte IDH, Diego García-Sayan,

asseverou que a Corte não deve ser utilizada como instância de revisão de sentenças penais proferidas pelas Supremas Cortes de outros países. "Nós não somos uma quarta instância que revisa as penas para reduzi-las ou não", disse García-Sayán, referindo-se ao sistema judicial da maioria dos países latino-americanos em que o Supremo local é a terceira instância. Para o jurista, a função da Corte Interamericana não é a de interferir ou revogar decisões dos Supremos locais, porém a de propor um diálogo com os países para que eles respeitem e cumpram as normas da Convenção Americana de Direitos Humanos — o Pacto de San José, que foi ratificado pelo Brasil em 1998.

Em conclusão ao imbróglgio supra exposto, nota-se, desde já, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos não atua como uma quarta instância e última instância em relação à jurisdição interna, mas sim como um Tribunal interamericano de proteção aos direitos humanos. Na jurisdição interna, no que se refere às formas de controle de constitucionalidade, foram incorporados no Brasil tanto elementos do sistema europeu como do sistema norte americano de constitucionalidade, o que faz com que existam aqui "elementos do sistema difuso e do sistema concentrado de constitucionalidade, ensejando-se *modelo híbrido* ou *misto* de controle".¹⁸⁸

O ponto nevrálgico após a decisão proferida pela Suprema Corte Brasileira e a Corte Interamericana é quanto a estar legitimada, ainda a Lei da Anistia, no ordenamento interno, após decisão proferida por esta. Faça-se saber que o ponto de partida de cada uma das decisões é distinto: o Supremo, por meio de um controle abstrato, considerou a Lei da Anistia válida e constitucional, a Corte Interamericana, por seu turno, em controle por meio da análise de um caso concreto (Guerrilha do Araguaia), decidiu pela invalidade e inconvenção da Lei 6.683/79. Do mesmo modo, foram utilizados padrões díspares para se aferir a validade do conjunto normativo representado pela Lei 6.683/79: o Supremo adotou como parâmetro a Magna Carta, já a CIDH pautou-se pela Convenção Americana de Direitos Humanos para se manifestar sobre a Lei da Anistia.

¹⁸⁸ MENDES, G. F. *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade: Estudos de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2012, p.719.

Nesse desiderato, dá-se curso à discussão do controle de convencionalidade da Convenção Americana de Direitos Humanos no quesito às violações perpetradas pelo Estado e o imbróglio da jurisprudência da Justiça de Transição em âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

4.2 Caso Vladimir Herzog e Outros versus Brasil

Desde que o cadáver de Vladimir Herzog foi encontrado em uma cela de prisão do DOI-CODI de São Paulo em 1975, inúmeras foram as tentativas em que despontaram em âmbito do direito nacional com o intuito que se declarasse o seu homicídio pelos agentes do DOI-CODI e a consequente persecução penal dos seus algozes¹⁸⁹. Entretanto, decorridos mais de três séculos, todas essas tentativas em pleito local exprimiram-se infecundas, sob o precípua argumento que a Lei da Anistia apresenta um óbice para tal efeito, o que decorreu na interposição do caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Em nota anual da relatoria para liberdade de expressão a Comissão Interamericana de Direitos Humanos salientou a elucidação que obteve, em janeiro de 2009, que a justiça pátria de primeiro grau determinou dar fim às investigações para constatar a morte do jornalista Vladimir Herzog, sucedida no período da ditadura militar brasileira, ratificando que a ação penal havia prescrito e que não gozava de possibilidade de ponderar o delito como um crime de lesa humanidade¹⁹⁰.

Frise-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 interposta a petição sobre o presente caso ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Como já outrora dito, em 2010 a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu a sentença do caso *Gomes Lund vs. Brasil*, o primeiro caso sobre matéria de Justiça de Transição a

¹⁸⁹ MARKUN, Paulo. *Meu querido Vlado. A história de Vladimir Herzog e do sonho de uma geração*, p. 112 e 113 (expediente de prova, folhas 8782 e 8783).

¹⁹⁰ Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

qual o Brasil recebeu veredicto de uma Corte Internacional de Direitos Humanos, ao qual permaneceu-se estático o Estado brasileiro na revisão da Lei da Anistia.

Nessa esteira de perpetuação da impunidade, inúmeros intentos na esfera do direito pátrio de se fazer consagrar a persecução penal dos algozes de Vladimir Herzog conquistaram sem êxito, o que se deu na atitude dos familiares do jornalista, Clarice, Ivo e André Herzog, esposa e filhos respectivamente, peticionando, por meio de instituições habilitadas, à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Segundo o jornalista Rodolfo Osvaldo Konder, na época dá detido no DOI-CODI¹⁹¹:

No sábado pela manhã percebi que Vladimir Herzog tinha chegado [...]. Ao meu lado estava sentado George Duque Estrada, do Estado de São Paulo”, e eu comentei com ele que Vladimir Herzog estava ali presente. [...] Algum tempo depois, Vladimir foi retirado da sala. Nós continuamos sentados lá no banco, até que veio um dos interrogadores, levou a mim e ao Duque Estrada a uma sala de interrogatório [...]. Vladimir estava lá, sentado numa cadeira, com o capuz enfiado. Assim que entramos na sala, o interrogador mandou que tirássemos os capuzes, por isso nós vimos que era Vladimir, e vimos também o interrogador [...] Tanto eu como Duque Estrada, de fato, aconselhamos Vladimir a dizer o que sabia [...]. Vladimir disse que não sabia de nada e nós dois fomos retirados da sala e levados de volta ao banco de madeira onde nos encontrávamos, na sala contígua. De lá, podíamos ouvir nitidamente os gritos, primeiro do interrogador e depois de Vladimir e ouvimos quando o interrogador pediu que lhe trouxessem a “pimentinha” e solicitou ajuda de uma equipe de torturadores. Alguém ligou o rádio, e os gritos de Vladimir se confundiam com o som do rádio [...]. [...] naquele momento Vladimir estava sendo torturado e gritava. A partir de determinado momento, o som da voz de Vladimir se modificou, como se tivessem introduzido alguma coisa em sua boca [...], como se lhe tivessem posto uma

¹⁹¹ Direito à Memória e à Verdade: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (expediente de prova, folha 406); Relatório da Comissão Nacional da Verdade (expediente de prova, folha 3299); MARKUN, Paulo. *Meu querido Vlado. A história de Vladimir Herzog e do sonho de uma geração*, p. 133 (expediente de prova, folha 8793). Acessado em 20 de abril de 2020.

mordança. Mais tarde os ruídos cessaram. Depois do almoço, [...] o mesmo interrogador veio [...] me apanhar pelo braço e me levar até a sala onde se encontrava Vladimir, permitindo mais uma vez que eu tirasse o capuz. Vladimir estava sentado na mesma cadeira, [...] mas agora me parecia particularmente nervoso.

No Relatório nº80/1258 admitiu-se , pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 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 incessante tolerância aos fatos puníveis. em circunstância da Lei da Anistia nacional promulgada na ditadura e pelos próprios militares.

No quesito de competência, configura-se corroborada a competência *ratio temporis*, que melhor abordada oportunamente ponto das alegações do Estado, visto que o mesmo ensejou a sua ausência. Ainda há de se ter em voga que existe no caso *in curso* competência *ratione loci* por se versar sobre eventos sucedidos 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, foi submetido, a todo o tempo, sob a jurisdição do Estado ofensor. Em conclusão, há competência *ratione materiae* pelo exposto de que as circunstâncias *sub judice* configuram, em transgressões a direitos tutelados pela Convenção Americana de Direitos Humanos, conforme expõe o seu artigo 63.259.

Até aqui, pelo exposto já se pode observar onde o caso Herzog diverge do caso Araguaia, poste que este não chegou a ter uma atuação estatal no sentido de buscar justiça e investigar a denúncia, ao passo que aquele, por sua vez, teve a jurisdição interna esgotada, porém repleta de vícios e estratégias de impunidade.

Desta forma, a Corte Interamericana de Direitos Humanos fixa-se de competência em *ratio temporis*, *loci*, da *personae* e da *materiae* para assentar o Caso Vladimir Herzog. Ainda nessa

esteira, posto que o caso não foi remetido a qualquer outro órgão ou sistema internacional de tutela dos Direitos Humanos, não convém se falar do episódio de litispendência internacional (artigo 46.1, “c”, da Convenção). Além do mais, não se afeiçoa a *res judicata* (artigo 47. “d”, da Convenção), que, conforme dispõe a jurisprudência desta Corte, pauta pela exigibilidade da identidade de partes, de objeto (fatos) e de fundamento legal, o que restou comprovado.

De acordo com o comunicado da CIDH à Imprensa, “***O BRASIL É RESPONSÁVEL POR NÃO INVESTIGAR O CRIME CONTRA A HUMANIDADE COMETIDO CONTRA O JORNALISTA VLADIMIR HERZOG.***”¹⁹²

4.3. Posição dos peticionários.

Pelos peticionários, buscou-se enfatizar, pelo Relatório n.º 80/12 interposto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos a contextura das barbáries que sucederam no regime de exceção brasileiro da segunda metade do século XX em concórdia com as situações do caso concreto. Faz-se prudente destacar que, apesar de que se estejam falando de um padecedor, a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos apontará de base como precedente para outros casos análogos, conforme a lógica do litígio estratégico, de perpetrções que se deram em âmbito de uma prática sistemática de detenções arbitrárias, com torturas e opressões 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 expressão.

Essa represália que teve cenário no Brasil entre o período 1964 até 1985 tomava figura contra qualquer membro da sociedade civil que emitisse opiniões não afins ao sistema ditatorial ou dispusesse uma ponderação crítica em relação à situação, de modo a provocar 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.

¹⁹² <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/julho/nota-a-imprensa-sentenca-da-corte-interamericana-de-direitos-humanos-no-caso-herzog>, San José, Costa Rica, 04 de julho de 2018.> Acesso em 07 de maio de 2021.

Conforme depreende-se das alegações dos peticionários, Herzog, jornalista diretor do canal de televisão “TV Cultura”, passava a imagem, ao regime militar, de um “inimigo de Estado”, razão puramente assentada no fato de ter publicado, em 1974, uma reportagem que analisou a primeira década do golpe militar brasileiro.

É imperioso considerar que em setembro de 1975, o jornalista Cláudio Marques, por meio de sua coluna semanal no jornal “*Shopping News*”, deu azo a diversos ataques contra Herzog e a equipe por ele chefiada, direcionando o suposto conteúdo como comunista das transmissões que coordenavam no canal de televisão “TV Cultura¹⁹³”.

Outro caráter digno de ênfase é que no contexto histórico da ditadura militar em 1973, é deflagrada pelo Centro de Informações do Exército, com largo auxílio do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) de São Paulo principalmente do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) de São Paulo, a Operação Radar, consistindo numa iniciativa de repressão apontada especificamente à perseguição de militantes do Partido Comunista Brasileiro, que desfechou na prisão, tortura e morte de diversos opositores à ditadura, todos de alguma forma conexos ao Partido Comunista Brasileiro. Estima-se que, de abril de 1974 a fevereiro de 1976, foram arrefecidas pelo comando dos dirigentes estatais no contexto desta Operação no mínimo 19 pessoas, 11 delas dirigentes do Partido Comunista Brasileiro.¹⁹⁴

Em 09 de outubro, o então deputado José Maria Marin, pelo partido político ARENA, discursa encomiasticamente na Assembleia Legislativa de São Paulo a tecer críticas severas à TV Cultura e sua equipe, a qual a malsina de comunista. De modo que pudesse “voltar a reinar a tranquilidade nos lares”, impõe ação imediata por parte do governo do Estado. Este, por muitos, é assumido como o discurso edificou para que Herzog, o qual jamais exerceu cargo de direção no

¹⁹³ Instituto Vladimir Herzog. Biografia de um jornalista. Londres e de volta ao Brasil. São Paulo. Disponível em <http://vladimirherzog.org/biografia>. Acessado em 08 de outubro de 2020.

¹⁹⁴ 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. p. 158. Disponível em http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf Acessado em 29 de março de 2021.

Partido Comunista Brasileiro, fosse enquadrado na mira da operação estatal empenhada na perseguição ao Partido Comunista Brasileiro.

Quinze dias transcorridos da manifestação pública de Marin, em 24 de outubro de 1975, Vladimir Herzog foi buscado na emissora 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 que prestasse declarações na sede desse órgão, tendo Herzog apresentando-se espontaneamente na sede do órgão no dia seguinte, em 25/10/1975, onde fora arbitrariamente detido, sem ordem de autoridade judicial competente.

No tal período, era corriqueira a imagem de que imperava um regime lastreado em uma suposta legalidade, quando, de fato, detenções arbitrárias sem o mínimo pressuposto judicial justificável ou acompanhadas por autoridade competente davam-se em regra. No intuito de executar extrações e delações de esquemas contra o governo, que pela maioria das vezes não gozavam de existência no plano real, agressões, físicas e psicológicas eram realizadas pelos gendarmes, as quais muitas vezes resultavam na morte do encarcerado posta a brutalidade a que era submetido, como aconteceu *in casu*.

Saliente-se que, na mesma data do comparecimento de Herzog, em 25 de outubro de 1975, o comandante do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) de São Paulo divulgou publicamente, na sequência, que a vítima havia morrido em sua sela, conjecturando-se a decorrência de suicídio. As alegações poderiam ter passado impunemente se vários indícios probatórios não atestassem a implausibilidade de tentativa de suicídio pelo periodista, tais como pelo fato que a sua altura era maior do que a estrutura da janela onde consideravelmente teria se suicidado com o cinto de pano do seu uniforme de prisão.

Quando sua morte chegou ao conhecimento público, deu-se um marco representativo para a conscientização da população brasileira em geral da prática sistematizada que revestia a opressão a que os presos políticos eram submetidos. Figura notória por seus atos pacifistas de crer no triunfo da democracia por meio da luta pacífica, o seu homicídio deu voz ainda mais ao que se tratava

apenas de uma falácia o arraigado regime militar no qual os opositores ao governo eram todos comunistas com viés terroristas de subjugar o povo brasileiro a um regime idêntico ao da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas. Por diversas vezes, o ato de se rebelar contra as transgressões de direitos humanos e ancorar uma política com frente mais democrática era o bastante para envolver os insurgentes como “inimigos do Estado e da sociedade”.

Numa caçada incansável, logo após a ciência do traspasse da vítima, houve a provocação por parte de seus familiares para a instauração de uma investigação, que se deu por intermédio do Inquérito Policial Militar (IPM) nº. 1.173/75, no qual constatou-se pelas autoridades oficiais, que o óbito da vítima se dera por suicídio mediante enforcamento, o que após levou a investigação policial militar a ser arquivada pela Justiça Militar em 08 de março de 1976.

No tocante aos depoimentos em sede do Inquérito Policial Militar nº. 1.173/75, traz-se à baila a ressalva de que os jornalistas George Duque Estrada e Rodolfo Konder foram ouvidos nesse inquérito e afirmaram, muitos anos após prestarem depoimento neste Inquérito Policial Militar, que seus depoimentos foram espúrios em decorrência da pressão que sofreram dos militares e da iminente ameaça que havia de serem torturados se viessem a relatar a verdade, ora dando-se ensejo a clara coação moral, o que compromete a imparcialidade.¹⁹⁵

“Decretado em 13 de dezembro de 1968, o Ato Institucional número 5 (AI-5), suspendeu as garantias individuais no Brasil e provocou o endurecimento do regime militar, que passou a perseguir militantes de esquerda contrários ao governo, prendendo, torturando e matando opositores.

Segundo o relatório da Associação Paulista de Saúde Pública (APSP), apresentado no dia 31 de março na Faculdade de Saúde Pública (FSP) da USP, tornou-se prática comum, na época, que os Institutos Médico-Legais (IMLs) respaldassem as ações dos órgãos de segurança do regime através da elaboração de laudos fraudulentos, confirmando a versão oficial para a morte de adversários políticos.

¹⁹⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório n. 71/15, Caso 12.879. Mérito. Vladimir Herzog e outros v. Brasil. 28 de outubro de 2015. www.oas.org. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

É o caso, por exemplo, da morte do jornalista Vladimir Herzog, em 25 de outubro de 1975, citada no relatório. Jornalista da TV Cultura e professor do curso de Jornalismo da USP, Herzog morreu vítima de torturas sofridas no Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI), em São Paulo. De acordo com os militares, o jornalista teria se enforcado com o cinto do macacão de presidiário que vestia ao dar entrada na prisão. Essa versão está no laudo assinado pelos médicos-legistas Harry Shibata, Arildo de Toledo Viana e Armando Canger Rodrigues, do IML de São Paulo. “A farsa foi desmascarada pelo testemunho de seus companheiros de prisão, Rodolfo Konder e Jorge Benigno Jathay Duque Estrada, que ouviram seus gritos, o barulho das pancadas e as ordens do torturador para aplicação de choques”, lê-se no relatório da APSP. Em 2014, a família de Herzog recebeu novo atestado de óbito, constatando sua morte sob tortura.

O mesmo falso cenário foi armado na morte do operário Manoel Fiel Filho, também citado no relatório. De acordo com a versão oficial, Fiel Filho se enforcou na cela onde estava preso, no dia 17 de janeiro de 1976, usando as próprias meias. Embora seu corpo apresentasse sinais evidentes de torturas e hematomas generalizados, os médicos-legistas José Antonio Mello e José Henrique da Fonseca atestaram morte por enforcamento¹⁹⁶.

Foi um trabalho extremamente doloroso e desgastante, pelo conteúdo dos relatos. Porém, considerou-se fundamental que fosse divulgado e conhecido pela sociedade, para que a justiça seja feita e que esses fatos nunca mais se repitam”, escrevem os autores do relatório, na apresentação do trabalho, que levou dois anos para ser finalizado. Segundo eles, a divulgação do relatório busca também inspirar pessoas e entidades a promover ações concretas de repúdio ao acobertamento dos crimes cometidos durante a ditadura militar. “Espera-se ainda que este trabalho resulte em medidas efetivas de condenação desses médicos-legistas que envergonham o setor médico.

¹⁹⁶ Roberto C. G. Castro / Jornal da USP. (Disponível em <https://www5.usp.br/noticias/relatorio-mostra-como-o-impl-contribuiu-com-o-regime-militar/> - consultado em 1º. De abril de 2021)

Somado a isso, a incumbência estatal de averiguar os casos de tortura com imparcialidade não foram adotados, segundo preceitua a Convenção contra Tortura e a Convenção Interamericana Contra Tortura, posto que às autoridades não se permite ter conexão hierárquica ou institucional com os implicados, tendo por dever exercer seu serviço de modo independente, e *in casu*, a investigação sobre a morte de Herzog foi acompanhada no âmbito da Polícia do Exército por um general que era superior hierarquicamente ao diretor do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército, o Tenente Coronel Audir Maciel, fato esse que também enseja no descumprimento da imparcialidade razão pela qual a jurisdição militar não é o foro destinado para perquirir e, se necessário, julgar e aplicar punições aos autores de perpetrções de direitos humanos.¹⁹⁷

Em consequência dessa negativa de acesso à justiça e de uma averiguação apurada, os membros da família, Clarice Herzog, a viúva, e seus filhos, Ivo e André Herzog, impugnaram uma Ação Declaratória Civil nº136/76, baseada em fatos que lastreavam que houve forjamento pelos agentes estatais ao conferirem ao suicídio como *causa mortis* do mártir, máxime tendo no lastro probatório depoimentos de outros detentos políticos que se encontravam no mesmo lapso temporal nas dependências do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) 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, por fim, a morte da vítima, bem como requisitaram a respectiva recompensação.

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

Faz-se pertinente dar enfoque que os familiares de Herzog não se mantiveram conformados e inertes ao longo destes anos que decorreram da sua morte, lutando incessantemente pela reparação e a busca pela persecução penal dos torturadores e assassinos da vítima da repressão

¹⁹⁷ 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.

do regime militar. Em 1992, o Ministério Público do Estado de São Paulo solicitou à Polícia Civil que desse curso a uma investigação após a notícia de fato oriunda da publicação da revista “*Isto É, Senhor*”, em 25 de março de 1992, um oficial que trabalhou no Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) em São Paulo de São Paulo à época do regime opressor, de codinome “Capitão Ramiro”, reiterando que havia interrogado a suposta vítima nesse estabelecimento militar e que participara da sua morte.

Entretanto, o ex-oficial do Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) em São Paulo, “Capitão Ramiro”, impetrou *habeas corpus* perante a Quarta Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), tendo por resultado a definição deste de arquivar a investigação policial sob guarida da Lei da Anistia. Apesar de ter o Ministério Público de São Paulo apelado de tal, o Superior Tribunal de Justiça ratificou o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em 18 de agosto de 2013.

Considerando todo conjunto fático ostentado, far-se-á a uma ponderação dos dispositivos legais elucidados nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos na petição de interposição do caso em tese à Comissão Interamericana de Direitos Humanos e sua consequente admissão.

Consoante às alegações despontadas, os fatos tomavam caráter de transgressões 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 recepcionada, a petição e suas partes pertinentes foram emitidas ao Estado em 27 de março de 2012, que deu ciência por intermédio de notas recebidas em 29 de maio, 20 de maio e 18 de junho de 2012, as quais foram remetidas aos peticionários, enviando-os informações adicionais em 16 de julho de 2012, posteriormente repassadas ao Estado que em último ato emitiu informações extras em 1º de outubro de 2012, em ato contínuo repassadas aos peticionários¹⁹⁸.

¹⁹⁸ <https://cidh.oas.org/annualrep/2012port/BRAD859-09PO.DOC> Acesso em :01/04/2021.

Seguindo os moldes do contraditório e ampla defesa no manifestar das partes, o relatório nº. 80/1270, em 08 de novembro de 2012, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos depôs a admissibilidade da petição uma vez que aos artigos da Declaração Americana de Direitos Humanos para declarar tal petição cabível no que condiz à suposta perpetração 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 apenas absteve-se de declarar admissível no que diz respeito ao artigo XXVI da Declaração Americana de Direitos Humanos, que condiz a um direito a um processo regular.

Uma investigação mais burilada de tais dispositivos legais impugnados e reconhecidos no Relatório de Admissibilidade nº80/12 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos se faz imperioso, mormente, tendo como foco precípua a Convenção Americana de Direitos Humanos, interligando essa análise ao contexto fático apresentado e as nuances do cenário brasileiro.

Diga-se, em primeiro plano, que vai-se do escrutínio dos artigos incipientes, com a base jurídica da Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo corriqueiro que, quando há transgressões aos direitos humanos esculpido neste tratado internacional, passa pelo descumprimento prévio ao seu artigo 1.1, no que tange ao dever do Estado parte acatar os direitos nela previstos, bem como muitas vezes não é cumprido o artigo 2º, da Convenção, esta também renomada como Pacto de San José da Costa Rica, quando o Estado parte da Convenção não ajusta as disposições de direito interno em consonância com a Convenção.

Trata-se de *conditio sine qua non* para os países que ratificaram e incorporaram a Convenção Americana de Direitos Humanos dar cumprimento à obrigação como Estados-parte de observar e garantir o pleno exercício dos Direitos Humanos, conforme preceitua o artigo 1º da Corte Americana e Direitos Humanos¹⁹⁹. Demonstrando, desta feita, que os Estados que

¹⁹⁹ PIOVESAN, Flávia. *Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado*. São Paulo: Editora DPJ, 2008. p. 1163-1164.

assumiram o compromisso de eleger a Convenção porpõe-se a obrigar-se em relação à normatividade nela contida, no sentido que se autolimitam em sua soberania em prol de honrar os direitos humanos em sua máxima efetividade.

Mais notadamente, o artigo 2º da Convenção preleciona que as normas constitucionais têm o condão de estar em consonância com a Convenção, e os Estados-parte devem ingressar alterações no direito interno que garantam o estrito cumprimento das obrigações assumidas perante a Convenção.

Nesse desiderato de não estar alinhado com a Convenção Americana de Direitos Humanos que a Lei da Anistia brasileira, a Lei nº. 6.683/1979, revestindo-se de uma lei de autoanistia, o que transgredir diretamente os Direitos Humanos, espriando hodiernamente como válida no território brasileiro, muito embora seja manifestamente inconvenional.

O Sistema Interamericano de Diretos Humanos, alhures abordado, dispõe de ancha jurisprudência no que tange ao dever de o Estado revogar, ou ao menos modular a interpretação da Lei vergastada, para que não seja obstrução à compatibilidade com o aduzido nos direitos humanos, construindo o entendimento que tais leis devem gozar de efeitos jurídicos *ab initio* (Caso Barrios Altos Vs. Peru, ponto resolutivo n.4) e que “tais ‘leis’ somente constituem uma *aberratio juris* acobertadora transgressores e perpetradores de crimes bárbaros e inescrupulosos, que violam a consciência coletiva mundial e não merecem ter lugar no mundo contemporâneo”.²⁰⁰

O caso supramencionado, Barrios Alto vs. Peru, onde firmou-se pela primeira vez a elucidação, em sede de decisão da Corte que as leis da anistia não podem constituir um 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,

²⁰⁰ Disponível em: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acesso 01/04/2021.

extralegais ou arbitrárias e desaparecimentos forçados, todas elas proibidas por violar direitos inderrogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos (Mérito, §1º)

Deste modo, é meritório enfatizar que essa judicialização e persecução em contexto criminal dos perpetradores dos direitos humanos no decorrer autoritário são impreteríveis para que uma justiça de transição efetive-se. Perscrutar, definir e punir os torturadores são pressupostos básicos para que os ofendidos e familiares tenham uma plena acessibilidade à justiça. Tendo-se que é garantido pela Constituição Americana de Direitos Humanos, a qual todo país signatário está incumbido de aquiescer e estabelecer seu ordenamento pátrio conforme referido tratado internacional, não podendo usar de artifícios internos para subtender óbices à efetivação dos direitos humanos.

Além disso, em outro caso análogo, *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, referente à lei de autoanistia do regime ditatorial de Pinochet, a Corte Interamericana de Direitos Humanos prosseguiu com o mesmo entendimento.

Entrementes, pauta-se a reflexão da relevância da eficácia prática do dispositivo segundo do Pacto de San José da Costa Rica, tendo-se em conta que um Estado que ratifica um tratado internacional e o adere a seu direito interno não pode se imiscuir do compromisso firmado no plano internacional.

Consoante a isso, preleciona Valério Mazzuoli²⁰¹ que a desconformidade do direito doméstico conforme esboçado pela Convenção tornam inviáveis as disposições internas não compatíveis, reforçando o autor que a ordem de adaptação do direito interno aos ditames internacionais advém de uma estância superior ao ordenamento estatal, dado que comando do art. 2º da Convenção Americana em análise é superior aos comandos das leis internas infraconstitucionais brasileiras, pois confere-se entendimento de se encontrarem os tratados de direitos humanos alçados ao nível constitucional no Brasil, independente do quórum qualificado

²⁰¹ 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. É de sabença que os direitos humanos incorporados por tratados internacionais usufruem do *status* de normas materialmente constitucionais, visto que a própria Carta Política brasileira em vigor assim os reveste em seu bloco de constitucionalidade.

Dando curso a uma análise do artigo 5º da Corte Americana de Direitos Humanos, que contempla sobre o Direito à integridade pessoal, nota-se como um dos pontos indispensáveis das violações nos regimes autoritários que os países do continente americano tiveram em cena na segunda metade do século XX. Tal imbróglio foi um ponto tão abaladiço nos regimes democráticos que estavam se reerguendo na América Latina que foi desde já denotado nas suas cartas constitucionais como norma constitucional preambular.

Além do mais, arrolada à sentença da Corte, ao declarar²⁰² sobre o caso Herzog, atribuindo-lhe **semelhanças** com a Guerrilha do Araguaia – descrito no capítulo III - , em abril de 1964, um golpe militar depôs o governo constitucional do Presidente João Goulart. A imposição do regime militar lastreou-se na Doutrina da Segurança Nacional e na promulgação de sucessivas normas de segurança nacional e normas de exceção, como os atos institucionais, “que funcionaram como pretense marco legal para dar cobertura jurídica à escalada repressiva”. Esse período foi marcado “pela instalação de um aparato repressor que assumiu características de verdadeiro poder paralelo ao Estado”, e chegou ao seu “mais alto grau” com a promulgação do Ato Institucional nº 5 em dezembro de 1968. Entre outras manifestações repressivas nesse período, encontra-se o fechamento do Congresso Nacional, a censura completa da imprensa, a suspensão dos direitos individuais e políticos, da liberdade de expressão, da liberdade de reunião e da garantia do habeas corpus. Também se estendeu o alcance da justiça militar, e uma Lei de Segurança Nacional introduziu, entre outras medidas, as penas perpétua e de morte.

A Constituição da República Federativa brasileira de 1988 esboçou como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana em seu artigo 1º, inciso III, fazendo ressoar no artigo 5º da Lei Suprema, dispositivo que traz à baila os direitos e deveres individuais e coletivos,

²⁰² Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C No. 219, par. 85 e ss. Acesso em 24 de abril de 2021.

evidentemente proibindo também a tortura, assim como o tratamento cruel, desumano e degradante (inciso III) e destacando, como imperativo, o respeito à integridade física do preso (inciso XLIX).

Ora, demonstra-se que a Lei Suprema brasileira em voga abomina qualquer gesto 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 de latente tortura e com execrações de um regime antidemocrático pode ser bem-vindo em uma nova ordem constitucional que preza pela valoração e apreço dos direitos humanos?

Nesse diapasão, o dispositivo 5º. (Direito à integridade pessoal) da Corte Americana de Direitos Humanos se coaduna com os artigos 1º., 6º. e 8º 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. Sendo assim, depreende-se que a prisão arbitrária, tortura e execução do jornalista Vladimir Herzog constituí uma grave violação de direitos humanos.

O Capítulo II, da seguinte pesquisa, já exaustivamente apontou sobre os crimes de lesa humanidade e, mais uma dificuldade, que pode ser apontada nessa figura delitiva, é que o ataque pode ser extenso ou sistemático. Em qualquer uma das hipóteses é imperioso que haja volume. Extenso representa apenas que é um ataque praticado por muita gente contra muitas vítimas. Mas é imprescindível que se configure o elemento político porque, senão, qualquer tipo de onda de violência, como os famosos “arrastões” no Rio de Janeiro, poderia ser crime contra a humanidade. Assim sendo, de modo a evitar que a onda de violência seja qualificada como crime de violência, deve estar em figura o elemento político por trás. Por outro lado, tendo-se que ele é sistemático, há de se considerar, conforme dispôs o Tribunal de Ruanda, certo grau de maquinação por trás disso. Qual seja, um planejamento intenso. Isso, às vezes, existe, às vezes não. No caso do massacre ruandense, não se figurava a sofisticação que tinham os alemães no momento em que promoveram o seu extermínio industrial contra os judeus. Contudo, seguramente, havia uma política por trás. Mas não era necessariamente sistemática, apesar de acertadamente ser extenso. Logo, a sistematicidade é mais do que elemento político, é a maquinação, o planejamento que

enceta. Há crimes contra a humanidade que são planejados, maquiados, e outros, pode-se precluir, são orquestrados no ritmo eufórico da turba. Desse modo, são os dois elementos precípuos.

É de bom alvitre o destaque que a norma de sanção à tortura encontra guarida em outros tratados internacionais. A tortura foi definida foi muito bem exposta na Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, elaborada em 1984, no aspecto 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”. Além disso, o Tribunal Penal Internacional, o qual o Brasil ratificou em 14/06/2002²⁰³ e encontra resguardo referenciado na Carta Política de 1988, postulou a tortura como crime de lesa humanidade e também de caráter imprescritível.

Outrossim, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos é um tanto quanto inequívoca ao tutelar a defesa à tortura como obrigação *erga omnes*, ou seja, é uma regra vinculante a todos os Estados-parte.

Outrossim, para a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a proibição à tortura é uma norma de caráter *jus cogens*, ou seja, norma imperativa do direito internacional, constituindo numa obrigação assinalada pela comunidade internacional como um todo. Para Cançado Trindade²⁰⁴, a ideia de *jus cogens* é fruto 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. Desse modo, o Brasil encontra-se obrigado a obtemperar a norma de proibição à tortura em seu ordenamento jurídico, restando provado por perícia realizada pela Comissão Nacional da Verdade que Vladimir Herzog foi brutalmente torturado e assassinado no Destacamento de Operações de Informação do Centro de Operações de Defesa Interna do II Exército (“DOI/CODI”) em São Paulo

²⁰³ <http://www.mpm.mp.br/estatuto-de-roma-do-tpi-completa-20-anos/> Acessado em 03/04/2021.

²⁰⁴ TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Vol. II. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 417.

Além do quê, resta apontar que o préstimo da Convenção Americana para fatos ocorridos antes, *in casu* a morte do jornalista, deu-se em 1975, da incorporação da Corte Americana de Direitos Humanos no direito interno pátrio em 1992, sendo justificada por se tratar de uma transgressão contínua de direitos humanos. Ao passo a Declaração Americana de Direitos Humanos o Sistema Interamericano de Direitos Humanos foi veemente que este recurso é fonte de obrigações internacionais para todos os Estado membros da Organização dos Estados Americanos.

A detenção de Herzog, desde o princípio, não foi revestida de qualquer garantia do devido processo legal, não tendo sua prisão sido precedida de qualquer mandado de prisão emitido dentro de uma seara criminal por um juiz togado. O periodista não foi inteirado do motivo e das razões de seu aprisionamento no momento que foi detido, não sendo posto à disposição de um juiz competente, para fossem efetuadas as diligências propícias para o controle jurisdicional.

No que tange aos artigos 8º. e 25 da Convenção, respectivamente debruçando sobre as garantias e a proteção judicial, depreende-se que em face de um processo em trâmite no direito pátrio há cerca de quatro décadas, é indubitável a violação em seara estatal a um processo jurisdicional em tempo razoável, *periculum in mora*, como uma verdadeira forma de negar o acesso à justiça, mormente tendo em conta que tais transgressões são perpetradas pelo próprio Estado parte da Convenção, que é o Estado brasileiro.

Aduz a Corte que nenhuma atividade por estatal é passível de desrespeitar a dignidade humana, princípio matriz, em que para que se constitua um devido processo legal é imprescindível que possa trazer à tona seus direitos de modo efetivo em um tempo hábil. A morosidade em chegar a alcançar a efetividade dos direitos humanos resulta em constituir uma transgressão das garantias judiciais.

Considerável gesto adotado foi com a promulgação da Lei nº. 9.140/95, na qual o Estado brasileiro fez-se reconhecer sua responsabilidade pelas mortes e pelos desaparecimentos ocorridos durante o período do regime ditatorial. Após inúmeros atos, como o estabelecimento da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos, publicação do livro e relatório dessa comissão, enxerga-se o cometimento do Estado brasileiro com uma das faces da Justiça de Transição.

Todavia, um ponto medular para a efetivação da Justiça de Transição em âmbito nacional é posto de lado pelo Estado ao dispensar e impor óbices à persecução criminal dos agentes transgressores de direitos humanos no período de exceção.

Nessa entoada, conforme já assinalado em alhures, 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.

No tocante a essa última dimensão é que se verifica em empecilho de árdua efetivação de uma Justiça de Transição no cenário territorial brasileiro, e levanta-se a crítica que a Carta Política brasileira em ora em voga, inobstante poder ser encarada em um primeiro momento como uma Constituição nominalista como preceituado por Karl Loewenstein pela dinâmica do processo político não haver se perfazido às suas normas, está contemporaneamente incorrendo em um processo de semantização. Tal apontamento foi levantado tendo em vista que decorridos quase trinta anos da entrada em vigor da Carta Magna brasileira de 1988, observa-se que pontos do texto constitucional passam a serem abordados como irrelevantes no processo político, debilitando o próprio sentido de democracia ao ainda prezar no ordenamento jurídico nacional institutos ditatoriais, leva o regime político brasileiro atual a tendas do autoritarismo.²⁰⁵

4.4 Da figura do *amicus curiae*

O Tribunal deu espaço a cinco escritos de *amici curiae*, apresentados: 1) pelo Grupo de Pesquisa Direito à Verdade e à Memória e Justiça de Transição, da Pontifícia Universidade

²⁰⁵ “O caso submetido à Corte. - Em 22 de abril de 2016, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada “Comissão Interamericana” ou “Comissão”) submeteu à Corte o Caso Vladimir Herzog e outros contra a República Federativa do Brasil (doravante denominado “Estado” ou “Brasil”). De acordo com informações da Comissão, o caso se refere à suposta responsabilidade internacional do Estado pela situação de impunidade em que se encontram a detenção arbitrária, a tortura e a morte do jornalista Vladimir Herzog, ocorridas em 25 de outubro de 1975, durante a ditadura militar. Essa impunidade seria causada, entre outros, pela Lei No. 6.683/79 (Lei de Anistia), promulgada durante a ditadura militar brasileira. As supostas vítimas no presente caso são Clarice Herzog, Ivo Herzog, André Herzog e Zora Herzog.” (https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. p. 3. Acesso em 24 abril de 2021.)

Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), sobre o direito à verdade e sobre os retrocessos no processo de justiça de transição do Brasil; 2) de forma conjunta, pela Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas e pelo Grupo de Pesquisa de Direitos Humanos do Amazonas, versando sobre a inconveniência das leis de anistia promulgadas durante os períodos de transição das ditaduras latinoamericanas, visando à obtenção da verdade e da justiça em casos de graves e sistemáticas violações de direitos humanos; 3) pelo Núcleo de Estudos em Sistemas Internacionais de Direitos Humanos (NESIDH) da Universidade Federal do Paraná (UFPR), sobre o direito à verdade; 4) pela organização Artigo 19,12 sobre as graves violações do direito à liberdade de expressão a partir de sua dimensão coletiva; 5) pela Comissão Nacional dos Direitos Humanos do México,¹³ sobre as normas de proteção a jornalistas, com especial ênfase no efeito amedrontador (também chamado *chilling effect*), que pode ter origem em agressões e ataques contra jornalistas.

4.5 Posição do Estado brasileiro

É imperioso frisar que a análise das alegações do Estado, no Relatório de Admissibilidade nº. 80/12 e no Relatório de Mérito nº. 71/15, realizar-se-á sob a ótica de uma perspectiva crítica.

Precipuamente, o Estado brasileiro argui que não incorreu em omissão a respeito dos fatos em denúncia na petição remetida à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, frisando até que formalmente deu conta de sua responsabilidade pela morte e detenção da suposta vítima em 1996 através da Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos, fazendo a inclusão de um relato no livro “Direito à Memória e à Verdade” engendrado por esta Comissão da trajetória profissional de Vladimir Herzog.

Corroborou, ainda, a República Federativa do Brasil que busca medidas de compensação e não repetição, e que outorgou a reparação monetária a sua viúva Clarice Herzog, bem como patrocinou a criação do “Instituto Vladimir Herzog” e, ainda, 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.

Por outro lado, a Corte observa que o Estado formulou diversas observações sobre os anexos apresentados pelos representantes juntamente com as alegações finais escritas. Essas observações indagam quanto ao conteúdo e ao caráter probatório dos documentos e não implicam objeção à sua admissibilidade.²⁰⁶

Todavia, como já exposto, a justiça de transição para ser integralmente empreendida não basta que uma outra ou outra dimensão venha a ser posta em prática, mas todos os objetivos devem ser talhados em sua totalidade como um conjunto pelo Estado em sua nova sistemática democrática. Não cabe ao Estado tentar se eximir de qualquer responsabilização apontando que eficaz providências quanto ao esclarecimento da verdade e perpetuação da memória, quando se contém inerte no campo processual e penal²⁰⁷.

Em relação aos requisitos razoabilidade impugnou-se *à priori* a questão da competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) *ratio temporis* de modo a perquirir supostas transgressões da Convenção Americana de Direitos Humanos ou da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, posto que afirma que as supostas violações foram cometidas 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. Desta feita, o Brasil argumenta que a ratificação de ambos os instrumentos ocorreu posteriormente aos atos de tortura em face de Vladimir Herzog, ocorrido 1975.

Entretanto, como restou bem delineado na descrição de competência realizada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, para os fatos passíveis de serem enquadrados como uma situação continuada de transgressão de direitos, de modo que mesmo que tais fatos ocorrem anteriormente à vigência das Convenções no direito pátrio, sua perpetuação se posterga

²⁰⁶ “O Estado apresentou diversas observações sobre os anexos, e alegou que não basta o envio de documentos probatórios, mas que é necessário que as partes desenvolvam uma argumentação que relacione a prova ao fato que se considera representado, e que, ao se considerar os alegados desembolsos econômicos, se estabeleçam com clareza os objetos de despesa e sua justificação.” (https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. P.22. Acessp em 22 de abril de 2021)

²⁰⁷ Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/galeria-multimedia>. Acesso em: 29 de março de 2021.

no ínterim, atribuindo legitimidade para que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos goze de competência *ratio temporis* para escrutinar a petição.

Somado a isso, ressaltou-se 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”.²⁰⁸

Buscou-se ainda apontar pelo Estado que, com a promulgação da Lei da Anistia brasileira, findou todos os recursos da jurisdição interna, inviabilizando as iniciativas para viabilizar a persecução penal dos responsáveis pela morte da vítima.

Segundo Ivo Herzog, filho da vítima, “Ao lado de uma tela onde aparece uma imagem do pai, Ivo critica a postura “covarde” do Estado durante o processo internacional. “Chamei o Estado brasileiro para dialogar, e isso foi usado contra nós durante o processo.” Ele conta que, inicialmente, não queria recorrer à Corte Interamericana. “Claro, a gente quer justiça. Mas não é um caso de reviver o passado, mas querer um futuro melhor. O que acontece hoje é resultado do passado”, diz, afirmando em seguida que apenas em 2017 agentes do Estado mataram 900 pessoas no estado de São Paulo.”²⁰⁹

Apenas como referencial de seu legado, “O jornalista teve uma breve carreira no cinema e chegou a dirigir, em 1963, um curta-metragem chamado *Marimbás*. A obra, que pode ser vista na exposição, é resultado de um curso feito com o cineasta sueco Arne Sucksdorff e é considerada a primeira fita brasileira a utilizar som direto.”²¹⁰

Nesse ínterim, que *à posteriori* vai ser mais explanado, faz-se digno do respaldo que o próprio Estado brasileiro tem como conhecimento o obstáculo que a Lei da Anistia denota para a

²⁰⁸ www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acessado em: 02/04/2021.

²⁰⁹ <https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2018/07/ivo-herzog-pelo-futuro-e-preciso-reconhecer-erros-do-passado/> Acessado em 31 de março de 2021.

²¹⁰ <https://www.brasildefato.com.br/2019/08/15/exposicao-em-sao-paulo-celebra-vida-obra-e-legado-do-jornalista-vladimir-herzog> Acesso em 24 de abril de 2021.

efetivação de direitos humanos, amparando-se de salvaguarda para que o Estado nacional não leve a cabo os Compromissos prestados no teor internacional.

A Comissão destacou, ainda, que no Relatório de Mérito sobre a petição nº. 11.552, o envolvendo o caso da Guerrilha do Araguaia, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos asseverou que “a investigação e sanção penal dos responsáveis [pelas violações contra as vítimas] ‘está impossibilitada pela Lei da Anistia ainda vigente’”. Tal situação, como já retratada em momento anterior, consistiu o primeiro caso versando sobre a temática de justiça de transição ao qual o Brasil foi sentenciado, entretanto, em desrespeito à sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ainda não avalizou, processou ou puniu criminalmente os perpetradores pelas violações de direitos humanos ocorridas no regime militar.

Sob um viés argumentativo repleto de engodo que a petição deve ser analisada como inadmissível por inferir levar a crer ter sido apresentada extemporaneamente, deixando, então, de atender os requisitos dispostos nos artigos. 41.1.b e 32.2 da Convenção Americana.

Nessa esteira, é verídico que o artigo 46.1 da Comissão Americana de Direitos Humanos requer que o Poder Judiciário nacional tenha emitido uma decisão de última instância. Porém, cabem exceções a essa regra geral, no próprio parágrafo segundo do artigo 46 da CADH, o qual salienta que a exigência de esgotamento dos recursos internos deixará de ser exigida em se tratando de não haver lei interna que resguarde o direito transgredido, ou quando não foi plausível o acesso à jurisdição por meio da via recursal à suposta vítima, ou quando houve morosidade na emissão de uma decisão cabal sobre o caso sem razões condignas que o justifiquem.²¹¹

Acerca deste último apontamento, faz-se salutar enfatizar que a morosidade na emissão de uma sentença terminativa sem que haja uma justificativa válida, afigura-se no imbróglio *lato sensu* do acesso à justiça, sendo inacessível a Justiça que não dê comprimento a sua função dentro de um prazo razoável.²¹²

²¹¹ http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf. Acesso em: 02/04/2018.

²¹² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988. P. 20-21.

De acordo com Ivo Herzog, filho do jornalista assassinado, em entrevista ao período El País, “O Brasil insiste em virar a página da ditadura, mas sem escrevê-la antes”.²¹³ Ao periódico, declara ainda que o relatório da CIA que revelou a anuência da cúpula com assassinatos mostra que não existiam “porões”, mas “palácios da ditadura.”

Ao parecer do rabino Henry Sobel, presidente do Rabinato da Congregação Israelita Paulista, o assassinato de Herzog alterou a configuração política do o país. "Foi o catalisador da abertura política e da restauração da democracia. Esse fato será sempre a recordação dolorosa de um sombrio período de repressão, um eco eterno da voz da liberdade, que não se cala jamais."

Conforme o sítio eletrônico do Instituto Vladimir Herzog, O filho mais velho do jornalista, Ivo, viveu a tragédia quando tinha somente 9 anos. Hoje, aos 52, trabalhando no instituto²¹⁴ que leva o nome do seu pai, continua pressionando pela verdadeira história da ditadura. Foi ele quem cobrou, em nome da família, que o Itamaraty solicitasse ao governo americano a divulgação completa do relatório da CIA com detalhes que ainda não vieram a público.

4.6 Repercussões e veredicto

Sendo assim, após todo o aparato de ajuda internacionalista já abordado, a análise em comento será alavancada sobre os avanços do plano nacional em um contexto prático e de maturação do Estado brasileiro no que tange a uma maior abertura com as práticas de direitos humanos de uma maneira eficaz.²¹⁵

²¹³ https://brasil.elpais.com/brasil/2018/05/21/politica/1526935775_966311.html. Acesso em 19 de abril de 2021

²¹⁴ www.vladimirherzog.org.

²¹⁵ Por unanimidade,

1. Declarar improcedentes as exceções preliminares interpostas pelo Estado, relativas à inadmissibilidade do caso na Corte por incompetência *ratione materiae* quanto a supostas violações da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura; à falta de esgotamento prévio de recursos internos; ao descumprimento do prazo para a apresentação da petição à Comissão; à incompetência *ratione materiae* para revisar decisões internas; à publicação do Relatório de Mérito pela Comissão; e à incompetência *ratione materiae* para analisar fatos diferentes daqueles submetidos pela Comissão, nos termos dos parágrafos 36 a 38, 49 a 53, 66 a 71, 80 a 83, 88, 97 e 98 da presente Sentença .

2. Declarar parcialmente procedentes as exceções preliminares interpostas pelo Estado, relativas à incompetência *ratione temporis* a respeito de fatos anteriores à adesão à Convenção Americana, fatos anteriores à data de reconhecimento da jurisdição da Corte por parte do Estado e fatos anteriores à entrada em vigor da CIPST para o Estado brasileiro, nos termos dos parágrafos 27 a 30 da presente Sentença.

(https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em 24 de abril de 2021.)

Segundo já exposto, são abundantes as esferas para que a justiça de transição seja realizada de modo que o regime democrático se perfeça, de forma que não mantenha resquícios do decorrer autoritário. Constatam-se algumas tentativas de efetivar um quinhão das dimensões da justiça de transição no cenário democrático brasileiro após da Carta Política de 1988, como, por exemplo, espaços criados com o intuito de preservar a memória dos acontecimentos ocorridos no período da opressão, reparação às vítimas e familiares da repressão militar e os reparos institucionais.

Advindo dessa meticulosidade hodierna da tramitação do Caso Vladimir *Herzog e outros vs. Brasil* no Sistema Interamericano de Direitos Humanos realizou-se uma perscrutação do relatório de admissibilidade, do relatório de mérito (No. 71/15) e da audiência pública em relação ao caso que incorreu na Corte, com enfoque nas consequências que o julgamento repercutiu em âmbito de precedente internacional vinculante no direito brasileiro.

A Corte IDH, por sua vez, declarou serem imprescritíveis as violações sofridas por Herzog, caracterizando-as como crime de lesa-humanidade. Para que fique claro, o Direito Internacional prevê que os mais graves desrespeitos aos direitos humanos, ou seja, crimes contra a própria humanidade não são passíveis de prescrição. Deste tipo de crime também se confere um maior peso no tocante à obrigação dos Estados de investigar, julgar e punir seus autores, porque geram atemorização da comunidade estrangeira.

No que concerne às suas competências, o Ministério de Direitos Humanos dará cumprimento cabal à sentença, assim como articulará com outros órgãos e entidades públicas o seu cumprimento. Este Ministério reforça o seu compromisso com as políticas públicas de direito à memória, à verdade e à reparação, salientando a sua importância para a não repetição, no contexto hodierno, de transgressões ocorridas no passado, tais como as práticas de tortura e limitações à liberdade de expressão.

Outrossim, considera-se que a sentença da Corte IDH, ainda que condenatória ao Estado brasileiro, constitui uma oportunidade para acerrar e aprimorar a política nacional de combate à

tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, assim como em relação à investigação, processamento e punição dos responsáveis pelo delito.

4.7 Da sentença proferida pela Corte: medidas efetivas?

Das páginas 95 a 98, da sentença proferida pela Corte²¹⁶, o Estado brasileiro foi condenado, devido a sua atuação precária no caso, bem como a indenizar a família Herzog²¹⁷ e, num plano de reparação memorial, a retratar-se perante o caso. Aponte-se resumidamente, abaixo, os itens de maior relevância.²¹⁸

²¹⁶ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acessado em 02 de abril de 2021.

²¹⁷ “A Corte Interamericana concluiu que, devido à falta de investigação, o Estado brasileiro também violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial dos familiares da vítima, identificados como Zora, Clarice, André e Ivo Herzog. Em nota, o Instituto Vladimir Herzog celebrou a sentença e afirmou que “cabe à sociedade civil cobrar com urgência do Supremo Tribunal Federal (STF) a reinterpretção da Lei de Anistia, confirmando a decisão da Corte de que não é aceitável a impunidade a torturadores e assassinos a serviço do Estado”. A entidade disse, ainda, que continua sua luta por Justiça e que esse processo “imprescindível para que possamos virar esta página sombria de nossa história, que continua a se repetir nas mortes e torturas ainda hoje praticadas por agentes do Estado”. (https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021.)

²¹⁸ “383. A Corte dispõe, como o fez em outros casos,⁴⁰⁷ que o Estado publique, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) a Sentença integral, uma só vez, no Diário Oficial, em corpo de letra legível e adequado; b) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma só vez, em jornal de grande circulação, em âmbito nacional, em corpo de letra legível e adequado; e c) a totalidade da presente Sentença e seu Resumo, por um período de pelo menos um ano, nas páginas eletrônicas oficiais da Secretaria Especial de Direitos Humanos do Ministério da Justiça e Cidadania e do Exército brasileiro, de maneira acessível ao público, e sua divulgação nas redes sociais, da seguinte maneira: as contas das redes sociais Twitter e Facebook da Secretaria Especial de Direitos Humanos e do Exército devem promover a página eletrônica onde figure a Sentença e seu Resumo, por meio de um post semanal, pelo prazo de um ano.

384. O Estado deverá informar a esta Corte, de forma imediata, tão logo tenha providenciado cada uma das publicações dispostas nos incisos a) e b) do parágrafo 383, independentemente do prazo de um ano para apresentar o primeiro relatório a que se refere o ponto resolutivo 10 desta Sentença. Do mesmo modo, no relatório estabelecido no ponto resolutivo 13, o Estado deverá apresentar prova de todos os posts semanais em redes sociais ordenados no inciso c) do parágrafo 383 da Sentença.

388. A Comissão solicitou o pagamento de indenização por danos materiais e imateriais às vítimas do caso.

392. Quanto ao dano emergente, os representantes não apresentaram provas acerca de despesas realizadas. No entanto, em virtude da busca de justiça, é natural que os familiares do senhor Vladimir Herzog tenham enfrentado despesas decorrentes das numerosas gestões realizadas por eles para o atendimento do caso perante os tribunais nacionais e as instâncias internacionais durante 20 anos. Por esse motivo, a Corte julga pertinente fixar, de maneira justa, uma compensação, no montante de US\$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América), a título de dano emergente, os quais deverão ser entregues diretamente à senhora Clarice Herzog, em representação de todas as vítimas do presente caso.

393. A Comissão solicitou o pagamento de indenização por danos materiais e imateriais às vítimas do caso.

397. A Corte considera que as vítimas do presente caso se viram afetadas pela denegação de justiça e verdade, o que se traduziu na vivência de grandes sofrimentos que repercutiram em sua dinâmica familiar. Por conseguinte, a Corte fixa, de maneira justa, a soma de US\$ 40.000,00 (quarenta mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada uma, a título de dano imaterial, em favor de Clarice, André, Ivo e Zora Herzog. A respeito de Zora Herzog, considerando que faleceu em 2006, o montante determinado no presente parágrafo deverá ser pago diretamente a seus sucessores.

Faz-se inescusável apontar que as leis de autoanistia ou extinguir a punibilidade de crimes *jus cogens*, transgridem não apenas o ingresso à justiça dos familiares das vítimas, como também a uma própria política de uma transição perdurável de um governo opressor para um progressista.

Em suma, “Em 2009, aceitou levar o Caso Herzog à Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA) com apoio do Centro pela Justiça e Direito Internacional (CEJIL), precedente importante para todas as famílias de mortos e desaparecidos políticos. Em 2018, conquistaram a condenação do Estado brasileiro pela omissão em elucidar o crime e punir os torturadores de Vlado. **Pela primeira vez, um tribunal internacional concluiu que o Brasil cometeu crime contra a humanidade**²¹⁹ durante a ditadura militar. (grifo nosso)”²²⁰

Pontua-se que o Brasil, em realidade, perfilha uma política de olvidamento quanto à ditadura militar, numa tentativa de “higienizar as linhas sangrentas” desse período da história brasileira, o que em tese representa que ao não cumprir uma justiça transição efetiva em todas as suas dimensões, faz surgir o aparecimento de outro período de exceção decorrente da débil imposição da democracia.

O Estado brasileiro, ao ter anexado parâmetros anistiadores aos autores de transgressões de direitos humanos, denota um desígnio de esquivar-se das obrigações do campo da justiça material, lançando como base o argumento que emprega uma política de justiça de transição por meio de compensações fiduciárias às vítimas e seus familiares e construção de alguns monumentos que remetem à memória sofrida no período da ditadura militar. Todavia, como já restou vislumbrado, a justiça de transição só se concretiza plenamente uma vez que todas as suas dimensões são concretizadas, em sintonia com as normas internacionais dos direitos humanos.

²¹⁹ “Apesar de o Brasil ter empreendido diversos esforços para satisfazer o direito à verdade da família do senhor Herzog e da sociedade em geral, a falta de um esclarecimento judicial, a ausência de sanções individuais (...) violou o direito a conhecer a verdade, em prejuízo de Zora, Clarice, André e Ivo Herzog.” (https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021)

²²⁰ <http://memoriasdaditadura.org.br/biografias-da-resistencia/clarice-herzog/> Acessado em 04 de abril de 2021.

Inconfundível relevância atribui-se conquanto ao eixo da verdade, no seu parecer em searas histórica e judicial, tal como a desobstrução 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 2012 está intrinsecamente correferida, como exposto no site oficial da CNV²²¹, ao fato de que em 2010 o Brasil recebeu o veredicto na Corte Interamericana de Direitos Humanos em tom de condenação, em ação movida por organizações de direitos humanos e pelos familiares de finados e desaparecidos na Guerrilha do Araguaia.

Além do exposto outrora mencionado, **o Brasil se quedou inerte** no quesito a tratar qualquer modificação da Lei para que se viabilizasse o acossamento dos agentes opressores dos direitos humanos no período repressor. A esfera da justiça de transição no que concerne ao seu prisma material, e porque não tratá-lo como criminal, é então a que se demonstra mais menoscabada de todos os eixos no contexto brasileiro hodierno.

Trazer à baila parte dos eixos de medidas de justiça transição, por vezes apenas para dar um apoio internacional, e preterir um de seus enfoques, tão meritório quanto as demais esferas, e frequentemente posto em prática em primeiro plano, denota sérios reveses na consolidação da democracia. Nessa seara, há de ter-se por consideração que o Brasil atravessa, no momento atual, críticos problemas de violações sistemáticas à ordem democrática e aos direitos humanos.

A preservação da Lei da Anistia não pode ser meramente cotejada como um pensamento unívoco da sociedade e das instituições estatais. Sob análise do Legislativo, pesa a consideração que alguns projetos de leis foram propostos, tais quais a PL 573/201194 e a PLS 237/201395 com o mesmo intuito de retirar a anistia concedida aos crimes perpetrados por agentes públicos contra os opositores do regime ditatorial.

No campo de ações constitucionais, já foram ajuizadas duas Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental, alhures mencionadas, a Arguições de

²²¹ <http://www.cnv.gov.br/institucional-acesso-informacao/acnv/57-a-instalacao-da-comissao-nacional-da-verdade.html>. Acesso em: 28/03/2021.

Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 153 pela Ordem dos Advogados do Brasil, e a Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 320 proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL).

Também faz-se oportuno considerar que setores do Ministério Público Federal, por meio da 2ª Câmara de Coordenação Criminal diversificou a sua interpretação em relação ao tema da anistia em 2011, dado que, à época da Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental nº.153 o então Procurador Geral da República, Roberto Gurgel, claramente perfilhava a posição de pro-impunidade aos delitos de lesa-humanidade transgredidos por agentes do Estado à época da ditadura militar. O novo Procurador Geral da República, Rodrigo Janot, em 2014²²², expediu um parecer defensor à retificação parcial da Lei da Anistia Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 32098, argumentando que as acentuadas violações aos direitos humanos incorridas no lapso repressor da ditadura militar são imprescritíveis, sendo imperioso reexaminar parcialmente a efetividade da Lei da Anistia diante da urgência de cumprimento pelo Estado brasileiro da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Gomes Lund* e a consequente persecução penal dos agentes militares anistiados.²²³

²²² <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias/pgr-defende-nao-aplicacao-de-parte-da-lei-da-anistia>. Acessado 26/03/2021.

²²³ Por unanimidade, que: 6. Esta Sentença constitui, por si mesma, uma forma de reparação. 7. O Estado deve reiniciar, com a devida diligência, a investigação e o processo penal cabíveis, pelos fatos ocorridos em 25 de outubro de 1975, para identificar, processar e, caso seja pertinente, punir os responsáveis pela tortura e morte de Vladimir Herzog, em atenção ao caráter de crime contra a humanidade desses fatos e às respectivas consequências jurídicas para o Direito Internacional, nos termos dos parágrafos 371 e 372 da presente Sentença. Em especial, o Estado deverá observar as normas e requisitos estabelecidos no parágrafo 372 da presente Sentença. 8. O Estado deve adotar as medidas mais idôneas, conforme suas instituições, para que se reconheça, sem exceção, a imprescritibilidade das ações emergentes de crimes contra a humanidade e internacionais, em atenção à presente Sentença e às normas internacionais na matéria, em conformidade com o disposto na presente Sentença, nos termos do parágrafo 376. 9. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional pelos fatos do presente caso, em desagravo à memória de Vladimir Herzog e à falta de investigação, julgamento e punição dos responsáveis por sua tortura e morte. Esse ato deverá ser realizado de acordo com o disposto no parágrafo 380 da presente Sentença. 10. O Estado deve providenciar as publicações estabelecidas no parágrafo 383 da Sentença, nos termos nele dispostos. 11. O Estado deve pagar os montantes fixados nos parágrafos 392, 397 e 403 da presente Sentença, a título de danos materiais e imateriais, e de reembolso de custas e gastos, nos termos dos parágrafos 410 a 415 da presente Sentença. 12. O Estado deve reembolsar ao Fundo de Assistência Jurídica a Vítimas, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a quantia despendida durante a tramitação do presente caso, nos termos do parágrafo 409 desta Sentença. 13. O Estado deve, no prazo de um ano contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento. 14. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e no cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso, uma vez tenha o Estado cumprido cabalmente o que nela se dispõe. (https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em 24 de abril de 2021)

O controle de convencionalidade refere-se a um mecanismo de tratamento exclusivo de matérias relativas aos Direitos Humanos, imposto pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) a todas as autoridades jurisdicionais ou não dos Estados signatários dos tratados de direitos humanos (MAZZUOLI, 2017) com o escopo de direcionar e harmonizar a atuação destes órgãos com o que é consagrado nos tratados e nas convenções, bem como na jurisprudência da Corte, isto é, de fiscalizar a compatibilidade entre os parâmetros do direito internacional dos direitos humanos e o direito interno.

Rememorando que tal extensão da justiça material é crucial para que novas violações de direitos humanos não encontrem terreno a se repetir, o que no contexto brasileiro em voga já se desponha, timidamente, o ressurgimento de indivíduos que clamam a volta de um regime autoritário, em específico da ditadura militar, o que demonstra que o Brasil é um terreno fértil para gerar autoritarismo e um solo arenoso em consolidar um regime democrático de sua forma plena e disposto a nuances de um regime opressor.

Embora haja especificamente a Suprema Corte Constitucional brasileira, o Supremo Tribunal Federal, faz-se oportuno apontar que sua composição moderna já está diferida da que adveio a decisão em 2010 a respeito da legitimidade da lei da Anistia, conexo ao fato que há um ininterrupto desenvolvimento da Suprema Corte Constitucional brasileira no que incide ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o que seria passível suscitar em outra posição por parte desta Corte uma vez fomentada novamente em pleito internacional em relação a este imbróglia aliado a uma contumaz provocação por via de setores sociais por um maior engajamento e educação política sobre o assunto.

Desde Nuremberg, crimes de lesa humanidade estão tipificados, são imperativos e obrigam e responsabilizam agentes do Estado independentemente do nível de hierarquia. Estão jungidos à jurisdição universal. Norma nenhuma de Direito interno pode licitamente ignorá-los, e não há coisa julgada ou anistia que tenha legitimidade para impedir a apuração e responsabilização penal dos perpetradores. Nos termos da sentença da CIDH no caso Herzog, temos:

A Corte determinou que os fatos cometidos contra Vladimir Herzog devam ser considerados **como crime de lesa-humanidade, tal qual é definido pelo**

Direito Internacional desde, pelo menos, 1945. O fato de que a proibição de crimes de Direito Internacional e crimes contra a humanidade alcançaram o status de norma imperativa de Direito Internacional (*jus cogens*) impõe ao Brasil a obrigação de investigar, julgar e punir os responsáveis pelas condutas mencionadas, uma vez que elas constituem uma ameaça à paz e à segurança da comunidade internacional. (grifo nosso)

“Seguindo sua jurisprudência constante, a Corte reiterou que a obrigação de investigar e, nesse caso, julgar e punir os responsáveis adquire particular importância ante a gravidade dos delitos cometidos e a natureza dos direitos lesionados. Por isso, concluiu que o Estado não pode invocar: (i) prescrição; (ii) o princípio *ne bis in idem*; (iii) leis de anistia; assim como (iv) qualquer disposição análoga ou excludente de responsabilidade similar, para eximir-se de seu dever de investigar e punir os responsáveis. Ademais, como parte das obrigações de prevenir e punir crimes de direitos internacional, a Corte considerou que os Estados estão chamados a aplicar o princípio de jurisdição universal em respeito a essas condutas, pois constituem uma ameaça à paz e à segurança da comunidade internacional. Sem prejuízo do que foi exposto anteriormente, a Corte pronunciou-se sobre a aplicação do princípio *ne bis in idem* e da coisa julgada material. Nesse sentido, considerou que a figura da coisa julgada não é absoluta. Adicionalmente, considerou que a decisão que encerrou a investigação se tratou de uma decisão de um recurso de habeas corpus, tomada por um tribunal que carecia de competência para tal e que se baseou em uma norma (Lei No. 6683/79, Lei de Anistia) que foi considerada por esta Corte como carente de efeitos jurídicos. Em outras palavras, não foi uma sentença absolutória emitida de acordo com as garantias do devido processo. Assim, a Corte considerou que se tratou de uma sentença que não surte efeitos jurídicos.”²²⁴

²²⁴ <https://www.conjur.com.br/2018-jul-18/marcio-sotelo-felippe-herzog-estado-brasileiro-fora-lei>. Acessado em 25 de abril de 2021.

Entretanto, embora depreenda-se que houve um amadurecimento do Supremo Tribunal Federal em alguns pontos para dar uma legitimidade maior ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos²²⁵, ainda que não tenha renegado o posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos em sede de sentença direta no que diz respeito à Justiça de Transição, **há um imbróglio muito maior em terreno de primeira e segunda instâncias, é clara a óbice do judiciário brasileiro como um todo para perfazer qualquer revisão da Lei da Anistia em âmbito de controle de constitucionalidade, quer seja por via difusa.**

Contudo, no que aduz a Corte, ao analisar sobre a tipificação ou não de crimes de lesa humanidade, primeiramente, como alegaram os representantes. Para tal, recorreu a diversas fontes de Direito Internacional e Direito Comparado, que viabilizaram identificar que, no momento dos fatos relevantes do caso (25 de outubro de 1975), *a vedação da tortura e dos crimes de lesa-humanidade haviam alcançado o status de normas imperativas de Direito Internacional (jus cogens)*. **A Corte²²⁶ também concluiu que, no referido momento, a imprescritibilidade dos crimes mencionados era uma norma consuetudinária firmemente estabelecida. Expondo tal entendimento de modo diverso, ambas eram normas vinculantes para o Estado brasileiro no momento dos fatos, independentemente da configuração de sua legislação interna**, logo não merecendo guarida qualquer ilação, por parte do ordenamento brasileiro, que manobrasse pela não tipificação dos crimes de lesa humanidade no ordenamento próprio, conforme já anteriormente tentado.

A Corte prolatou que o caso de Herzog é “um crime contra a humanidade”, o qual não é suscetível de anistia ou prescrição. O Tribunal, com sede em São José, na Costa Rica, e vinculado à Organização dos Estados Americanos (OEA), também exara que foi violado o direito dos familiares às garantias judiciais, à proteção e ao conhecimento da verdade sobre os fatos.

²²⁵ “Em 7 de fevereiro deste ano, a procuradora-geral da República, Raquel Dodge, pediu ao Supremo Tribunal Federal, que reformou, em 2010, a Lei da Anistia, que “reflita” sobre a decisão da Corte sobre a condenação no caso da guerrilha. Ela também pediu para que o tribunal reabra o caso do ex-deputado Rubens Paiva, morto pela ditadura em 1971, o que poderia servir de precedente para outros casos.” https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021

²²⁶ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_353_por.pdf. Acesso em 07 de maio de 2021.

Durante a proclamação da sentença, foi salientado, ainda, que o Brasil viveu, no período militar, “em um contexto sistemático e generalizado de ataques contra a população civil, considerada como opositora à ditadura brasileira”.

A Corte, desta forma, determinou que sejam reiniciadas as investigações sobre o caso e o processo penal cabível, de modo que seja possível identificar, processar e punir os responsáveis pela morte de Herzog. Determinou-se também que o Brasil adote “medidas mais idôneas” para que se reconheça a imprescritibilidade de crimes internacionais e contra a humanidade.

Por conseguinte, a Corte regulou que os fatos cometidos contra Vladimir Herzog devam ser considerados como crime de lesa-humanidade, tal qual é definido pelo Direito Internacional desde, pelo menos, 1945. O fato de que a proibição de crimes de Direito Internacional e crimes contra a humanidade atingiram o *status* de norma imperativa de Direito Internacional (*jus cogens*) decretam ao Brasil a obrigação de investigar, julgar e punir os responsáveis pelas condutas mencionadas, sendo cediço que elas configuram uma ameaça à paz e à segurança da comunidade internacional.

Após a sentença, que foi proferida no dia 15 de março de 2018, no dia 20 de agosto de 2019, Ivo Herzog, filho da vítima, encontrou-se com o presidente do Supremo Tribunal Federal do Brasil com o intuito de discutir medidas eficientes no que diz respeito ao cumprimento da sentença. O Estado brasileiro reabriu o inquérito e, em 16 de março de 2020, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra seis ex-agentes do regime militar. Desta feita, o processo segue em trâmite na Justiça Federal do Estado de São Paulo.

Reitere-se que em 5 de julho de 2018 a Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, veio a condenar o Brasil pela **não investigação do caso** em tela, registrando ainda que o acontecido não é somente um crime contra uma pessoa específica, mas sim um **crime contra a humanidade**.

Como efeito da condenação, o Brasil foi obrigado a reabrir as investigações do fato, para assim punir com o rigor da lei os autores da morte do jornalista. Nesta seara, observa-se que aos

31 dias do mês de julho de 2018, foram reabertas as investigações do caso Vladimir Herzog pelo Ministério Público Federal brasileiro, que na produção desta feita ainda estava em trânsito.

De acordo com a direção do Sindicato dos Jornalistas Profissionais no Estado de São Paulo (SJSP), a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que sentenciou o Estado brasileiro como responsável pela falta de investigação, de julgamento e de punição dos responsáveis pela tortura e pelo assassinato de Vladimir Herzog, corrobora com a ação que o SJSP sempre tem defendido – de que urge fechar uma chaga deixada pela ditadura militar. Segundo Paulo Zocchi, presidente do Sindicato:

Há uma ferida aberta que o país jamais fechou – a falta de apuração e de punição dos crimes cometidos pela ditadura. O assassinato de Herzog é um dos crimes e, nesse sentido, a visão da Corte é simbólica porque o caso do Vlado serve para simbolizar o conjunto dos crimes de tortura, de assassinato e de ocultação de cadáver promovidos pelos agentes do regime repressivo.²²⁷

Apenas mais um aponte atualizador, no que tange aos efeitos da Ditadura Militar e o contexto contemporâneo, recentemente, divulgado pelos Veículos de Comunicação, o Senado Federal analisará, via Projeto de Lei 6764/02, o qual foi, a princípio, apresentado em 2002 por Miguel Reale Júnior, então ministro da Justiça do governo de Fernando Henrique Cardoso. Sobre proposta que revoga a Lei de Segurança Nacional (Lei 7,170/83),²²⁸ bem como acrescentar ao Código Penal Brasileiro vários crimes contra o Estado Democrático de Direito, quais sejam:

²²⁷ <https://www.sjsp.org.br/noticias/caso-herzog-crimes-da-ditadura-sao-ferida-aberta-no-pais-ced4>. Acesso em 12 de maio de 2021.

²²⁸ “O uso desmedido da LSN tem provocado debate na comunidade jurídica. O número de inquéritos abertos pela Polícia Federal com base na lei aumentou nos dois primeiros anos do governo do Jair Bolsonaro.

Em 2018, foram abertos 18 inquéritos, segundo levantamento da *Folha de S.Paulo*. Em 2019, primeiro ano sob Bolsonaro, o número saltou para 26. Por fim, em 2020, foram 51 procedimentos com base na lei da ditadura (1964-1985).

Em tese, a LSN só deveria ser aplicada em casos que atentam contra a integridade territorial e a soberania nacional; o regime representativo e democrático; a Federação e o Estado democrático de Direito; e contra os chefes dos poderes da União.” <https://www.conjur.com.br/2021-mai-04/camara-aprova-pl-revoga-lei-seguranca-nacional>. Acessado em 07 de maio de 2021.

Assim, por exemplo, no capítulo dos crimes contra a cidadania, fica proibido impedir, com violência ou ameaça grave, o exercício pacífico e livre de manifestação de partidos políticos, movimentos sociais, sindicatos, órgãos de classe ou demais grupos políticos, associativos, étnicos, raciais, culturais ou religiosos.²²⁹

De modo sucinto, a Lei de Segurança Nacional reveste-se como um **diploma normativo o qual delinea quais são os crimes contra a segurança nacional** e contra a ordem política e social.

Na referida lei, os crimes arrolados são aqueles que provocam **dano ou lesões à integridade territorial e à soberania nacional; ao regime adotado no país (representativo e democrático), à Federação, ao Estado de Direito e a aos chefes dos Poderes da União.**²³⁰

Outrossim, a lei determina também quais as regras para que tais crimes sejam avaliados e julgados. O Tribunal da Corte também ordenou a adoção de “medidas mais idôneas” para que se reconheça a imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade, bem como a realização de ato público para reconhecimento da responsabilidade internacional do Brasil no caso Herzog. Define-se, por exemplo, que a responsabilidade de processar e julgar esses crimes é da Justiça Militar que, para isso, deve seguir o rito das normas assentadas no Código de Processo Penal Militar.

Ora, Aprovado na Câmara dos Deputados nesta terça-feira (4), o PL 6.764/2002 deve chegar ao Senado nos próximos dias. Desta feita, pode-se concluir, baseado nos atos normativos e mobilizações políticas que, ainda que de forma gradual, o Estado brasileiro, revestido de reivindicações e vozes, outrora sufocadas pela opressão, agora encontra eco para reclamar seus direitos e lutar pelo pleno exercício da democracia.

A perspectiva desse caso traz à tona a violação, a ruptura, o descaso com o Direitos Humanos, direitos estes indispensáveis a uma vida digna, onde todo ser humano possui seu valor,

²²⁹ <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/05/05/senado-analisara-proposta-que-revoga-lei-de-seguranca-nacional>. Acesso em 07 de maio de 2021.

²³⁰ <https://www.politize.com.br/lei-de-seguranca-nacional-o-que-e/>. Acesso em 07 de maio de 2021.

sua dignidade. De suprema relevância para o entendimento do caso é a época do ocorrido, a ditadura militar, época esta de grande repressão, descaso, tortura e violência praticadas contra a dignidade, a vida e a moral das pessoas, onde a obstrução ao acesso à verdade e ausência de justiça era notória e precípua característica da época. O caso Vladimir Herzog é uma amostra sangrenta das graves violações de Direitos Humanos praticados durante a ditadura militar brasileira, uma verdadeira atrocidade contra um ser humano. O acontecimento foi julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos da OEA e, por consequência, condenou-se o Estado Brasileiro pela ausência de um esclarecimento judicial, além da ausência de punições aos responsáveis, requerendo assim a reabertura das investigações. Diante o exposto, espera-se a correta identificação dos envolvidos na morte do Sr. Vladimir Herzog e assim haja justiça em decorrência do feito.

“Não possuímos direito maior e mais inalienável do que o direito ao sonho. O único que nenhum ditador pode reduzir ou exterminar.”

Jorge Amado

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente instrumento de pesquisa buscou perseguir alguns dos contornos dos Anos de Chumbo (1964 – 1985), historicamente conhecido, que, conforme apontado, deixaram indelével legado à memória e à democracia visto sob a luz do direito conforme o desvelo trazido pela Justiça de Transição à Carta Magna de 1988, a qual rege o ordenamento jurídico brasileiro.

Em princípio, fez-se razoável expor conceitualmente o caráter dos direitos fundamentais e humanos, pois assim, conforme se aduz, a pessoa humana, principal ente que goza da democracia, passa a ter uma ciência mais plena de seus próprios direitos, entendendo a origem destes e, por fim, reclamá-los e exercê-los, posto que, conforme o bom-senso, o direito tem o condão de reger a sociedade. Entre tais, pode-se citar a liberdade de expressão, direitos sociais, direitos coletivos, entre tantas outras terminologias.

Na sequência, uma vez violado o direito, a consciência cidadã tem a faculdade de buscar sua reparação e, em alguns casos, é imperioso que a vítima seja reparada pelo agressor. Nessa entoada, sabe-se que o Estado sofre limitações constitucionais em face à pessoa, então quando tal figura não toma forma adequadamente, há o recurso interestatal que, conforme órgãos próprios, caracterizam crimes específicos, quais sejam, os crimes contra a humanidade. Mister exercer a cidadania e a democracia, posto que o Estado Absolutista há alguns séculos foi derrubado e, aplicando o brocardo “Ditadura nunca mais!”.

Como é pertinente, descreveu-se o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e seu funcionamento geral, ainda que de forma resumida, para que se forneça base ao entendimento de a qual órgão o Estado brasileiro se encontra submetido, uma vez que ratificou sua adesão. Ou seja, há recurso além da máquina jurídica pátria que, uma vez esgotada ou agindo de forma não eficiente, será remetida ao referido Sistema para apreciação.

Por fim, descreveu-se um dos atrozos casos que o Brasil teve remetido à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, pois constatou-se que, ao submeter o caso de Vladimir

Herzog ao sistema jurídico interno, no qual as diligências realizadas foram, conforme demonstrado, manipulados de franca má-fé pelo aparato estatal, mais uma vez demonstrando seu poder de opressão e atrocidade. Irresignados, os peticionários submeteram o caso à CIDH e, sendo analisado, sob um enfoque mais democrático, após esse horrendo episódio de ditaduras implantadas na América Latina, por exemplo, demonstrou-se cabalmente a transgressão estatal no que tange ao Regime Militar, muitas vidas foram ceifadas, muitas vozes caladas e muita tortura implantada e, no caso em comento, manobras capciosas em termos legais foram usadas pelo Estado brasileiro para não admitir seu erro perante o tema. Contudo, apesar de moroso o processo, conforme se depreende dos relatórios de admissão e veredicto, uma sanção foi imposta ao Brasil que, teve, além de recompensar a família de Vlado, também ficou incumbido de se retratar perante o caso, como também por tantos outros que foram cometidos.

Desta feita, a CIDH, muito embora não disponha de um processo ágil ou mesmo resulte em grandes compensações, conforme foi o caso de Clarice Herzog, constitui-se num órgão ao qual se pode recorrer em caso de violações aos direitos humanos que não tenham sido satisfatoriamente tratadas pelo aparato legal brasileiro e, sendo assim, oferece mais uma fonte de proteção aos indivíduos, sabendo que o Estado se submete a tal órgão e que, assim, há um aparato de proteção que vai além de apenas “sua terra”.

Desde que decorreu a internacionalização do Estatuto da Corte Penal Internacional pelo direito pátrio, alguns contornos legislativos tiveram ainda lugar visando a se adaptar e harmonizar o respectivo sistema de justiça, sem sucesso, no entanto. Muito embora emergisse criação de um grupo de trabalho nomeado pelo Ministério da Justiça brasileiro e encarregado de elaborar um projeto de lei, não se registra avanço no que concerne à entrada em vigor das disposições do Estatuto de Roma pela via de um instrumento jurídico que possibilite caracterizar esses crimes, estipular infrações penais no seio do direito nacional, adaptar as normas de processo e regular as formas de cooperação com a Corte.

Nesse desiderato, no domínio penal, as normas contidas nos tratados internacionais assim ,como a promulgação do tratado pelo decreto presidencial, são insuficientes para nortear a elaboração do direito nacional, pois como é cediço que não se admite a aplicação direta das

previsões de um tratado internacional ao encontro dos princípios *nullum crimen sine lege praevia*, *nullum crimen sine lege stricta*, *nullum crimen sine lege scripta* *nullum crimen sine lege*, albergados pela Constituição brasileira no quadro do princípio da legalidade, tão prestimoso ao direito interno a que os penalistas possuem ainda tanto apego, sem consideração a outros valores.

Com efeito, conforme entendimento dominante, os crimes devem ser caracterizados, em todas as suas circunstâncias, pelo ordenamento interno, promulgado em conformidade com o devido processo legislativo, não importando o teor do direito internacional e do *ius cogens*. Num outro aspecto, as normas internacionais possuem valor de fonte de interpretação, conforme a decisão exarada no julgamento do Habeas Corpus nº 70389 pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil, que utilizou a Convenção das Nações Unidas sobre a repressão do crime de tortura como sendo uma norma de integração, porquanto não existia à época uma lei brasileira específica para a repressão da tortura.

De acordo com a professora e cientista política da Universidade de Brasília, em entrevista ao Correio Braziliense, “a decisão foi tomada em um momento muito importante para o Brasil, em que uma parcela da população tem pedido o retorno da ditadura militar e ameaçado o sistema democrático do país. A especialista afirma que procurar por culpados e responsabilizar o Estado ajuda a mostrar o que de fato ocorreu naquela época.”²³¹

No tocante aos crimes contra a humanidade, o direito nacional ainda não determinou os atos previstos pelo artigo 7º. do Estatuto de Roma. Caso a lei penal brasileira possua em numerosos dispositivos a previsão de crimes cuja descrição se respalde das previstas pelo Estatuto de Roma, hão geralmente de ser aplicadas a práticas individuais e não a situações de ataques generalizados ou sistemáticos contra a população civil no quadro de uma política de Estado ou de uma organização, oficial ou não, conforme previsto pelo direito internacional.

Desta feita, o sistema normativo brasileiro possui disposições gerais incriminando crimes como o racismo, a escravidão, a violência sexual, a tortura e o tráfico de pessoas. No entanto, o

²³¹ <https://www.correiobraziliense.com.br/impresso/2018/07/2773402-assassinato-de-herzog--crime-contra-humanidade.html>. Acessado em 07 de maio de 2021.

ataque generalizado ou sistemático contra a população civil não está previsto na descrição de cada um desses crimes.

Conclui-se, nessa entoadada, que não há, no direito brasileiro, uma definição de crime contra a humanidade. Quando contraposto ao Estatuto de Roma, o sistema jurídico interno possui algumas previsões esparsas, sendo algumas distintas e outras semelhantes à definição dada pelo direito das gentes. Constata-se tal, por exemplo, em relação a alguns dispositivos legais de crimes como o genocídio, a tortura, o racismo ou a prática de violências sexuais. Em relação a outros crimes, inexistem qualquer disposição de direito nacional. Ditadura nunca mais, opressão nunca mais! Viva a liberdade, viva a Arte, viva o grito da pluralidade, viva a democracia!

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Direitos Sociais são Exigíveis**. Alfragide - Portugal: Editora Dom Quixote, 2011 (p.224)

AMBOS, Kai. **A parte geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática**. São Paulo: RT, 2008, p.41.

_____. **Principios generales de derecho penal en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2001 (p.22)

ACCIOLY, Hildebrando, CASELLA, Paulo Borba, SILVA, do Nascimento G.E.. **MANUAL DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 20ª. edição, 2012, (p.717 – 720)

ALEXANDRINO, Marcelo e VICENTE, Paulo - **Direito Constitucional descomplicado** f Vicente Paulo, • 7. ed. - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO: 2011.(p. 795)

ALMEIDA, Francisco António de Macedo Lucas Ferreira de. **Os Crimes Contra a Humanidade no Actual Direito Internacional Penal**. Coimbra: Almedina, 2009 , (p. 20 – 35)

AMERICAS WATCH, **URBAN POLICE VIOLENCE IN BRAZIL: TORTURE AND POLICE KILLINGS IN SÃO PAULO AND RIO DE JANEIRO AFTER FIVE YEARS** (1993), pgs. 4 e 6.

ARAGÃO, Eugênio José Guilherme de. **Crimes contra a humanidade: sistema internacional de repressão**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 82-93, jan./mar. 2009. Acesso em 12 de maio de 2021.

ARLETAZZ, Fernando. **Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad: una perspectiva latinoamericana**. In: Jornadas de Derechos Humanos y Memoria Histórica. 23 e 24 fevereiro de 2012. Disponível em: <http://derechosociales.unizar.es/Documenta/Arlettaz.%20doc.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

ATHAYDE, Austregésilo, IKEDA, Daisaku. **Diálogo. Direitos Humanos no Século XXI**. Rio de Janeiro: Editora Record. 2000, (p. 80).

BARROSO, Luiz Roberto, (organizador e autor referido), **A nova Interpretação constitucional, ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**, Edt. Renovar, Rio de Janeiro, 2006. p. 159.

BARRETO, Rodrigo de Sousa. https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/37068/1/ulfl256823_tm.pdf. Acesso em 12 de maio de 2021.

BEDIN, Gilmar Antonio. **Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo**. 3ª. ed. Ijuí: Unijuí, 2002 (p. 20).

BITENCOURT, Roberto Cezar. **Tratado de Direito Penal**. Parte Geral I. 17ª. edição. São Paulo: Saraiva. 2012. (p.95)

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**, pp. 5-19. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência e política**. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002. (p. 48).

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 30ª. ed – São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2015. (p. 127 – 131).

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Acessada em 30 de janeiro de 2021.

BRASIL, **LEI Nº 6.683, DE 28 DE AGOSTO DE 1979**. Acessada em 12 de março de 2021.

BRASIL, **LEI Nº 9.140, DE 04 DE DEZEMBRO DE 1995**. Acessada em 23 de abril de 2021.

BEUERGENTHAL, Thomas, “**The Advisory Practice of the Inter-American Human Rights**”, *The American Journal of International Law*, 1985, vol. 79, no. 1, p. 26.

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

CARVALHO RAMOS, André de. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, (p. 62 -77). (Já há uma referência ao autor)

COELHO, 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.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 10ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 71.

_____. **Afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 238

COSTA, Marina Martins, LIMA, Renata Mantovani de. **O Tribunal Penal Internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

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

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**, p. 53. São Paulo: RT, 2007.

DUARTE, Mônica; SCHLICKMANN, Fábio. **Direitos humanos fundamentais: abordagem histórica e conceitual**. Florianópolis: DIOESC, 2017, 134p.

FIALHO, Vânia. **Estratégias e Tentativas de Regularização da Terra Indígena Xucuru, citado em Comunicação dos peticionários de 10 de outubro de 2002**, págs. 4 e 5. Ver, no mesmo sentido, Comunicação do Estado de 21 de julho de 2009. Anexo (documento intitulado “T.I. Xucuru”, elaborado pelo Ministério da Justiça/FUNAI/Direção de Assuntos de Terras/CGID), pág. 1.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo Negro Caído no Chão: O Sistema Penal e o Projeto Genocida Brasileiro**. Brasília, 2006. (p. 8)

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**. Petrópolis: Vozes, 1987, p. 87

GILBERT, Martin A **Segunda Guerra Mundial: os 2.174 dias que mudaram o mundo** / Martin Gilbert; tradução Ana Luísa Faria, Miguel Serras Pereira. – 1ª. ed. – Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2014. (p. 756 – 922)

GHIRALDELLI JR., Paulo. **Introdução à filosofia**. Barueri, SP: Manole, 2003. [Minha biblioteca](p.82 – 84)

GUERRA, Sidney, **O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Controle de Convencionalidade**, Ed. Atlas, 2013, p. 61.

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

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

HEINTZE, HansJoachim [et al] (Colab.). **Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2010. p. 22 a 82.

_____. **Introdução ao Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos**. In: PETERKE, Sven (Org.) CARVALHO RAMOS, André de;

Hervada, Javier. **Lições propedêuticas de filosofia do direito**. Tradução Elza Maria Gasparotto. Revisão técnica Gilberto Callado de Oliveira. São Paulo. WMF Martins Fontes. 2008. p. 340.

HUNT, Lynn. **A Invenção dos Direitos Humanos**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, (p. 70 – 86).

ISER, **LETALIDADE DA AÇÃO POLICIAL NO RIO DE JANEIRO (1997)**, pg. 26, Tabela 1 – Anexo 2 da comunicação dos peticionários de 17 de novembro de 1998. Acesso 22 de abril de 2021.

JESCHECK, Hans-Heinrich; WEIGEND, Thomas. **Tratado de derecho penal: Parte General**. 5 ed, Granada: Comares, 2002, p. 127

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos**. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006. Coleção A Obra-Prima de Cada Autor, 2006, p. 134 e 141.

LEGALE, Siddharta. **A Corte Interamericana como Tribunal Constitucional Transnacional**. Rio de Janeiro: Tese de Doutorado em Direito Internacional pelo Programa de Pós-graduação da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2017.

_____. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/14478>. P. 10. Acesso em 12 de maio de 2021.

_____. A Corte Interamericana de Direitos Humanos nos anos 80: Uma “Corte” Pedro Nikken? <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/14478>. Acesso em 12 de maio de 2021.

_____; PIOVESAN, Flávia (Orgs). Os Casos do Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Núcleo Interamericano de Direitos Humanos da UFRJ, 2020. (p. 48 – 50, 497 - 520)

LEMOS, Renato. **Anistia e crise política no Brasil pós-1964**. Topoi, Rio de Janeiro, n.5. 2002 (p. 89)

MACHADO, Eduardo Paes e NORONHA, Ceci Vilar. **A polícia dos pobres: violência policial em classes populares urbanas**. Artigo, Sociologias, Porto Alegre, ano 4, nº 7, jan/jun 2002, p. 203

MARKUN, Paulo. **Meu querido Vlado: A história de Vladimir Herzog e o sonho de uma geração**. - 2ª. edição – Rio de Janeiro: Objetiva, 2005 (p. 38 – 56, 112 – 113, 133).

MARTINS FILHO, João Roberto. **O palácio e a caserna: a dinâmica militar das crises políticas na ditadura (1964-1969)**. São Carlos: EDUFSCar, 1995. (p. 116 – 122)

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**, 2ª ed. rev., atual. e ampl. (Coleção “Direito e Ciências Afins”, vol. 4). São Paulo: RT, 2011;. (p. 160 – 165)

_____. **Tribunal Penal Internacional e o Direito Brasileiro**. São Paulo, Ed. Premier, 2005. (p.231)

MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. **Para uma melhor compreensão do papel do Tribunal Penal Internacional**. In: **O que é o Tribunal Penal Internacional**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2000. (p. 12)

MENDES, G. F. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade: Estudos de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012, p.719.

MILLER, Robert H. **The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity**. The American Journal of International Law, Vol. 65, No. 3, pp. 476-501, jul 1971. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/2198971>. Acesso em 12 de maio de 2021.

MONDAINI, MARCO. **Direitos Humanos: Breve História de Uma Grande Utopia**. Editora Contexto. São Paulo, SP, 2009.

MORAIS, José Luis Bolzan de, STRECK, Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria do Estado**. Livraria do Advogado. São Paulo, SP. 8ª. edição, (p. 19), 2019.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 39ª edição, revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2017

NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 99.

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

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios Constitucionais Penais Processuais Penais**. São Paulo: Editora Forense. 4ª. edição, (p.30 – 50), 2013.

NUNES, Rizzatto. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência**. 2ª. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49.

PARENTI, Pablo F. **La inaplicabilidad de normas de prescripción em la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. In: KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG e. V. FUNDACION. **Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional**, 2013, p. 212. ISBN 978-9974-8099-6-3. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26835-2.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2021.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil.** Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília, Ano 8, V. 15, p. (12 – 20, 93 – 110), jan./jun. 2000.

_____. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 2. ed. .[S. L].: Max Limonad, 1997.

_____. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas europeu, africano e interamericano.** São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado.** São Paulo: Editora DPJ, 2008. p. 1163-1164.

POMAR, Wladimir. Araguaia: **O Partido e a Guerrilha.** São Paulo: Editora Brasil Debates. 1980 (p.22)

PRADO JR, Caio. **Formação do Brasil Contemporâneo.** Companhia das Letras. 1942.

RAMOS, André Carvalho. **Processo internacional de direitos humanos: análise dos mecanismos de apuração de violações de direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil.** 3ª. edição. São Paulo: Saraiva, 2013 (p.62, 218) – 2ª. edição, 2012 (p. 88, 205). – **Teoria Geral dos Direitos Humanos.** São Paulo: Editora Renovar, 2005

Rezek, José Francisco. **Direito internacional público : curso elementar /** Francisco Rezek. – 13ª. ed. rev., aumen. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2011. (p. 114-116, 974 - 975)

SABADELL, Ana Lucia, et.al. **Justiça de transição: das anistias às Comissões da Verdade.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional positivo.** 25ª. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 178.

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(p. 515-530)

SNIDER, Timothy. **Terras de Sangue – A Europa entre Hitler e Stalin.** Rio de Janeiro: Record, 2012. p. 468.

SOUZA, Aluísio Madruga de Moura. **Guerrilha do Araguaia: revanchismo — a grande verdade.** Brasília: BSB, 2002, p. 166 e167

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

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A Humanização do Direito Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2006, (p. 16). – **A Nova Dimensão do Direito Internacional Público.** Belo

Horizonte: Del Rey, 2005, (p. 413) __ **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**, Vol. II. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 417.__ **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Volume I**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 663.

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, 2011. P.47

<https://www.aurum.com.br/blog/direitos-fundamentais/>. Acesso em 02 de setembro de 2020.

https://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindad_e_teor_ia_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf Acessado em 13 de setembro de 2020. Acessado em 09 de setembro de 2020.

https://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindad_e_teor_ia_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf. Acessado em 02 de setembro de 2020.

<https://www2.planalto.gov.br/mandatomicheltemer/acompanheplanalto/noticias/2018/10/entenda-o-que-e-o-estado-democratico-de-direito>. Acessado em 25 de agosto de 2020

<http://www2.planalto.gov.br/mandatomicheltemer/acompanheplanalto/noticias/2018/10/entenda-o-que-e-o-estado-democratico-de-direito>. Acessado em 25 de agosto de 2020.

<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/1/1guerra.html>. Acessado em 25 de agosto de 2020.

<https://canalcienciascriminais.com.br/julgamentos-tribunal-de-toquio/>) Acessado em 25 de agosto de 2020.

<https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/9805?mode=full>. Acesso em 09 de setembro de 2020.

<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/1/2guerra.html>. Acessado em 09 de setembro de 2020.

<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acessado em 09 de setembro de 2020.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 de setembro de 2020.

<https://www.ufpe.br/documents/20194/2611789/Cartaz+Defesa+Camilla+Montanha+de+Lima.pdf/dd3b8303-0efe-4813-8fc3-5437804ea8ff>). Acessado em 27 de agosto de 2020.

<http://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/noticias-sp/mpf-instaura-novo-procedimento-para-investigar-morte-de-vladimir-herzog> Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

<http://justicadetransicao.mpf.mp.br/>. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33108.pdf>. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6683.htm. Acessado em 01 de abril de 2021.

<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879FondoPt.pdf>. Acessado em 01 de abril de 2020.

<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12879NdeRes.pdf>. Acessado em 01 de abril de 2021.

<http://vladimirherzog.org/biografia>. Acessado em 08 de outubro de 2020.

http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_pagina_83_a_274.pdf Acessado em 29 de março de 2021

<http://www.oas.org>. Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

<https://www5.usp.br/noticias/relatorio-mostra-como-o-impl-contribuiu-com-o-regime-militar/> - consultado em 1º de abril de 2021

<https://cidh.oas.org/annualrep/2012port/BRAD859-09PO.DOC> Acesso em 01/04/2021.

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acesso 01/04/2021.

<http://www.mpm.mp.br/estatuto-de-roma-do-tpi-completa-20-anos/> Acessado em 03/04/2021.

<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/galeria-multimedia>. Acesso em: 29 de março de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_por.doc. Acessado em: 02/04/2021.

<https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2018/07/ivo-herzog-pelo-futuro-e-preciso-reconhecer-erros-do-passado/> Acessado em 31 de março de 2021.

http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf. Acesso em: 02/04/2018.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acessado em 02 de abril de 2021.

<http://memoriasdaditadura.org.br/biografias-da-resistencia/clarice-herzog/> Acessado em 04 de abril de 2021.

<http://www.cnv.gov.br/institucional-acesso-informacao/acnv/57-a-instalacao-da-comissao-nacional-da-verdade.html>. Acesso em: 28/03/2021.

<http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias/pgr-defende-nao-aplicacao-de-parte-da-lei-da-anistia>. Acessado 26/03/2021.

GOMES, Luiz Flávio. Crimes contra a Humanidade: Conceito e Imprescritibilidade (Parte II) Disponível em <http://www.lfg.com.br>. Acessado em 21 de abril de 2021

https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-115/dos-crimes-internacionais-o-fato-punivel-no-direito-penal-internacional-uma-analise-a-partir-dos-crimes-contra-a-humanidade/#_ftn3. Acesso em 21 de abril de 2021.

<https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/201-753-5-pb.pdf>. (P.24)Acessado em 17 de abril de 2021

<https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/201-753-5-pb.pdf>. (p.23) Acessado em 17 de abril de 2021

<https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/8262>. Acessado em 17 de abril de 2021.

<https://revistas.ufrj.br/index.php/inter/article/download/24628/13666>. Acesso em 25 de abril de 2021

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/55640755/Siddharta_e_Eduardo_Val_As_mutacoes_convencionais_do_acesso_a_justica_internacional_e_a_corte_idh_CONPEDI_costa_rica.pdf?1516975378=&response-contentdisposition=attachment%3B+filename%3DAs_mutacoes_convencionais_do_acesso_a_justica_internacional_e_a_corte_idh_CONPEDI_costa_rica.pdf&Expires=1619407999&Signature=avfVa5vC~T35IZuV9HpxASIB1CeeU9T0qENLA6oZVLpH1~3iAGD~DxJ5p1cudacIEl6YJpm1bmvWbl9w7A-W6r0z7O~0x~KsBdYExevdkjcfB3cN-Hf0R96Ok3pxNNFWb7ZaddrVI8ih7T9tHoIKpnaE1YvsqiM9E51fn42AteDplyfCWKf7Q2WXk1kQohNAU9virqeXSGzWrgwJYrX~Ui0paW4giTMxhQVZQJX3Um8Y6ZM7TPNCArw47hs7oftXQVz5ydFMvz0HT2ileGaMaAcQcHrh85a3dWMoYmrwsGKcwZlcJihIW8K0DiPny1iG2GIM~th7QQPGnZxaV-wBw__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em 25 de abril de 2021.

SARMENTO, Daniel. Entrevista – Brasil precisa desenvolver advocacia de interesse público. Disponível em: < <http://jota.info/entrevista-daniel-sarmiento>>. Acesso em 25 de abril de 2021.

https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/IDEHPUCP/CorteIDH_2018_Empleados_de_la_Fabrica_de_Fuegos_Brasil_ES.PDF. Acesso em 25 de abril de 2021.

https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/IDEHPUCP/CorteIDH_2018_Empleados_de_la_Fabrica_de_Fuegos_Brasil_ES.PDF (original em espanhol). Acesso em 25 de abril de 2021.

https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/IDEHPUCP/CorteIDH_2018_Empleados_de_la_Fabrica_de_Fuegos_Brasil_ES.PDF (original em espanhol). Acesso em 25 de abril de 2021.

CIDH, Relatório N° 15/15, Admissibilidade. Petição 374-05. Trabalhadores do Sindicato dos Trabalhadores da Federação Nacional de Cafeteiros da Colômbia. Colômbia. 24 de março de 2015, par. 39. Ver também: Corte IDH. Caso Wong Ho Wing Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de junho de 2015. Série C No. 297, par. 25. (Acessado em 25 de abril de 2021.)

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2018/12428Fondopt.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2021.

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728FondoPt.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2021)

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728FondoPt.pdf>. p.5. Acessado em 25 de abril de 2021.

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728FondoPt.pdf>. Acesso em 25 de abril de 2021.

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2015/11566FondoPt.pdf>. Acessado em 21 de abril de 2021

<https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2020/10/especialistas-analisam-o-que-esta-por-tras-da-violencia-policial/>. Acesso em 21 de abril de 2021.

[http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20\(6\).pdf](http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20(6).pdf). Acesso em 25 de abril de 2021.

[http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20\(6\).pdf](http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/revista_hegemonia_22/Jos%C3%A9%20Gilbert%20Arruda%20Martins%20(6).pdf). Acesso em 25 de abril de 2021

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf. Acesso em 22 de abril de 2021

LEGALE, Siddharta; CAUSANILHAS, Tayara. A opinião consultiva n. 01/82 da Corte IDH: uma “metaopinião”? Disponível em: <https://nidh.com.br/a-opiniao-consultiva-n-1-82-da-corte-idh-umametaopiniaio/> Acesso: 25 de abril de 2021.CORTE IDH, Asunto de Viviana Gallardo y otras,

[Serie A, No. 101/81, del 13 de noviembre de 1981. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_101_81_esp.doc](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_101_81_esp.doc); Acesso em 25 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

<https://www.politize.com.br/nao-vai-ter-golpe-entenda-o-que-e-golpe-de-estado/>. Acesso em 22 de abril de 2021.

<https://www.todamateria.com.br/guerra-fria/>. Acesso em 22 de abril de 2021.

Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C No. 219, par. 85 e ss. Acesso em 24 de abril de 2021.

<https://www.periodicos.ufpel.edu.br>. Acessado em 22 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. p. 3. Acesso em 24 abril de 2021.

<https://www.brasildefato.com.br/2019/08/15/exposicao-em-sao-paulo-celebra-vida-obra-e-legado-do-jornalista-vladimir-herzog> Acesso em 24 de abril de 2021.

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/05/21/politica/1526935775_966311.html. Acesso em 19 de abril de 2021

https://www.vladimirherzog.org/homehttps://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em 24 de abril de 2021

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021

<https://www.correiobraziliense.com.br/impresso/2018/07/2773402-assassinato-de-herzog--crime-contra-humanidade.html>. Acessado em 07 de maio de 2021.

<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2020/09/03/no-de-pessoas-mortas-pela-policia-cresce-no-brasil-no-1o-semester-em-plena-pandemia-assassinatos-de-policiais-tambem-sobem.ghtml>. Acesso em 25 de abril de 2021.

<http://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/noticias-sp/mpf-instaura-novo-procedimento-para-investigar-morte-de-vladimir-herzog> Acessado em 22 de fevereiro de 2021.

[http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1283046/Caso_Gomes_Lund_e_Outros_%28Guerrilha do Araguaia%29 vs Brasil.pdf](http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1283046/Caso_Gomes_Lund_e_Outros_%28Guerrilha_do_Araguaia%29_vs_Brasil.pdf). Acesso em 23 de abril de 2021.

<https://revistas.ufrj.br/index.php/inter/article/download/24628/13666>. P.6. Acesso em 25 de abril de 2021.

<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Tribunal-Penal-Internacional/o-que-e.html>. Acessado em 20 de abril de 2021.

<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/que-es-y-como-funciona-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos/>. Acesso em 25 de abril de 2021

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. p.5. Acesso em 21 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acessado em 25 de abril de 2021.

Corte IDH. *Caso Barrios Altos*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C No. 75, para. 43 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 19 de abril de 2021.

<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/corte/Caso11552port.doc>. Acesso em 23 de abril de 2021

[http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1283046/Caso_Gomes_Lund_e_Outros_%28Guerrilha do Araguaia%29 vs Brasil.pdf](http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1283046/Caso_Gomes_Lund_e_Outros_%28Guerrilha_do_Araguaia%29_vs_Brasil.pdf). Acesso em 23 de abril de 2021

<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2020/09/03/no-de-pessoas-mortas-pela-policia-cresce-no-brasil-no-1o-semester-em-plena-pandemia-assassinatos-de-policiais-tambem-sobem.ghtml>. Acesso em 25 de abril de 2021

<https://amp-pb.jusbrasil.com.br/noticias/2219777/relatorio-da-organizacao-das-nacoes-unidas-mostra-que-brasil-tem-elevada-violencia-policia-e-condena-a-retirada-do-controle-externo-da-policia-pelo-ministerio-publico>. Acesso em 25 de abril de 2021.

Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. *Direito à Memória e à Verdade*. Brasília Secretaria Especial de Direitos Humanos na Presidência da República, 2007. Comunicação do Estado de 25 de setembro de 2007, Anexo 1, p. 27. Acesso em 23 de abril de 2021. Comissão Especial de Mortos e Desaparecidos Políticos. *Direito à Memória e à Verdade*. Brasília Secretaria Especial de Direitos Humanos na Presidência da República, 2007. Comunicação do Estado de 25 de setembro de 2007, Anexo 1, p. 196

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em 23 de abril de 2021 CIDH, Relatório No. 91/08 (mérito), 11.552, Julia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), Brasil, 31 de outubro de 2008, Apêndice 1, para. 119. Acesso em 23 de abril de 2021

CIDH. Casos 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 e 10.311 (Argentina). Relatório N° 28/92, 2 de outubro de 1992, paras. 49 e 50 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 22 de abril de 2021
Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano*, Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C No. 154, paras. 151 e 152 (tradução livre do Espanhol original). Acesso em 19 de abril de 2021.

Corte IDH. *Caso López Álvarez*, Sentença de 1 de fevereiro de 2006. Série C No. 141, para. 163 (tradução livre do Espanhol original). Acesso 20 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em 24 de abril de 2021

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/04/politica/1530734238_207748.html. Acesso em 25 de abril de 2021

<https://www.conjur.com.br/2018-jul-18/marcio-sotelo-felippe-herzog-estado-brasileiro-fora-lei>. Acessado em 25 de abril de 2021.

<https://www.conjur.com.br/2021-mai-04/camara-aprova-pl-revoga-lei-seguranca-nacional>. Acessado em 07 de maio de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acessado em 25 de abril de 2021.

https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc26/17_unifederaljane.pdf. Acesso em 25 de abril de 2021.

<https://www.dw.com/pt-br/1961-julgamento-de-adolf-eichmann/a-785685>. Acessado em 05 de maio de 2021.

http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-181/02. Acessado em 07 de maio de 2021.

<https://iudexsapiens.blogspot.com/2015/08/o-que-e-clausula-martens.html>. Acessado em 12 de maio de 2021.

<https://www.politize.com.br/lei-de-seguranca-nacional-o-que-e/>. Acesso em 07 de maio de 2021.

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/05/05/senado-analisara-proposta-que-revoga-lei-de-seguranca-nacional>. Acesso em 07 de maio de 2021.

<https://www.sjsp.org.br/noticias/caso-herzog-crimes-da-ditadura-sao-ferida-aberta-no-pais-ced4>. Acesso em 12 de maio de 2021.



Fonte: ([https://www.itaucultural.org.br/secoes/agenda-cultural/46a-ocupacao-homenageia-vida-e-obra-do-jornalista-vladimir-herzog.](https://www.itaucultural.org.br/secoes/agenda-cultural/46a-ocupacao-homenageia-vida-e-obra-do-jornalista-vladimir-herzog))

“O governo é omissivo, sim, nesse caso. Hoje existem todas as condições políticas, todo um cenário político favorável para o governo rever essa posição e fazer a reabertura do caso, obedecendo a uma ordem internacional.”

(Ivo Herzog, filho)